

ALLAN R. BREWER-CARIAS

**DERECHO Y
ACCION DE AMPARO**

**Tomo V de
Instituciones Políticas
y Constitucionales**

**Universidad Católica del Táchira
Editorial Jurídica Venezolana**

INSTITUCIONES POLITICAS Y CONSTITUCIONALES

Tomo V

EL DERECHO Y LA ACCION DE AMPARO

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
Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales
Premio Nacional de Ciencias, 1981

INSTITUCIONES POLITICAS Y CONSTITUCIONALES

Tomo V

EL DERECHO Y LA ACCION
DE AMPARO



EDITORIAL JURIDICA
VENEZOLANA



UNIVERSIDAD CATOLICA
DEL TACHIRA

Caracas-San Cristóbal
1998

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 980-60-70-97-6 (Tomo V)

Diagramación, composición y montaje
por: Francis Gil G., en Times New Roman, 11,
Interlineado 10,5, Mancha 12 x 18.5

© by Allan-R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana

Torre Oasis, PB, Local 4, Av. Francisco Sólano, Sabana Grande,
Caracas, 1050,

Tlfs. 762-25-53 / 762-38-42

Fax: 763-52-39

Apartado Postal 17.598, Caracas 1015-A, Venezuela

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 LA 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 Quinta Parte

LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES
DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES
Y EL DERECHO DE AMPARO

I. LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE LOS DERECHOS

1. DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

De poco valdría que la Constitución declarase y consagrara los derechos fundamentales, si el propio texto constitucional no estableciera la garantía de los mismos, es decir, la forma de asegurar y proteger los derechos de manera que su goce y disfrute sea efectivo. Hay, por tanto, una diferencia entre "derechos" y "garantías", aun cuando es muy común llamar "garantías constitucionales" a los derechos mismos establecidos en la Constitución, produciéndose una identidad entre ambos conceptos, lo cual incluso hace el Diccionario de la Lengua Española.

Sin embargo, el derecho es una cosa y la garantía es otra, siendo ésta los medios y mecanismos previstos para hacer efectivos los primeros. Por ello, en caso de emergencia, de conmoción que pueda perturbar la paz de la República o de graves circunstancias que afecten la vida económica o social, por ejemplo, el Presidente de la República puede restringir o suspender las "garantías constitucionales" (Art. 190, Ord. 6º y 241) pero no está facultado, en forma alguna, para restringir o suspender los derechos en sí mismos.

Las garantías constitucionales, por tanto, constituyen los principios y mecanismos que la propia Constitución establece para asegurar y proteger los derechos declarados en la misma², y ellas básicamente son: el principio de la reserva legal en materia de regulación y limitación de los derechos; el principio de la nulidad de los actos que violen o menoscaben los derechos; el principio de la responsabilidad de los funcionarios que los ejecuten, y la previsión del control judicial de los actos y acciones u omisiones que lesionen los derechos. A ellas se agregan las garantías específicas respecto de cada derecho fundamental, previstas en la Constitución.

¹ Véase Allan R. Brewer Carías, "Consideraciones sobre la suspensión o restricción de las garantías constitucionales", *Revista de Derecho Público* N° 37, EJV, Caracas, 1989, pp. 5 a 25.

² Esta noción ha sido recogida en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Corte Plena) de 11-3-93 (*Caso nulidad Decreto N° 2668 de 27-11-92*), *Revista de Derecho Público* N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p.174.

2. LA GARANTIA CONSTITUCIONAL A LA RESERVA LEGAL

A. Las competencias del Poder Legislativo

La primera de estas garantías constitucionales derivadas de la consagración constitucional de los derechos y libertades públicas es la "reserva legal" que la Constitución establece a favor de los órganos que ejercen el Poder Legislativo, para la regulación, restricción y limitación de los derechos fundamentales. Por tanto, en nuestro sistema constitucional, cuando funcionan normalmente los diversos órganos del Estado, es competencia exclusiva de las Cámaras Legislativas la reglamentación y limitación de los derechos y libertades públicas, lo cual, además, está establecido en forma expresa en los artículos 136, Ord. 24 y 139 de la Constitución. En cambio, a los órganos que ejercen el Poder Ejecutivo, en esta materia de derechos y libertades constitucionales, les corresponde la sola potestad de reglamentar las leyes que dicten las Cámaras Legislativas. Precisamente por ello, el artículo 190, ordinal 10 de la Constitución atribuye al Presidente en Consejo de Ministros la potestad de "reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón". En este sentido, al consagrarse la "reserva legal" a favor de las Cámaras Legislativas en materia de derechos fundamentales, nuestro país sigue la tradición que parte de la Declaración Francesa de 1789, y que han consagrado todas nuestras Constituciones desde 1811.

En el caso de la Constitución de 1961, además, la remisión constante que el articulado de la Constitución destinado a consagrar los derechos y garantías constitucionales, hace a la "Ley", como fuente de regulación o limitación de los mismos, confirma esta reserva legal de las Cámaras Legislativas, la cual, en todo caso, tiene una limitación fundamental en su ejercicio: el principio de la irretroactividad de la Ley, salvo cuando ésta imponga menor pena, conforme a lo establecido en el artículo 44 del Texto Fundamental.

B. La irretroactividad de la Ley

En efecto, el artículo 44 de la Constitución contiene otro de los principios fundamentales del Estado de Derecho, relativos a la protección de la libertad frente a las arbitrariedades de los gobernantes, y es el principio que postula la garantía de la irretroactividad de la Ley, en el sentido de que "Ninguna disposición legislativa tendrá efecto retroactivo, excepto cuando imponga menor pena". Este principio, también proclamado en el artículo 3º del Código Civil, si bien referido formalmente a Ley, es evidente que limita todas las actuaciones del Estado y sus autoridades. Así, no puede autoridad alguna dictar una Ley, Decreto, Reglamento o acto administrativo, estableciendo, por ejemplo, que determinada conducta se considera como delito o falta, y pretender aplicar la sanción o pena a todos los que en el pasado hubieran realizado dicha conducta, cuando no era considerada como delito o falta.

El principio sigue siendo fundamental pues constituye un límite a las arbitrariedades de los funcionarios contra la libertad, por lo que, incluso, recientemente se ha extendido expresamente en relación a las actuaciones Administrativas. El artículo 11 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por ejemplo, establece que si bien los criterios establecidos por los distintos órganos de la Administración Pública pueden ser modificados en el sentido de que la Administración como gestora del interés general puede cambiar sus criterios de actuación o de interpretación de normas, sin embargo "la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores salvo que fuere más favorable a los administrados". A pesar de esta norma, sin embargo, no es infrecuente que los funcionarios públicos pretendan aplicar retroactivamente los nuevos criterios o interpretaciones, queriendo así variar lo hecho por funcionarios precedentes y perjudicar a los particulares, lo que se configura como una arbitrariedad.

En todo caso, el principio de la irretroactividad de la ley, aplicado a toda actuación de los entes y funcionarios públicos, encuentra siempre una excepción, en la posibilidad de aplicar retroactivamente las normas o actos públicos cuando benefician a los individuos, si se trata, por ejemplo, del supuesto originado por una reforma del Código Penal o de cualquier otra Ley sancionatoria, que rebaje la pena establecida por un delito o falta. En estos casos, aún cuando un individuo ya haya sido condenado a una mayor pena conforme a la norma anterior, tiene derecho a que se le aplique retroactivamente la nueva ley para la rebaja de la pena.

De la norma del artículo 44, por tanto, se derivan dos garantías fundamentales: en primer lugar, la garantía a que ni el Legislador ni autoridad pública alguna, dicten normas o actos con efectos retroactivos o apliquen las leyes dándole efectos retroactivos; y en segundo lugar, la garantía a que si una ley impone una pena menor, ésta se aplique retroactivamente a quien se beneficie de la reducción de la pena.

La Constitución, además, en el artículo 44 hace especial referencia a la aplicación del principio de la irretroactividad respecto de las leyes que regulen procedimientos. Estas, respecto de los procedimientos que se hallen en curso, deben aplicarse desde el momento mismo de entrar en vigencia, de manera que los trámites procedimentales que faltan por cumplir, deben regir por la Ley nueva, respetándose los ya cumplidos conforme a la ley anterior. En materia de pruebas, sin embargo, y en particular en los procesos penales, las pruebas ya evacuadas en cuanto benefician al reo, deben estimarse conforme a la Ley vigente para la fecha en que se evacuaron, aún cuando la nueva ley cambie su valor en el proceso.

C. La efectividad de los derechos y el ejercicio de las competencias legislativas

En todo caso, debe destacarse que la garantía constitucional de la reserva legal establecida exclusivamente a favor de las Cámaras Legislativas, para su regulación, en algunos casos es de tal importancia para el derecho fundamental respectivo, que puede decirse que éste no es efecti-

vo si la regulación legal no se produce. Así, es claro que en varios supuestos, la Constitución, al consagrar diversos derechos y libertades, sujeta su ejercicio efectivo a lo que establezca la Ley. Esto sucede, por ejemplo, en el artículo 92 relativo al derecho a la huelga en los servicios públicos que dice, "se ejercerá en los casos" en que la Ley determine. En estos supuestos, el ejercicio de la potestad legislativa no es sólo una forma de reglamentar o limitar el ejercicio del derecho, sino una forma de hacer que su ejercicio sea efectivo, pues sin regulación legislativa, en estos casos, los derechos consagrados constitucionalmente se quedan como un programa de acción para el Poder Legislativo por lo que la no reglamentación legislativa, hace inefectivo el ejercicio de dichos derechos. Por ello, en estos casos, el silencio del Poder Legislativo podría conducir al ejercicio de una acción de amparo por omisión contra el Congreso, como un medio de control de la constitucionalidad por omisión; pues es dicha omisión la que vulneraría el derecho. De acuerdo a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988, podría entonces exigirse del juez de amparo que obligue al Congreso a dictar la regulación legal, pues la omisión vulnera el derecho de tal manera que lo hace inefectivo.

D. Las competencias "legislativas" del Poder Ejecutivo

Ahora bien, esta reserva legal a favor del Poder Legislativo en materia de regulación de los derechos y libertades públicas tiene tres excepciones en el sistema constitucional venezolano³. En primer lugar, el Presidente de la República en Consejo de Ministros, puede "dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado para ello por ley especial" (Art. 190, Ord. 80). En virtud de esta autorización constitucional y de la habilitación legislativa por Ley especial, el Presidente podría dictar Decretos con valor de Ley que pueden limitar y regular las libertades públicas, particularmente las de carácter económico. Esto ha sucedido en las oportunidades en las cuales el Congreso ha sancionado una Ley habilitante de esa naturaleza: en 1961, en el gobierno de R. Betancourt; en 1974, en el gobierno de C.A. Pérez; en 1984, en el gobierno de J. Lusinchi; en 1993, en el gobierno de R. J. Velásquez; y en 1994, en el gobierno de R. Caldera.

En segundo lugar, el Presidente de la República en Consejo de Ministros, está facultado para "decretar en caso de urgencia comprobada, durante el receso del Congreso, la creación y dotación de nuevos servicios públicos, o la modificación o supresión de los existentes, previa autorización de la Comisión Delegada" (Art. 190, Ord. 11 y Art. 179 ord. 5°). En virtud de esta autorización constitucional y de la autorización legislativa de la Comisión Delegada el Presidente podría dictar Decretos con valor de Ley que pueden limitar y regular las libertades públicas, particular-

³ Véase lo que hemos expuesto en el "Prólogo" a la obra de Gerardo Fernández, *Los Decretos-Leyes*, Caracas 1992, pp. 10 a 30.

mente las de carácter económico, al declarar, por ejemplo, ciertas actividades como "servicios públicos".

Pero en tercer lugar, la potestad exclusiva del Poder Legislativo de regular y limitar los derechos fundamentales puede verse *compartida* por el Poder Ejecutivo cuando éste suspende o restringe las garantías constitucionales mediante Decreto (Art. 190, Ord. 6º). En estos casos, la suspensión o restricción de la garantía constitucional implica una ampliación de las competencias reguladoras del Poder Ejecutivo, de manera que puede regular y limitar el ejercicio del derecho constitucional, cuya garantía ha sido suspendida o restringida, en ámbitos que en condiciones normales corresponderían exclusivamente a los órganos que ejercen el Poder Legislativo, es decir, a las Cámaras Legislativas, mediante ley (Art. 162).

3. LA GARANTIA CONSTITUCIONAL A LA LEGALIDAD (LA GARANTIA OBJETIVA DE LA CONSTITUCION)

La consagración de los derechos fundamentales (derechos y garantías constitucionales y derechos inherentes a la persona humana) en la Constitución, siguiendo una tradición que se remonta a los inicios de nuestro constitucionalismo (1811), está garantizada expresamente en el texto fundamental, al preverse tres consecuencias esenciales que origina la violación de aquellos: la nulidad de los actos inconstitucionales; la responsabilidad personal de los que los dicten o ejecuten; y el control judicial de dichos actos inconstitucionales.

Las dos primeras consecuencias están reguladas en el artículo 46 del texto fundamental, en el cual se dispone que:

"Todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes".

Esta norma establece lo que se ha denominado *la garantía objetiva* de la Constitución, particularmente en cuanto a las normas que consagran los derechos y garantías, en el sentido de que es la misma Constitución la que declara *nulos*, y por tanto sin ningún valor (considerándose como si nunca hubieran sido dictados), los actos que dicten los órganos que ejercen el Poder Público Nacional, Estatal o Municipal (sean de las ramas legislativas, ejecutivas o judicial en los niveles a que correspondan), cuando violen o menoscaben los derechos garantizados en la Constitución. Este principio, existe en nuestro constitucionalismo desde que se consagró así en el artículo 199 de la Constitución de 1811:

Art. 199. Para precaver toda transgresión de los altos poderes que nos han sido confiados, declaramos: Que todas y cada una de las cosas constituidas en la anterior *declaración de derechos* están exentas y fuera del alcance del Poder general

ordinario del Gobierno y que, conteniendo o apoyándose sobre los indestructibles y sagrados principios de la naturaleza, toda Ley contraria a ellas que se expida por la legislatura federal o por las provincias será absolutamente nula y de ningún valor.

Este postulado constitucional, implica, por tanto, no la anulabilidad de los actos inconstitucionales que violen dichos derechos, sino la consideración expresa de su nulidad, razón por la cual dichos actos no pueden producir efectos; no son convalidables y siempre puede alegarse su nulidad. Se trata, en definitiva, de uno de los casos de *nulidad absoluta* que regula nuestro ordenamiento, siendo esta la garantía más importante de la consagración constitucional de los derechos fundamentales.

En todo caso, este reconocimiento constitucional de la nulidad de los actos legislativos, ejecutivos (de gobierno y administrativos), y judiciales que violen o menoscaben los derechos garantizados en la Constitución, implica que los mismos son nulos de nulidad absoluta, por lo que no pueden producir efectos. En estos casos, la constatación judicial de la nulidad que se haga, por tanto, tiene efectos hacia el pasado (*ex tunc*), en el sentido de que los efectos de la anulación se retrotraen al momento en que se dictó el acto, teniéndose éste, por tanto, como si nunca hubiese sido dictado. En esta nulidad absoluta incurren, por ejemplo, las leyes violatorias de los derechos constitucionales; los reglamentos del Presidente que violen los derechos o usurpen competencias legislativas para limitarlos; las leyes y reglamentos retroactivos, y los actos administrativos violatorios de derechos y libertades públicas.

4. LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL A LA RESPONSABILIDAD

Pero no sólo está la garantía objetiva de la nulidad de los actos violatorios de los derechos fundamentales y sus garantías, como "garantía constitucional" efectiva de los derechos, sino que la Constitución también establece como tal garantía constitucional el principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos que ordenen o ejecuten actos del Poder Público que violen o menoscaben los derechos garantizados por la Constitución. La Constitución, en su artículo 46 establece, así, que éstos incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa, (que incluye la disciplinaria), según los casos, "sin que les sirvan de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitucional y a las leyes". Se trata, aquí también, de la consagración directamente en el texto constitucional, de una "garantía constitucional" configurada por la responsabilidad de los funcionarios o empleados públicos, la cual es directamente exigible por los afectados, sin que sea necesario el desarrollo legislativo ulterior, el cual, por lo demás, existe en los cuerpos legales del derecho común, como el Código Civil y el Código Penal, y en otras leyes especiales.

En relación a esta garantía constitucional de la responsabilidad, debe destacarse que del texto del artículo 46 de la Constitución incluso, resulta una excepción importante al principio del deber de obediencia de los fun-

cionarios públicos, en el sentido de que la obediencia debida como eximente de responsabilidad personal no existe, cuando las órdenes superiores restrictivas de libertades públicas son manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes. En estos casos, no rige lo previsto en el Código Penal cuando declara no punible al que cumplió la orden y aplica la pena correspondiente a quien dio la instrucción inconstitucional o ilegal (Art. 65, Ordinal 2°).

Por tanto, la otra garantía de los derechos constitucionales, es la obligación del funcionario de responder por sus actuaciones y el consiguiente derecho de toda persona de exigir responsabilidad individual por los daños y perjuicios causados, de los funcionarios o empleados públicos que ordenen o ejecuten actos que violen o menoscaben los derechos garantizados en la Constitución.

Por otra parte, debe destacarse que las personas jurídicas que integran el Estado venezolano, es decir, la República, los Estados y los Municipios, como toda persona jurídica dentro del régimen de la legislación civil y administrativa, son responsables por los daños y perjuicios que causen a los particulares. Sin embargo, es evidente que para que pueda reclamarse el pago de dichos daños y perjuicios, estos tienen que haber sido causados por funcionarios o empleados públicos que sean los órganos legítimos de dichas personas, con competencia para actuar y comprobar su voluntad.

El principio está consagrado en el artículo 47 de la Constitución, el cual dispone:

"En ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los Estados o los Municipios les indemnicen por los daños, perjuicios o expropiaciones que no han sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública".

De esta norma resulta, por tanto, que la República, los Estados y Municipios son responsables, y pueden ser demandados, para que indemnicen por los daños, perjuicios y expropiaciones que causen o produzcan, siempre por supuesto, que ello sea el resultado de la actuación de autoridades legítimas, es decir, electas o legalmente designadas, y siempre que la actuación se haya realizado en ejercicio de su función pública. Así, por ejemplo, un agente de policía que en persecución de un delincuente hiere o mata a otra persona inocente o daña la propiedad, compromete la responsabilidad del Estado. Por el contrario, y aun cuando use su arma de reglamento, si causa un daño o cometè un crimen no estando en ejercicio de sus funciones públicas, el lesionado no puede pretender que el Estado sea el responsable de la actuación de aquel agente.

Sin embargo, en todo caso, sea que quede o no comprometida la responsabilidad de la República, de los Estados o de los Municipios, según los casos, puede decirse que siempre queda comprometida la responsabilidad individual del funcionario o empleado público que causa el daño o el perjuicio, ya que conforme al artículo 121 de la Constitución, "el ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de

poder o por violación de Ley", y más aún si se violan o menoscaban derechos garantizados por la Constitución (Art. 46).

En consecuencia, puede decirse que siempre que se cometa un daño o se cause un perjuicio por autoridades legítimas (funcionarios o empleados públicos) en ejercicio de sus funciones públicas, frente al particular lesionado surge una responsabilidad solidaria del ente público (la República, los Estados o los Municipios, según los casos) y del funcionario o empleado público que actualiza la voluntad de aquél. Es decir, en estos casos, el lesionado puede demandar por indemnización a uno u otro, o solidariamente a los dos, según lo decida libremente. Sin embargo, si el daño o perjuicio se causó por un funcionario o empleado público que no estaba actuando en ejercicio de funciones públicas, solo dicho funcionario o empleado responderá personalmente por los daños y perjuicios causados, sin que quede en esos casos comprometida la responsabilidad del ente público al cual sirva.

5. LA GARANTIA CONSTITUCIONAL AL CONTROL JUDICIAL

Otra de las garantías constitucionales fundamentales derivada de la consagración constitucional de los derechos, es la posibilidad que tienen los individuos de requerir la intervención del Poder Judicial para hacer efectivos dichos derechos y garantías, dentro del sistema constitucional de la separación de poderes. No habría efectividad de los derechos constitucionales si los órganos que ejercen el Poder Judicial, a requerimiento de los interesados, no tuvieran competencia para intervenir y controlar la vigencia de los mismos (Art. 68), declarar la nulidad de los actos estatales que violen los derechos (Art. 215, Ords. 3, 4, 6 y 7), y restablecer inmediatamente y en forma breve y sumaria el pleno goce y ejercicio de los mismos, cuando hubiesen sido vulnerados por actos o hechos de entes públicos y de particulares (Art. 49). Por tanto, el amparo, como derecho, a la vez puede considerarse como una garantía judicial para asegurar el goce y ejercicio del resto de los derechos constitucionales.

Por ello, la Constitución consagra, también como un derecho fundamental, el de todos a "utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses" (Art. 68); y aun cuando la Constitución remite a la ley para fijar los términos y condiciones del ejercicio de dicho derecho, el propio texto garantiza que "nadie podrá ser juzgado sino por sus jueces naturales ni condenado a sufrir pena que no esté establecida por ley preexistente" (Art. 69). Por ello, entre otros aspectos, es que la Corte Suprema de Justicia por sentencia de octubre de 1997 anuló la Ley sobre Vagos y Maleantes por inconstitucional, al sustraer a los sujetos peligrosos de la competencia judicial, permitiendo la adopción de medidas de privación de libertad personal hasta por 5 años mediante decisión administrativa. En todo caso, el derecho a ser juzgado sólo por los respectivos jueces naturales implica que no pueden crearse Tribunales *ad hoc* o someterse irrestrictamente a personas a una jurisdic-

ción que no les es "natural", como la militar, ni imponérsele penas creadas especialmente, aunque sea por ley.

Por otra parte, debe destacarse que la garantía constitucional de los derechos fundamentales, consistente en que los Tribunales puedan controlar los actos y hechos que los vulneren y hacer efectivo su goce y ejercicio, implica la necesidad de garantizar, a su vez, que el Poder Judicial pueda cumplir efectiva y adecuadamente su cometido de controlar las acciones inconstitucionales de los órganos que ejercen el Poder Público y de los particulares, y esa garantía está tanto en la *autonomía* asegurada a los jueces, en el sentido de que sólo deben estar subordinados a la ley, como en la *independencia* de los mismos jueces en relación a los demás órganos que ejercen el Poder Público (Art. 205). Para ello, entre otros aspectos, se ha establecido la carrera judicial (Art. 207), y se le garantiza a los jueces que sólo pueden ser removidos o suspendidos en el ejercicio de sus funciones en los casos y mediante el procedimiento que determine la Ley (Art. 208), que en este caso es la Ley de Carrera Judicial.

A. El derecho de amparo

La consagración con rango constitucional de los derechos fundamentales no tendría efectividad alguna, si no se hubiera establecido en el propio texto constitucional, la garantía judicial de dichos derechos, es decir, el derecho de todos a ser amparados por los Tribunales en el goce y ejercicio de los propios derechos constitucionales. De allí el artículo 49 de la Constitución, que establece lo siguiente:

Art. 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.

Esta norma, sin duda, es reflejo de la previsión más limitada del artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU que estableció lo siguiente:

Art. 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los Tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley.

Ahora bien, de acuerdo a la norma de la Constitución venezolana en materia de amparo resulta lo siguiente:

Primero, que el amparo se consagra como un derecho fundamental de todo habitante de la República, a ser amparado por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

Segundo, se trata de un derecho que corresponde a "todo habitante de la República" en el sentido de toda persona natural que habite nuestro

Territorio o toda persona jurídica domiciliada en el mismo, o que tengan en él intereses.

Tercero, es un derecho que permite ser amparado en el goce y ejercicio de todos los derechos y garantías que se establecen y enumeran en la Constitución, e incluso, de aquellos que no estando expresamente enunciados en ella, sean inherentes a la persona humana (Art. 50).

Cuarto, es un derecho, el de ser amparado, que puede ejercerse para buscar protección judicial contra cualquier violación o amenaza de violación de esos derechos o garantías constitucionales, provengan de actos, hechos u omisiones de funcionarios o entidades públicas o de otros particulares.

Quinto, para que proceda el ejercicio del derecho a ser amparado ante los tribunales, se requiere que el derecho o garantía constitucional sea directamente lesionado en su goce o ejercicio, sea que con ello se viole directamente la Constitución o las leyes que conforme a la Constitución regulan o garantizan el derecho.

Sexto, la Constitución atribuye competencia judicial para conocer de las pretensiones de amparo a "los Tribunales", con lo cual expresamente se apartó de los sistemas que regulan el amparo como un medio adjetivo único que debe ejercerse ante un solo órgano jurisdiccional (p.e. un Tribunal Constitucional). Además la Constitución consagró al amparo como una obligación de los Tribunales a amparar ("los Tribunales *amparan*", dice la norma) lo cual puede pedirse, sea conjuntamente con el ejercicio de las acciones o recursos ordinarios o extraordinarios previstos en el ordenamiento procesal, sea mediante una acción autónoma de amparo.

Séptimo, la Constitución exige que el procedimiento ante los Tribunales para el ejercicio del derecho de amparo debe ser breve y sumario (y efectivo, en los términos de la Declaración Universal), teniendo el Juez competente potestad "para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida".

El derecho de amparo, así concebido, sin embargo, no había tenido completa efectividad en Venezuela, básicamente por la imposibilidad que existía conforme al viejo Código de Procedimiento Civil, de que los Tribunales pudieran "restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida" en los casos de violaciones de derechos fundamentales, al conocer de las acciones y recursos a través de procedimientos ordinarios.

Por ello, contrariamente a lo que sucede en los países anglosajones, donde los Tribunales ordinarios al conocer de las acciones ordinarias protegen en forma inmediata y efectiva los derechos fundamentales a través de las llamadas *injunctions* (prohibiciones y órdenes de no hacer) o de los *mandamus* (órdenes de hacer), sin que exista una acción especial y autónoma de amparo, en nuestro país había la necesidad de regular una acción autónoma de amparo, para que los derechos constitucionales encontraran efectiva protección.

Por ello, la apertura al ejercicio del derecho de amparo que se hizo por obra de decisiones jurisprudenciales a partir de 1983, se basó en la admisión de una acción autónoma de amparo especialmente diseñada para el

ejercicio de tal derecho, que es la que ha sido regulada en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de enero de 1988.

B. El amparo a través de los medios procesales ordinarios

Desde que se promulgó la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en enero de 1988, ha venido creciendo la "alarma" por la proliferación de las acciones de amparo que se han ejercido. Esta eclosión de las acciones de amparo, sin duda, y así hay que verlo, es la respuesta a una tradición procesal de indefensión de los derechos fundamentales, derivada del procedimiento lento, formalista y engorroso que regulaba el viejo Código de Procedimiento Civil de 1916, y que no servía para proteger efectivamente los derechos constitucionales.

Conforme a dicho esquema, de nada servía, por ejemplo, buscar protección procesal efectiva por la violación de un derecho fundamental (a la propiedad o a la libertad económica, por ejemplo) por la vía del abuso de derecho (Art. 1.185 CC) mediante una acción ordinaria, si la protección o amparo judicial sólo se podía lograr cinco o diez años después, cuando el ejercicio del derecho que se buscaba proteger, ya era imposible o inútil.

La acción de amparo prevista en la Ley, por tanto, ha sido un medio efectivo y rápido para la búsqueda de una protección constitucional, que no se podía lograr de otra forma. Ello, por supuesto, también ha generado interpretaciones torcidas, que han desnaturalizado la institución en más de una ocasión, al usársela, por ejemplo para enervar los efectos de otras decisiones judiciales.

En todo caso, lo que debe quedar claro, conforme a la Constitución y a la propia Ley Orgánica de Amparo, es que el ejercicio del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales puede realizarse, sea mediante el ejercicio de las acciones ordinarias del proceso civil, laboral, mercantil, contencioso-administrativo, etc.; sea mediante el ejercicio de la acción autónoma de amparo regulada en la ley.

En el primer caso, conjuntamente con las acciones ordinarias en caso de violación o amenaza de violación de un derecho constitucional el demandante puede presentar la pretensión de amparo en cuyo caso el Juez ordinario debe acogerse al procedimiento de la Ley Orgánica de Amparo (Art. 6, Ord. 5º) a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado, o mejor, a fin de restablecer inmediatamente en forma provisional o cautelar, la situación jurídica infringida. Por tanto, por ejemplo, en caso del ejercicio de una acción reivindicatoria, conjuntamente con ella se puede formular la pretensión de amparo al derecho de propiedad, que permita al juez restituir al demandante, de inmediato, su propiedad. Para ello, no sólo la Ley Orgánica de Amparo le permite restablecer inmediatamente, en forma provisional o cautelar, la situación infringida, sino que adquieren todo su valor y efectividad los poderes del juez conforme al nuevo Código de Procedimiento Civil, cuyo artículo 588, Parágrafo Primero, lo faculta para "autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos y adoptar las providencias que tengan por objeto

hacer cesar la continuidad de la lesión". He allí, ni más ni menos, la garantía de amparo en la vía ordinaria. En todos estos supuestos el proceso ordinario seguiría su curso normal, de manera que el amparo definitivo se debe resolver con la sentencia definitiva; en el *interim*, sin embargo, la medida cautelar de amparo sirve de protección procesal.

En materia contencioso-administrativo, la situación es similar. Cuando se pretenda amparo contra un acto administrativo, la pretensión de amparo puede formularse conjuntamente con la acción de nulidad, en cuyo caso, la suspensión de efectos del acto administrativo que pronuncie el juez se configura como un amparo cautelar o provisional, mientras se resuelve la nulidad solicitada. En todo caso, la sentencia definitiva del Juez contencioso-administrativo al anular o no el acto impugnado, constituye la decisión definitiva en cuanto al amparo solicitado. De acuerdo al artículo 206 de la Constitución, el ejercicio del derecho de amparo contra actos administrativos, en todo caso, pudo reservarse a ser resuelto por los tribunales contencioso-administrativos; ello, sin embargo, no se estableció en la Ley Orgánica debido al limitado número de esos Tribunales que existen en el país, lo que hubiera hecho muy restrictivo, en la práctica, el acceso de pretensiones de amparo ante los Tribunales. Sin embargo, si en el futuro se multiplican los tribunales contencioso-administrativos, como tiene que ocurrir, las pretensiones de amparo contra los actos administrativos o contra las abstenciones o negativas de la Administración, deberían ejercerse siempre conjuntamente con la acción contencioso-administrativo de anulación o abstenciones correspondientes.

C. La acción autónoma de amparo

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de enero de 1988, dictada en ejecución del artículo 49 de la Constitución, sin duda, es la ley más importante que se ha promulgado en el país después de la propia Constitución, pues regula el aspecto más importante de las normas constitucionales que interesan a los ciudadanos: el ejercicio y goce de los derechos y garantías que la Constitución establece.

Para mayor protección de estos derechos y garantías, y para asegurar su plena vigencia y ejercicio, la Ley Orgánica ha regulado la acción de amparo que permite a "toda persona natural habitante de la República o persona jurídica domiciliada en ésta", para solicitar ante los Tribunales competentes amparo para el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aún de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella (Art. 1). La acción así regulada, procede contra cualquier hecho, acto u omisión que provenga de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal, o que se originen por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos constitucionales (Art. 2). En cuanto a los entes públicos, esta

acción de amparo procede expresamente contra normas (Art. 3), decisiones judiciales (Art. 4) y actos administrativos, vías de hecho y conductas omisivas de la Administración (Art. 5).

La acción de amparo puede intentarse ante cualquier juez de primera instancia que tenga competencia afín con la naturaleza del derecho o garantía constitucional violados o amenazados de violación (Art. 7), y si estos tribunales no existen en el lugar donde se produzcan los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación, se puede intentar ante cualquier juez de la localidad (de Distrito y si no lo hay de Municipio), lo que otorga a la jurisdicción de amparo un carácter completamente difuso. Esta situación, tratándose de decisiones judiciales de interpretación de la Constitución (la sentencia de amparo siempre aplica e interpreta el texto fundamental, pues la pretensión se refiere a derechos constitucionales), podría provocar en el futuro, una multiplicidad de interpretaciones del texto fundamental, que comiencen a plantear la exigencia de cierta uniformidad. Ello podría lograrse, por ejemplo, mediante la creación de una Sala Constitucional en la Corte Suprema de Justicia, que conozca en revisión extraordinaria de todos los casos de amparo resueltos en segunda instancia por todos los tribunales que sean competentes; o al menos, en vía de casación, contra las sentencias dictadas en juicios de amparo por los tribunales ordinarios en segunda instancia. En todo caso, la apertura pura y simple, del recurso de casación actualmente regulado, contra las sentencias de amparo de segunda instancia ante las Salas de Casación Civil y Penal conforme al Código de Procedimiento Civil, sólo podría admitirse, si se elimina el carácter suspensivo del ejercicio del recurso, respecto de la sentencia de amparo, y si se regulan otros aspectos relativos a las repercusiones de este medio de control en el resto de la organización tribunalicia. De lo contrario, se haría nugatoria la acción de amparo. Entre otras razones, por ello no se ha admitido por la Sala.

Por último, y lo más importante, el juez de amparo conforme al procedimiento breve y sumario que la Ley establece (de carácter gratuito, inquisitorio, prioritario), puede restablecer de inmediato la situación jurídica infringida en una medida que tiene carácter cautelar o provisional, dada la naturaleza de la violación alegada, por lo que en todo caso el juez debe proceder a requerir informe al agraviante y celebrar una audiencia constitucional (Art. 23 a 26), para adoptar el mandamiento de amparo definitivo, el cual debe contener la orden a cumplir (de hacer o de no hacer), con las especificaciones necesarias para su ejecución (Art. 32). Debe señalarse, sin embargo, que el artículo 22 de la Ley Orgánica, había permitido al juez *inaudita parte* adoptar el mandamiento de amparo, cuando se acompañase al libelo un medio de prueba que constituyera presunción grave de la violación o de la amenaza de violación, y dada la naturaleza de ésta, no fuera necesario pedir informe alguno al agraviante. Esta norma, que consideramos que sólo debía interpretarse como consagratoria de un amparo cautelar, fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia⁴.

Véase sentencia de Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 21-5-96. Véase lo expuesto en págs. 392 y siguientes de este Tomo V.

El proceso, en todo caso, está signado por el principio de la bi-instancia, por lo que siempre procede apelación, y en su defecto la consulta obligatoria, salvo en los casos en los cuales el Tribunal competente para conocer de la acción en primera y única instancia, sea la Corte Suprema de Justicia (Art. 8).

6. OTRAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES ESPECIFICAS A CADA DERECHO

Por último, debemos señalar que además de las garantías constitucionales genéricas que hemos indicado anteriormente (reserva legal, nulidad de los actos estatales violatorios de los derechos, responsabilidad de los funcionarios y control judicial), la Constitución también establece una serie de garantías específicas de los derechos fundamentales, al formular la declaración de los mismos. Por ejemplo, las garantías que deben rodear a la privación de la libertad y los principios del debido proceso, que aseguran la inviolabilidad de la libertad y seguridad personales (Art. 60); las garantías que deben rodear el allanamiento del hogar doméstico, que aseguran la inviolabilidad (Art. 62); las garantías que deben acompañar los casos de ocupación de la correspondencia, que aseguran su inviolabilidad (Art. 63); la garantía de la prohibición de censura previa, para asegurar la efectividad del derecho de expresión del pensamiento (Art. 66); la garantía de la oportuna respuesta, para asegurar el derecho de petición (Art. 67); la garantía de la prohibición de permiso previo, para asegurar el derecho de reunión (Art. 71).

Estas garantías constitucionales específicas de los derechos fundamentales confirman la necesidad de que se distingan claramente los "derechos fundamentales" o "constitucionales" en sí mismos, de las "garantías constitucionales" que se establecen para asegurar el ejercicio y goce de aquéllos, lo que tiene primordial importancia en los casos de "suspensión o restricción de las garantías constitucionales" en situaciones de emergencia, por ejemplo. Esta suspensión o restricción por supuesto, sólo se refiere a las garantías constitucionales y no a los derechos en sí mismos. Estos, en realidad, no pueden ser "suspendidos", y en cuanto a los casos de "restricción" por el Presidente de la República ello equivale, en realidad solamente a una suspensión de la "garantía de la reserva legal" con la consiguiente ampliación de los poderes reguladores y limitadores al Ejecutivo Nacional. Siguiendo este criterio, la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, en sentencia de 11-3-93 (*Caso nulidad del Decreto N° 2668 de 27-11-92*), señaló:

"Así que, los derechos constitucionalmente consagrados y aun aquellos que no estando son inherentes a la persona humana, no son suspendibles en ninguna medida. Si son en cambio limitables, mediante reglamentación de emergencia, las garantías que conforme al artículo 241 permite la Carta Magna suspender, pero sólo en la medida en que su limitación no apareje una lesión grave al derecho cuyo ejercicio protege"⁵

⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 174

II. LA RESTRICCIÓN O SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. LA POTESTAD EJECUTIVA

La vigencia efectiva de los derechos constitucionales puede verse afectada en caso de emergencia por causa de conflicto interior o exterior o cuando existan fundados motivos de que uno u otro ocurran; en caso de conmoción que pueda perturbar la paz de la República; o en caso de graves circunstancias que afecten la vida económica o social de la República, supuestos en los cuales el Presidente de la República está autorizado (Art. 190, Ord. 6º) constitucionalmente (Arts. 240 y 241) para restringir o suspender las garantías constitucionales, o algunas de ellas, en todo o en parte del territorio nacional.

Se trata, por tanto, de una facultad extraordinaria que sólo procede ser adoptada en circunstancias excepcionales, por el Presidente de la República en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación. El Congreso por tanto, no podría, mediante una ley, suspender las garantías constitucionales ni restringirlas, y sólo puede limitarlas conforme a lo que expresamente indica la Constitución, al declarar y regular cada derecho constitucional.

La potestad de restringir o suspender garantías constitucionales por tanto, sólo puede dictarse cuando existen los motivos precisos que indica la Constitución, que deben expresarse formalmente en el Decreto respectivo.

Por otra parte, debe recordarse que las Cámaras Legislativas han aprobado por Ley, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1978) como la Convención Americana de los Derechos Humanos (1977), los cuales no sólo refuerzan en Venezuela la vigencia de los derechos y garantías constitucionales de los ciudadanos, sino que establecen obligaciones que el Estado venezolano debe cumplir para asegurar el ejercicio y respeto de dichos derechos. Por ello, el Pacto Internacional al hablar de la suspensión de garantías sólo la admite en caso de "situaciones excepcionales" que pongan en peligro la vida de la Nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, en cuyo caso autoriza a los Estados a "adoptar disposiciones en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación", y que no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u

origen social (Art. 4,1) En sentido similar, la Convención Americana sólo permite la suspensión de garantías constitucionales "en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado" en cuyo caso, éste puede "adoptar disposiciones en la medida y por tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social" (Art. 27,1).

De acuerdo con la Constitución y con lo que se expresa en los referidos Convenios Internacionales que son Ley de la República, la suspensión de garantías constitucionales es una medida extrema que sólo puede adoptarse en circunstancias excepcionales y muy especiales que justifiquen tal suspensión. E incluso en tales casos, no puede suponer restricción de la vigencia del Estado de Derecho, ni de las normas constitucionales, ni interrupción del funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional, ni afectar sus prerrogativas, como lo establece el mismo artículo 241 de la Constitución. Además, la potestad presidencial está limitada en su forma y en el fondo, mediante una serie de garantías. En cuanto a las garantías formales, está el principio de la declaración formal que exige que se expresen los motivos de las medidas mediante Decreto; el principio de la notificación al Secretario General de las Naciones Unidas y al Secretario General de la Organización de Estados Americanos, obligación que imponen los mencionados Convenios que son Ley de la República; y el principio de control por las Cámaras Legislativas en sesión conjunta las cuales pueden revocar el Decreto si estiman que han cesado las causas que lo motivaron (Art. 243 de la Constitución).

En cuanto a las garantías de fondo de la suspensión de garantías están: el principio de que debe tratarse de una amenaza excepcional y de acuerdo a los motivos establecidos en la Constitución y en los Convenios Internacionales antes indicados; el principio de la proporcionalidad en el sentido de que la suspensión debe adecuarse a las exigencias de la situación excepcional; el principio de la no discriminación que garantiza el artículo 61 de la Constitución; y el principio de la intangibilidad de ciertos derechos y sus garantías, particularmente los consagrados en el artículo 58 (derecho a la vida), y en los ordinales 3º (derecho a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral) y 7º (derecho a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes) del artículo 60 de la Constitución.

Lo anterior ha sido resumido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia dictada en Corte Plena el 11 de marzo de 1993, al establecer lo siguiente:

"Considera asimismo la Corte conveniente advertir que de la situación de emergencia no nace para el Ejecutivo, de pleno derecho, la potestad de suspender indiscriminadamente las garantías constitucionales, sino que por su doble condición de normas de contenido inherentes a la persona humana y de rango constitucional

deben ser restringidas en la menor medida posible. La regla a formular es que sólo son susceptibles de restricción o suspensión, aquellas garantías que constituyen el verdadero obstáculo para la vuelta a la normalidad institucional, y sólo en la medida en que no afecten la esencia del derecho cuya garantía se pretende reglamentar limitándola¹.

En todo caso, y a pesar de su excepcionalidad, la suspensión o restricción de garantías constitucionales "no interrumpe el funcionamiento ni afecta las prerrogativas de los órganos del Poder Nacional" (Art. 241), es decir, de las Cámaras Legislativas y de los Tribunales de la República, aun cuando sí podría afectar el funcionamiento de los órganos que ejercen el Poder Estatal o Municipal.

Pero esta potestad del Presidente de la República, que debe ejercer mediante Decreto dictado en Consejo de Ministros, no está exenta de controles por parte de los otros órganos del estado. Así, el Decreto que ordene la restricción o suspensión de garantías constitucionales debe ser sometido a la consideración de las Cámaras Legislativas en sesión conjunta o de la Comisión Delegada, en caso de receso de aquéllas, dentro de los 10 días siguientes a su publicación (Art. 242). En esta forma, a pesar de tratarse de una medida ejecutiva, los órganos que ejercen el Poder Legislativo intervienen en su consideración y podrían decidir revocar el Decreto, al cesar las causas que lo motivaron. Por ello, la Constitución exige que el Decreto exprese los motivos en que se funda (Art. 241). Por otra parte, el Decreto de restricción o suspensión de garantías constitucionales está sometido a control de la constitucionalidad por la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena (Art. 215, Ord. 6°) la cual, incluso, puede controlar la veracidad, y exactitud de los motivos del Decreto.

2. LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES QUE NO PUEDEN SUSPENDERSE NI RESTRINGIRSE

Ahora bien, no todas las garantías constitucionales pueden ser objeto de una medida ejecutiva de restricción o suspensión. La Constitución excluye expresamente (Art. 241) la posibilidad de que se restrinja o suspenda la garantía de la inviolabilidad de la vida y a no ser condenado a la pena de muerte (Art. 58); la garantía de la seguridad personal, a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral (Art. 60, Ord. 3°), y la garantía a la libertad personal, a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes, o a penas restrictivas de la libertad mayores de treinta años (Art. 60, Ord. 7°). Salvo estas excepciones, conforme a la Constitución, el Presidente de la República podría suspender o restringir todas las otras garantías constitucionales o algunas de ellas, en todo o parte del territorio nacional (Art. 241).

Sin embargo, a esta lista de excepciones prevista en la Constitución de garantías constitucionales que no pueden ser afectadas por un Decreto de

Caso Gruber Odreman, nulidad del Decreto N° 2668 de 27-11-92, Véase en Revista de Derecho Público, N° 53-54, EJV, Caracas 1993, pp. 172 y sigts.

restricción o suspensión, deben agregarse otros supuestos establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que es Ley de la República, y que son los siguientes: la suspensión no puede entrañar discriminaciones, ni puede afectar las garantías a no ser condenado a prisión por obligaciones contractuales, a la irretroactividad de la Ley en materia de condenas penales, al reconocimiento de la personalidad, a la libertad religiosa y a no ser sometido a esclavitud o servidumbre (Art. 4). A dicha lista, además deben agregarse los otros supuestos previstos en la Convención Americana de los Derechos Humanos que también es Ley de la República, y que son los siguientes: las garantías a la integridad personal, al principio de legalidad e irretroactividad, a la protección de la familia, a los derechos del niño, a la no privación arbitraria de la nacionalidad y al ejercicio de los derechos políticos al sufragio y al acceso a las funciones públicas (Art. 27).

3 EL AMPARO DE LOS DERECHOS Y LA SUSPENSIÓN O RESTRICCIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

La consideración del amparo, como un derecho fundamental consagrado en el artículo 49 de la Constitución, es decir, como el derecho de todos a ser amparados por los Tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, trae como consecuencia no sólo que ese derecho de amparo, en sí mismo y como tal derecho, no puede ser suspendido, sino que sólo podría ser restringido en su ejercicio, en la medida en que se trata, a la vez, de una garantía constitucional respecto del ejercicio y goce de otros derechos, cuyas garantías podrían encontrarse restringidas o suspendidas.

En esta forma, a la lista de limitaciones que tiene la potestad del Presidente de la República al restringir o suspender las garantías constitucionales, que conforme a la Constitución, no pueden referirse a las relativas a los derechos a la vida (Art. 58), a no ser sometido a tortura (Art. 60, Ord. 3º), a no ser condenado a más de 30 años (Art. 60, Ord. 7º), debe agregarse, además de las otras garantías señaladas no suspendibles establecidas en la Convención Americana y Pactos Internacionales de Derechos Humanos, la garantía del derecho de amparo. Es decir, el Presidente de la República no podría suspender, en genérico, las garantías de ejercicio del derecho de amparo (Art. 49 de la Constitución), pues si ello pudiera suceder, no habría posibilidad de ejercer, por ejemplo, un recurso de amparo para proteger el derecho a la vida (*habeas corpus*) o para asegurar la seguridad personal para impedir las torturas; derechos que, a la vez, en sí mismos, nunca podrían ser objeto de estas medidas extraordinarias de suspensión o restricción de garantías. Es decir, como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el *habeas corpus* tiene por objeto lograr la presentación física de un detenido ante el Juez "para constatar el respeto a la vida e integridad de la persona, impedir su desaparición, determinar el lugar de detención, protegerlo contra la tortura y

tratos inhumanos, crueles y degradantes", razón por la cual no puede la garantía de su ejercicio como amparo, suspenderse como tal, "pues sirve para preservar los derechos y garantías que constitucionalmente" no son suspendibles².

Por tanto, no puede el Presidente de la República, conforme al artículo 241 de la Constitución, y a pesar de que ello no se indique allí expresamente, suspender las garantías constitucionales del ejercicio del derecho de amparo establecido en el artículo 49 de la Constitución.

Pero es indudable que la suspensión o restricción de otras garantías constitucionales decretadas por el Presidente de la República, podría incidir en el ejercicio efectivo del derecho de amparo, y éste podría verse restringido, indirectamente como garantía, en ciertas situaciones. Por ejemplo, si se suspende la garantía del derecho al libre tránsito (Art. 64) y con tal motivo se establece un "toque de queda" que prohíbe circular entre 6 pm. y 6 am., la circulación durante esas horas no podría garantizarse con una acción de amparo, pero sí podría garantizarse con una acción de amparo durante las otras horas del día. La suspensión o restricción de garantías constitucionales, por tanto, afecta indirectamente la garantía de ejercicio del derecho de amparo, en la medida en que éste no puede utilizarse para proteger el goce o ejercicio de la garantía suspendida o restringida, en la medida de tal suspensión o restricción.

En consecuencia, el artículo 6, ordinal 7° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que declara inadmisibile la acción de amparo "en caso de suspensión conforme al artículo 241 de la Constitución, salvo que el acto que se impugna no tenga relación con la especificación del Decreto de suspensión de los mismos", amerita algunas precisiones. Primero, que no puede haber "suspensión de derechos" como lo sugiere la norma; segundo, que la suspensión de una garantía constitucional de un derecho sólo implica la inadmisibilidad de la acción de amparo para proteger el ejercicio de ese derecho suspendido, sólo y únicamente en los aspectos del mismo que han sido suspendidos; tercero, que en todos los otros aspectos extraños al Decreto de suspensión concernientes al derecho cuyas garantías se suspenden, o en relación a otros derechos, la acción de amparo sería siempre admisible; y cuarto, que en los casos de "restricción" de garantías, aun cuando nada diga la norma, el amparo al ejercicio del derecho restringido procede siempre que la limitación que se busca proteger no haya sido establecida en el Decreto restrictivo.

En este sentido es clara la sentencia de la Corte Suprema en Sala de Casación Civil de 28-6-94 (*Caso Caracas Country Club*), en la cual, con motivo de conocer de una acción de amparo a la propiedad entre particulares, y existiendo, en ese momento, una situación de suspensión de diversas garantías constitucionales, entre ellas, del mismo derecho de propiedad, la Sala señaló:

² Opinión Consultiva, "El *Hábeas Corpus* bajo suspensión de garantías", OC-8-87, 29-8-86.

" que la suspensión de garantías constitucionales no puede significar en ningún caso, la derogatoria absoluta de todo el sistema de derechos y garantías fundamentales, sino que, en todo caso, debe entenderse que la suspensión acordada está circunscrita a la esfera en la que se desenvuelve el Poder Ejecutivo Nacional, para garantizar el cabal desempeño de sus atribuciones en la consecución del objetivo fundamental de obtención de una paz económica y social, y no en las relaciones entre particulares, en las cuales siguen plenamente vigentes todos los derechos y garantías consagrados en la Carta Magna, pues lo contrario sería tanto como entender que mediante un decreto de suspensión de garantías, puede dejar sin efecto el ordenamiento jurídico"³

Con base en ello, y por considerar que la acción de amparo intentada en ese caso no tenía "relación alguna con el Decreto de Suspensión de Garantías", la Corte conoció y decidió sobre la acción intentada. En sentido coincidente se pronunció la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en 1994, luego de algunas vacilaciones iniciales⁴.

4. LOS EFECTOS DE LAS MEDIDAS DE RESTRICCIÓN O SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Ya hemos señalado que de acuerdo a la Constitución, las garantías constitucionales, es decir, los mecanismos para asegurar y proteger los derechos fundamentales, en general son los siguientes: la potestad reservada al Congreso para regular y limitarlos; la consideración, como nulo, de todo acto que los viole o menoscabe; la responsabilidad de los funcionarios que los ordenen o ejecuten y la potestad atribuida a los Tribunales para hacer efectivos tales derechos y garantías y declarar la nulidad de los actos nulos antes mencionados. Además, están las garantías específicas previstas en relación a cada derecho constitucional y su ejercicio.

Ahora bien, cuando la Constitución atribuye al Presidente de la República la potestad de suspender o restringir las garantías constitucionales, estas medidas extraordinarias sólo se refieren, por supuesto, a tales garantías, pero no a los derechos en sí mismos.

Como lo ha resuelto expresamente la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, en sentencia de 11-3-93 (*Caso Gruber Odreman nulidad del Decreto N° 2668 de 27-11-97*), al conocer de una acción de nulidad por inconstitucionalidad del Decreto N° 2.668 de suspensión de garantías constitucionales del 27 de noviembre de 1992:

"Al respecto, debe comenzar este Alto Tribunal por esclarecer algunas nociones conceptuales que conduzcan a delimitar claramente el alcance de la problemática de que se trata en autos. En primer lugar, huelga insistir en que el ámbito de un Decreto de suspensión de garantías *sólo puede abarcar*, como su propio nombre

³ Consultada en original

⁴ Por ejemplo, en sentencia de 22-8-94 (*Caso Inparques*) Véase lo expuesto en este Tomo V, pág. 309 y sigts

lo indica, a *las garantías* que el constituyente establece para el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, y *en, modo alguno a los derechos* en sí mismos.

En efecto, como enseña un importante sector de nuestra doctrina patria, al referirse a los ordenamientos de emergencia, debe evitarse confundir los "derechos" y las "garantías", conceptos jurídicos de distinta entidad, pues alude este último -garantías- a los medios de procurar el pleno goce y disfrute de los derechos correlativos, es decir, a "los principios y mecanismos previstos para hacer efectivos los primeros". (Allan R. Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la Suspensión o Restricción de las Garantías Constitucionales", *Revista de Derecho Público*, N° 37, pp. 5 y ss.).

Así que, los derechos constitucionalmente consagrados y aún aquellos que no estándolo son inherentes a la persona humana, *no son suspendibles en ninguna medida*. Sí son en cambio limitables, *mediante reglamentación de emergencia*, las garantías que conforme al artículo 241 permite la Carta Magna suspender, *pero sólo en la medida en que su limitación no apáreje una lesión grave al derecho cuyo ejercicio se protege*⁵.

La medida, por otra parte, no puede adoptarse en general, es decir, no puede haber una suspensión ni restricción a las garantías constitucionales, genéricamente dispuesta, sino que siempre tiene que referirse a las garantías constitucionales que aseguran y protegen a determinados derechos, cuyas normas constitucionales reguladoras deben identificarse en cada caso, con las excepciones que también hemos señalado (inviolabilidad de la vida, prohibición de la tortura y de penas restrictivas a la libertad personal mayores de 30 años, por ejemplo).

Siendo esto así, el efecto de una suspensión de las garantías de un derecho fundamental no es muy distinto al de la restricción de dichas garantías. Por ejemplo, la *suspensión* de la garantía del derecho al libre tránsito que consagra el artículo 64 de la Constitución, trae como consecuencia, no que no se pueda transitar (pues el derecho fundamental en sí mismo no se suspende) sino que el ejercicio de dicho derecho queda sometido a las limitaciones y restricciones que el Ejecutivo Nacional puede disponer, y no sólo a las que el Legislador ha dispuesto, como ejemplo, las establecidas en la Ley de Tránsito Terrestre.

La suspensión de la garantía, por tanto, básicamente se traduce en una suspensión al principio de la reserva legal, lo que puede originar una "legislación" ejecutiva de emergencia, que se superpone a la legislación ordinaria la cual queda parcialmente suspendida en su aplicación, durante la vigencia de la medida, en los términos de ésta. El efecto de la restricción de garantías, en definitiva, es el mismo pues implica también, la posibilidad de establecer "limitaciones" legales ejecutivas al ejercicio del derecho fundamental, que se superponen a la legislación ordinaria, la cual se suspende parcialmente durante la vigencia de las medidas, en los términos de la misma.

La diferencia entre suspensión y restricción de garantías, por tanto, no está en sus efectos y consecuencias jurídicas básicas, sino en la intensi-

⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos. 53-54, EJV, Caracas, 1993, pág. 174

dad de la intervención ejecutiva respecto de la regulación de un derecho fundamental. Es, por tanto, más una diferencia de grado o intensidad que de efectos.

En todo caso, estas limitaciones y restricciones ejecutivas derivadas sea de una suspensión o restricción de garantías, deben establecerse *formalmente*, pues si bien tanto la suspensión como la restricción de garantías amplía las potestades reguladoras del Ejecutivo Nacional, estas potestades deben ejercerse *conforme al marco legal del Estado de Derecho*, que no se extingue ni con la suspensión ni con la restricción.

Así, por ejemplo, si el Ejecutivo Nacional suspende la garantía del libre tránsito, y dispone por ejemplo que no se puede circular libremente a determinadas horas en todo el territorio nacional o en ciertas ciudades (coloquialmente llamado "toque de queda"), ello tendría que establecerlo el Presidente de la República en Consejo de Ministros, mediante actos ejecutivos formales (Decretos), que en virtud de la suspensión de la garantía de la reserva legal tienen rango de ley, es decir, son Decretos-Leyes (regulan excepcionalmente materias que en circunstancias normales corresponderían al Legislador). Regulado y limitado así, por ejemplo, el ejercicio del derecho al libre tránsito, las otras garantías constitucionales relativas al mismo quedan sólo parcialmente suspendidas, en el sentido de que, por ejemplo, los actos que vulneren el derecho sólo serían nulos si violan las nuevas y excepcionales regulaciones ejecutivas. Es decir, si se dispuso el "toque de queda" que prohíbe circular de 6 pm. a 6 am., la detención de una persona por circular en ese lapso de tiempo no puede ser un acto nulo ni el funcionario que lo adopte incurre en responsabilidad, ni se puede obtener protección judicial para circular a la hora prohibida. Pero nada más. Al contrario, fuera de las horas de toque de queda, la libertad de circular continúa plena, los actos que la impidan contrarios a la Ley ordinaria son nulos, los funcionarios que los adopten incurrir en responsabilidad y se podría obtener protección judicial, incluso por la vía de amparo, para que ese derecho se respete.

Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en su antes citada sentencia de Corte Plena de 11-3-93:

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

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

Se hace también imperioso resaltar que esta potestad reglamentaria, nacida de la situación de suspensión de garantías y trasladada incidentalmente al Ejecutivo, por ser de carácter excepcional, no es absoluta, sino por el contrario, de naturaleza

temporal y limitada a aquellas garantías suspendibles —ya se examinó que por disposición expresa del constituyente no todas lo son— y a las que efectivamente lo están, en el respectivo Decreto

La medida de suspensión de garantías se traduce en excepción al principio de reserva legal que, conforme a la Carta Magna, informa todo lo relativo al ordenamiento y reglamentación de las garantías (Artículo 136, ordinal 24) para dar así paso a un ordenamiento de emergencia de carácter no absoluto, temporal y formal, destinado a reglamentar —limitándolas— las garantías previamente suspendidas. De allí, que cualquier medida que trascienda estos límites, afectando la esencia del derecho cuya garantía se pretende reglamentar, sería inconstitucional. Tal situación ocurriría por ejemplo, si con base en una reglamentación de emergencia, no se permitiera al procesado contestar la acusación, afectándosele así su derecho a la defensa"⁶

5. LA SUSPENSIÓN O RESTRICCIÓN DE GARANTÍAS, LA EMERGENCIA Y LA LEGALIDAD EN LAS CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES

La Constitución venezolana establece que "el Presidente de la República podrá declarar el estado de emergencia en caso de conflicto interior o exterior, o cuando existan fundados motivos de que uno u otro ocurran" (Art. 240). Se deduce, de ello, el principio de que el régimen jurídico-político que tiene su fundamento en la Constitución, rige a plenitud, por supuesto, en circunstancias normales, pero que en cambio, en circunstancias excepcionales, como puede ser una guerra internacional o una guerra civil, ese régimen de legalidad no podría ser el mismo. Por ello, en caso de conflicto interior o exterior, e incluso, cuando existan fundados motivos de que uno u otro ocurran, el Presidente de la República puede declarar el *estado de emergencia* (Art. 190, Ord. 6°).

Sin embargo, la sola declaración del "estado de emergencia" no cambia al régimen constitucional y legal que ha de regir el comportamiento de los órganos que ejercen los Poderes Públicos, sino que dicho régimen sólo puede cambiarse si el Presidente de la República, además, restringe o suspende las garantías constitucionales, con los límites impuestos en el artículo 241 de la Constitución

Es decir, el régimen del Estado de Derecho que rige en situaciones normales sólo puede verse afectado en situaciones excepcionales, *dentro del marco de las previsiones que la propia Constitución establece*, cuando el Presidente de la República en Consejo de Ministros, decide restringir o suspender las garantías constitucionales, y ello puede ocurrir en tres circunstancias: en primer lugar, en caso de emergencia, es decir, cuando se declara el "estado de emergencia" por situaciones de guerra; en segundo lugar, en caso de conmoción que pueda perturbar la paz de la República; y en tercer lugar, en caso de graves circunstancias que afecten la vida económica o social de la Nación (Art. 241).

⁶ *Idem*

En estos casos, sin embargo, la restricción o suspensión de garantías constitucionales no implica que se "suspenda" el Estado de Derecho, sino sólo que sus pilares normativos básicos pueden verse trastocados temporalmente, en la medida de lo necesario y exclusivamente en relación a las materias relativas a las garantías constitucionales que se restringen o suspenden, conforme a las nuevas regulaciones que se dicten ejecutivamente.

Tal restricción o suspensión de garantías, por tanto, da origen a un nuevo marco de legalidad, la de la emergencia que debe establecerse formalmente (por Decreto) pero nunca a la ausencia de legalidad o a la arbitrariedad.

En otras palabras, la decisión que conforme al artículo 240 y siguientes de la Constitución, puede adoptar el Presidente de la República de declarar el estado de emergencia y suspender o restringir las garantías constitucionales, sin duda, puede dar origen a un marco de legalidad distinto al que rige en situaciones ordinarias, lo cual podría afectar las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Ya hemos señalado cómo con dichas decisiones se amplían las potestades "legislativas" del Presidente de la República, el cual podría regular materias que en situaciones normales serían de la reserva legal.

Ahora bien, esas decisiones son equivalentes a lo que en el constitucionalismo europeo continental dio origen a la denominada "teoría de las circunstancias excepcionales", surgida con motivo de los conflictos bélicos que afectaron las bases jurídicas de los Estados europeos. La diferencia entre nuestras previsiones constitucionales y el sistema europeo de hace más de medio siglo, es que en Europa esas "circunstancias excepcionales" no tenían una consagración expresa en las Constituciones, que las enmarcara jurídicamente; en cambio, en Venezuela, la suspensión o restricción de garantías tiene un marco constitucional expreso que la prevé y regula.

Ahora bien, las decisiones de los órganos que ejercen los Poderes Públicos y que se dictan en estas circunstancias excepcionales, cuando afectan actos, relaciones o situaciones jurídicas preexistentes (derechos adquiridos, por ejemplo), con frecuencia han sido denominadas como "hecho del Príncipe". Con esta expresión, en el derecho administrativo, una vez adoptadas "determinadas medidas o decisiones por los órganos del Estado con base en supremos intereses nacionales" se busca justificar tanto la posibilidad de la Administración de ordenar la rescisión unilateral de un contrato celebrado con un particular, indemnizando, por supuesto, al contratante; como la posibilidad del particular cocontratante de la Administración de someter a revisión sus obligaciones en caso de circunstancias imprevistas producto de dichas decisiones, requiriendo una indemnización o solicitando la modificación del contrato para adaptarlo a las nuevas situaciones⁷.

También se ha dado por denominar "hecho del Príncipe" la decisión adoptada en circunstancias excepcionales por los órganos del Estado, que

⁷ Véase Allan R Brewer-Carias, *Contratos Administrativos*, Caracas 1992, págs 220 y sigts

conlleven la revocación o desconocimiento de actos administrativos creadores de derechos a favor de sus destinatarios (y que por ello serían irrevocables), en cuyo caso, éstos tendrían derecho a ser indemnizados por los daños que la decisión les cause. Una decisión de esta naturaleza, además, por tener efectos retroactivos, sólo podría adoptarse previa restricción o suspensión de la garantía constitucional a la irretroactividad de la Ley, consagrada en el artículo 44 de la Constitución. Ello fue lo que debió ocurrir, por ejemplo, con el Decreto N° 76 de 12-3-89 de desconocimiento de las obligaciones del Banco Central derivadas del régimen cambiario, pero no sucedió así. Al dictarlo, el Presidente en Consejo de Ministros se apartó de la legalidad normal y ni siquiera se adaptó al régimen constitucional de las circunstancias excepcionales, quedando dicho acto viciado de inconstitucionalidad⁸.

Por todo ello, si bien la expresión "hecho del Príncipe" se refiere a las decisiones que, por razones de supremo interés nacional, pueden ser adoptadas por el Presidente de la República en determinadas circunstancias, ellas siempre deben adoptarse dentro del marco de las regulaciones constitucionales (estado de emergencia o suspensión de garantías constitucionales), y siempre mediando indemnización, en caso de que con las mismas se lesionen o extingan derechos adquiridos. Lo que no tiene sentido es que al amparo de pretendidos "hechos del Príncipe" se cometan arbitrariedades.

6 UN ESTUDIO DE CASO: LA SUSPENSION DE GARANTIAS DE FEBRERO-MARZO DE 1989⁹

A. Ambito de la suspensión

El Presidente de la República, mediante Decreto N° 49 de 28-2-89 en virtud de las graves alteraciones del orden público producidas a partir del día anterior, como consecuencia de desórdenes y saqueos populares generalizados en Caracas, decretó, pura y simplemente, la suspensión "en todo el territorio nacional de las garantías establecidas en los ordinales 1°, 2°, 6° y 10 del artículo 60 y en los artículos 62, 64, 66, 71 y 115 de la Constitución" (Art. 1°)

Lo primero que debemos preguntarnos, ante esta norma, es ¿qué significó jurídicamente, es decir, cuál fue el ámbito de dicho Decreto en relación a la lista de garantías suspendidas?

En primer lugar, el Decreto determinó la suspensión de la garantía a la libertad personal establecida en el Ord. 1° del Art. 60, y que implica el

⁸ Véase Allan R Brewer Carías, *El caso de las cartas de crédito, efectos retroactivos y confiscatorios de la unificación cambiaria y el régimen de las subvenciones administrativas*, Caracas, 1991

⁹ Véase Allan R Brewer-Carías, *Consideraciones sobre la suspensión o restricción de garantías constitucionales, loc cit*, pp 15 y ss

derecho a no ser detenido por la autoridad, sino en determinadas formas (ser sorprendido *in fraganti*, por ejemplo, y mediante orden escrita) y por determinado tiempo (8 días máximos y por más de 48 horas, por acto motivado). Por tanto, la suspensión de tal garantía sólo implicaba que las autoridades de policía podían efectuar detenciones sin formalidad alguna, excepto la obligatoria identificación del funcionario (Art. 48 Constitución) y por lapsos mayores a los establecidos legalmente. Frente a ese tipo de detenciones, no podía, por ejemplo, ejercerse un recurso de amparo a la libertad personal, pero indudablemente que sí podía ejercerse respecto a la seguridad personal (*hábeas corpus* para impedir torturas, por ejemplo).

En segundo lugar, el Decreto de suspensión de garantías afectó la garantía del ordinal 2° del artículo 60 de la Constitución, que establece el derecho a no ser detenido sino por infracciones definidas por la Ley como delito o falta. Por tanto, la suspensión de tal garantía implicó que las autoridades de policía podían efectuar detenciones aun cuando la conducta que las motivara no estuviera calificada como delito o falta por una Ley preexistente, es decir, sin motivo legal.

La tercera garantía que se suspendió fue la establecida en el ordinal 6° del artículo 60 que establece el derecho de toda persona a no continuar en detención, una vez que hubiese orden de excarcelación o se hubiese cumplido la pena o se hubiese ordenado libertad bajo fianza. La suspensión implicó que la autoridad administrativa, en esos casos, podía retener como detenidos a los que hubiesen sido excarcelados o liberados.

La cuarta de las garantías suspendidas el 28 de febrero, fue la establecida en el ordinal 10 del artículo 60 de la Constitución, que establece la finalidad que deben tener las medidas de interés social relativas a sujetos en estado de peligrosidad, y la garantía de que se adopten en las condiciones y formalidades establecidas en la Ley. Estas medidas, en realidad, sólo están establecidas en la Ley de Vagos y Maleantes, la cual en sí misma había sido cuestionada por inconstitucional, y ha sido anulada en 1997 por la Corte Suprema y la suspensión de la garantía realmente lo que buscaba era la aplicación de las medidas de confinamiento o internamiento, sin limitaciones. En todo caso, y en realidad, esta suspensión no tenía mayor sentido ni efecto, por la suspensión decretada en forma genérica de las garantías a la libertad personal establecidas en los ordinales 1° y 2° del mismo artículo 60.

La quinta garantía constitucional suspendida, fue la establecida en el artículo 62, referida a la inviolabilidad del hogar doméstico, y que establece el derecho a que éste sólo puede ser allanado para impedir la perpetración de un delito o por orden de un tribunal, para cumplir sus decisiones. En este caso, la suspensión implicó que la autoridad administrativa podía efectuar allanamientos sin requisitos formales ni con las motivaciones restrictivas establecidas en la norma.

La sexta garantía constitucional objeto de la suspensión fue la relativa al libre tránsito y libre establecimiento, que consagra la Constitución sin más limitaciones que las establecidas por la Ley (Art. 64), lo que implicó que la autoridad administrativa podía establecer, por Decreto, limitacio-

nes a transitar libremente por el territorio nacional, al cambio de domicilio o residencia, a salir o entrar al país, traer bienes o sacarlos de él. La suspensión, en realidad, afectaba aquí la reserva legal ya que ampliaba las potestades reguladoras del Ejecutivo Nacional.

La séptima garantía constitucional suspendida fue la relativa al derecho de expresión del pensamiento, sin censura previa (Art. 66). Esta suspensión, en realidad, podía implicar el establecimiento de censura previa a los medios de comunicación, pero no implicó que el derecho, en sí mismo, estuviera suspendido.

La octava garantía constitucional suspendida fue la referida al derecho de reunión (Art. 71), en el sentido de que todos pueden reunirse pública o privadamente, sin permiso previo, con fines lícitos y sin armas. La suspensión de la garantía, en este caso, en realidad, implicaba la posibilidad que tenía la autoridad ejecutiva para exigir, mediante decreto, permiso previo para toda clase de reunión, pero no la "extinción" del derecho de reunión en sí mismo, particularmente privado.

Por último, la novena de las garantías suspendidas fue la relativa al derecho de manifestar pacíficamente y sin armas, sin otros requisitos que los establecidos en la ley (Art. 115), en cuyo caso, tal suspensión implicaba que mediante Decreto podían establecerse otros requisitos distintos a los establecidos en la Ley para manifestar. La suspensión de la garantía, en realidad, no implicaba *per se* una prohibición a las manifestaciones, sino una suspensión de la garantía de la reserva legal, ampliando las potestades reguladoras del Ejecutivo Nacional.

Mediante Decreto N° 98 de 22-3-89, el Presidente de la República restituyó las garantías que habían sido suspendidas por el Decreto N° 49 de 28-2-89, derogándolo, y revocando, además, el Decreto N° 67 de 8-3-89 que había restablecido sólo la garantía a la libre expresión del pensamiento y la relativa a las medidas de interés social para vagos y maleantes, siendo el restablecimiento en este último caso, total y completamente inocuo, ya que permanecía suspendida la garantía a la libertad personal.

En todo caso, durante 25 días (28-2-89 a 22-3-89) los ciudadanos vivieron en un régimen de suspensión de determinadas garantías constitucionales, caracterizado por una absurda informalidad e inseguridad jurídica, que afectó el Estado de Derecho, pues nada se reguló formalmente. Se vivió, por tanto, una absurda y abusiva situación fáctica de "suspensión del Estado de Derecho", lo cual configuró un cuadro institucional completamente contrario a la Constitución.

B. La inseguridad jurídica de la suspensión de garantías de febrero-marzo de 1989

La suspensión de las garantías constitucionales relativas a determinados derechos, como hemos visto, implica la suspensión de la reserva legal y la ampliación de las potestades "legislativas" o reguladoras de los derechos suspendidos, del Presidente de la República. Por tanto, la suspensión de garantías decretada el 28-2-89, exigía de las autoridades ejecutivas (el

Presidente y sus órganos inmediatos, los Ministros) la emisión de una serie de Decretos y Resoluciones que establecieran el régimen de ejercicio de los derechos (que no estaban ni podían ser suspendidos en sí mismos) cuyas garantías habían sido suspendidas.

Sin embargo, si se analizan las 17 *Gacetas Oficiales* publicadas entre el 28-2-89 (la N° 34.168 en la cual se publicó el Decreto N° 49 de suspensión de garantías) y el 23-3-89 (la 34.184 en la cual se publicó el Decreto N° 98 de restitución de garantías) no *aparece publicado ni un solo Decreto o Resolución* (léase bien, *ni uno solo*) en el cual se hubiese establecido alguna regulación, limitación o régimen relativo al ejercicio de los derechos cuyas garantías fueron suspendidas.

Nada se estableció o reguló formalmente, con un asombroso desprecio y rechazo al orden jurídico. El derecho, así, perdió todo su valor en nuestra sociedad, y el Gobierno actuó como si se hubiera "suspendido" el propio Estado de Derecho. En esta forma, durante los 23 días de la suspensión de garantías, los venezolanos estuvimos gobernados por la informalidad y la inseguridad jurídica, como si no hubiera orden jurídico; lo que implicó que estuvimos "gobernados" por simples "declaraciones" dadas por toda suerte de funcionarios, sin concierto, y a veces contradictorias, y de las cuales la ciudadanía se enteró porque benévolamente -por obra de los periodistas- aparecían en la prensa, cada cual con la versión impresa por el comunicador social de turno que las "recogía". Para cualquier analista del Derecho Constitucional tanto de la emergencia como de la normalidad institucional, esta informalidad como forma de gobernar, evidenció una quiebra injustificable del Estado de Derecho en el país.

He aquí los hechos. La suspensión de las garantías constitucionales, como se dijo, entre otras, incidió sobre diversas garantías a la libertad y seguridad personales (Art. 60, Ords. 1°, 2° 6° y 10) establecidas contra las detenciones arbitrarias y a la inviolabilidad del hogar doméstico (Art. 62)

Al haberse decretado su suspensión, y no regularse ejecutivamente nada al respecto, ello lo que abrió fue el campo ilimitado a la arbitrariedad de los funcionarios. Nada se decretó, nada se reguló, nada se dijo, y los funcionarios hicieron lo que les dió la gana, aun en casos innecesarios, donde ni siquiera el elemental principio de la proporcionalidad fue respetado.

La suspensión de garantías también incidió sobre la prohibición de censura previa a la libertad de expresión del pensamiento (Art. 66) y ello en efecto sucedió, pero por los canales informales de la Oficina Central de Información que el ciudadano común no conoció, pues nada se decretó ni se resolvió formalmente con la consiguiente inseguridad incluso para los medios de comunicación sobre lo que podían o no podían informar, y las consiguientes "sanciones" que podían ser impuestas

C. El toque de queda y su insólita informalidad

Pero la suspensión de garantías, incidió también en el ejercicio de la libertad de tránsito (Art. 64) en el sentido de que la autoridad podía imponer otras limitaciones al ejercicio de dicho derecho fuera de las pre-

vistas en la Ley. En este caso, y "excepcionalmente", el Gobierno actuó con algo menos de inseguridad jurídica, como sucedió en los casos antes indicados, pero con un alto grado de informalidad, condenable desde todo punto de vista.

En efecto "alguien" -no se sabe quién- decretó el "toque de queda", expresión que más de la mitad de la población que transita no conocía, y de ello se enteró la ciudadanía por el anuncio televisivo que hizo el Ministro de la Defensa el 28-2-89, recogido luego en la prensa del día siguiente.

La expresión "toque de queda" se refiere, en perfecto castellano, al aviso dado por el tañido de campanas o de otros instrumentos, mediante el cual se anuncia la hora de la noche para que todos se recojan. La "queda", así, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española es la "hora de la noche, señalada en algunos pueblos, especialmente las plazas cerradas, para que todos se recojan, lo cual se avisa con la campana"; utilizándose asimismo la palabra "queda" para identificar la "campana destinada a este fin" e, incluso, "el toque que se da con ella".

Pero en el Derecho Constitucional, esta expresión pueblerina de las viejas villas castellanas con plazas cerradas, se configura, no como un aviso de que llegó la hora de recogerse y descansar, sino como la imposición de una obligación de recogerse y no salir. El "toque de queda" es así, la expresión castellana de la imposición por la autoridad pública, en situaciones de emergencia, de una limitación a la libertad de transitar que afecta a todos los ciudadanos.

Como limitación a un derecho constitucional, por supuesto, sólo puede imponerse por Ley o en situaciones de suspensión o restricción de la garantía al libre tránsito, mediante Decreto-Ley. Nada de esto ocurrió el 28 de febrero de 1989.

El "toque de queda" impuesto a partir de ese día, entre 6 pm. y 6 am., se "anunció" por una intervención televisada del Ministro de la Defensa, cuyo texto luego apareció en la *prensa*, como un "Comunicado" del mismo Ministro (*El Universal*, 1-3-89, p. 1-1), donde se daba cuenta de una supuesta "Resolución" que prohibía circular a esas horas y ordenaba sancionar a las personas que violasen la disposición "conforme a la Ley". Por supuesto, frente a ello cabía preguntarse ¿cuál ley, si la situación era "ilegal", no existiendo en la legislación sanción alguna por circular de noche?

La supuesta "Resolución", en todo caso, nunca salió publicada en la *Gaceta Oficial*, violándose la Ley de Publicaciones Oficiales. Sin embargo al día siguiente aparecieron publicadas en la prensa unas "Normas para personas con salvoconducto" (*El Universal* 2-3-89, p. 1-13), establecidas de nuevo por un "Comunicado" del Ministro de la Defensa. Rápidamente, así, los actos de un Ministro dejaron de ser "Resoluciones" aunque no publicadas, y comenzaron a ser "comunicados". Los venezolanos, así, nos vimos gobernados o por comunicados de un Ministro que no es, precisamente, el que encarna el gobierno civil.

Pero dos días después, el "toque de queda" fue modificado (8 pm. a 5 am., 10 pm. a 5 am., y 6 pm. a 6 am.) en unas ciudades y eliminado en otras, y esta

vez de nuevo, el acto jurídico que lo impuso no fue una "Resolución" (ni siquiera clandestina) sino otro "comunicado", que se conoció por una "declaración" del Ministro de la Defensa (*El Universal*, 4-8-89, pp. 1-1 y 1-6; *El Nacional*, 4-8-89, p. A-1; *El Diario*, 4-8-89, p. 4), y luego que, por declaraciones de otras "altas autoridades militares" en el interior del país (*El Universal*, 5-3-89, p. 2-10) Un último "comunicado" del Ministro de la Defensa, del que dio información la prensa el 7-8-89 (*El Nacional*, p. A-1), informaba que se había acabado el "toque de queda". Nada de ello se publicó en *Gaceta Oficial*, y cada quien se enteró como pudo, incluso con gran confusión durante la tarde del 6-3-89.

Pero el "toque de queda" conllevó indirectamente otras decisiones que restringieron el ejercicio de otros derechos constitucionales, como el derecho al trabajo, el derecho a ejercer actividades lucrativas, el derecho a enseñar y a ser educado, cuyas garantías, sin embargo, no se suspendieron, restricciones signadas también por la informalidad jurídica más insólita.

El Ministro de Educación, por ejemplo, en un "Comunicado" del cual también dio cuenta la prensa (*El Universal*, 1-2-89, p. 1-1) "paralizó las actividades educativas" y luego, también por la prensa, esta vez mediante declaraciones a los periodistas, "convocó" al reinicio de clases en primaria (*El Nacional*, 5-3-89, p. A-1; *El Universal*, 6-3-89, p. 1-1); y luego para los niveles medio y superior (*El Nacional*, 7-3-89, p. D-1) Nada de esto fue objeto de "Resolución" formal alguna, a pesar de sus efectos. Recordemos que los actos de los Ministros se denominan Resoluciones conforme al artículo 16 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y que éstas cuando son de efectos generales, como la paralización de clases, deben publicarse en *Gaceta Oficial*, conforme al artículo 72 de la misma Ley, y como lo exige la Ley de Publicaciones Oficiales.

Nada de esto ocurrió. Los Ministros parece que creyeron que cuando reafirmaron el Decreto de suspensión de garantías, también habían suspendido el orden jurídico, es decir, las leyes (como la Ley de Publicaciones Oficiales y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Estado de Derecho).

D. Otras informalidades de la suspensión de garantías

Nos hemos referido a la monumental informalidad que acompañó la imposición del "toque de queda" a partir del 28-3-89, y sus secuelas en relación al derecho a educarse y a enseñar. Pero ello no se quedó allí. Esa limitación a la libertad de transitar y circular, afectó otros derechos constitucionales, aunque sus garantías no fueron objeto de suspensión, entre ellas, el derecho al trabajo y el derecho a realizar actividades económicas.

En efecto, el "toque de queda" implicó, también, la modificación de los horarios de trabajo de las empresas. El "horario corrido" se impuso obligatoriamente en todo el país, sin que mediase ningún acto formal, sino sólo "declaraciones" de funcionarios; incluso, al concluir el "toque de queda", sólo fue mediante un "Comunicado" del Ministro de la Defensa (*El Nacional*, 7-3-89, p. A-1) que, se anunció al país que el horario de trabajo había quedado "restablecido" a partir del 7-3-89. En esta infor-

malidad insensata con la que se maltrató el orden jurídico, configurándose el Gobierno en un "gobierno de declaraciones", también terció el Jefe de la Oficina Central de Información y "en los pasillos del Palacio de Miraflores hizo un llamado a la población para que desde hoy martes se reincorporen a sus ocupaciones habituales y quedó sin efecto el horario corrido" (*El Universal*, 7-3-89, p 1-14)

Sin embargo, nada de ello fue decretado ni resuelto, ni consta en actos administrativos formales dictados por autoridad alguna y mucho menos dichos actos administrativos se publicaron en la *Gaceta Oficial*, como hemos dicho, de acuerdo a las más elementales normas de derecho y procedimiento administrativo, los actos de efectos generales sólo pueden surtir efectos a partir de su publicación en la *Gaceta Oficial*. Por ello, todas esas "Resoluciones" clandestinas o fantasmas y todos los "comunicados" emitidos, nunca surtieron formalmente efecto, y sólo la fuerza de la informalidad de un gobierno ignorante del orden jurídico, los impuso sin el más mínimo elemento de seguridad jurídica y de respeto ciudadano.

Por otra parte, la suspensión de garantías del 28-2-89, también afectó el ejercicio del derecho de reunión con fines lícitos que todos tenemos, el cual puede ejercerse sin permiso previo. Pero al suspender esta garantía constitucional a la ausencia de permiso previo para las reuniones, que es lo único suspendible ya que el derecho de reunión en sí mismo ni es suspendible ni se suspendió, el Presidente de la República nada resolvió ni decretó, y cada quien, funcionario civil o militar, interpretó sus poderes y el límite de su arbitrariedad como quiso o como pudo. No se dictó Decreto alguno que exigiera "permiso previo" para realizar una reunión (una cena privada, una celebración matrimonial, una reunión de una Junta Directiva de una empresa o una "reunión" de jóvenes) ni se reguló nada al respecto. Sin embargo, cada soldado de los que patrullaron las ciudades interpretó como le vino en gana la suspensión de garantías, y en más de una ocasión penetraron a edificios de apartamentos, porque en uno de ellos se celebraba una "reunión" privada, y ¡ni siquiera con fines subversivos!; y en más de una ocasión hubo que suspender bodas porque no se había dado "permiso" para realizarlas, aun cuando en ningún acto jurídico formal, Decreto o Resolución publicado en *Gaceta Oficial* se requería dicho permiso, y ni siquiera se exigía en los informales "comunicados" o "declaraciones" de funcionarios.

Lo mismo debe decirse de la suspensión de la garantía del derecho de manifestar "sin otros requisitos que los que establezca la Ley". La suspensión de esa garantía imponía el que se estableciera alguna norma que regulara las diversas situaciones (por ejemplo, para exagerar, podía haberse resuelto que más de 3 personas en una esquina se entendía como manifestación), pero ello no ocurrió. Pareció como que si lo que se hubiese suspendido era "el derecho" y no la garantía. Pero no hubo aquí tampoco Decreto o Resolución alguna sobre la materia.

Los venezolanos, por tanto, durante 23 días estuvimos gobernados por la informalidad, con la consecuente inseguridad jurídica, producto de la ignorancia jurídica, de un gobierno al cual se le olvidó el derecho durante

unos días. Las "regulaciones" a los derechos cuyas garantías se suspendieron, sin embargo, sólo se conocieron a retazos por los "comunicados" o "declaraciones" que daba el Ministro de la Defensa, que sin quizás quererlo, pero provocado por las fuerzas de las circunstancias (vacío de poder), se configuraron en especies de "bandos" propios de la "Ley marcial". En el proceso, en todo caso, estuvo ausente el gobierno civil, pues las pocas veces que "declaró" el Jefe de la Oficina Central de Información fue para confundir más la situación y agravar la inseguridad jurídica. Veintitrés días durante los cuales, simplemente, no hubo gobierno civil.

7 EL CONTROL DE LA SUSPENSIÓN O RESTRICCIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

El Presidente de la República, como hemos visto, tiene competencia para decretar la suspensión o restricción de garantías constitucionales (Art. 190, Ord. 6° y Art. 241 de la Constitución); sin embargo, el ejercicio de la misma no está exento de controles.

En primer lugar, es de destacar que existe un control internacional, derivado de las obligaciones internacionales de la República contraídas en la *Convención Americana de los Derechos del Hombre*, que es ley de la República. Allí se exige que el Estado venezolano, al hacer uso del derecho de suspender determinadas garantías debe "informar inmediatamente" a los demás Estados Partes en la Convención por conducto del Secretario General de la Organización de Estados Americanos "de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que se haya terminado tal suspensión". Al Gobierno, sin embargo, se le olvidó este dispositivo cuando suspendió diversas garantías constitucionales en 1989, y los Estados Miembros han debido haberse enterado de ello, al igual que los ciudadanos, por las noticias de televisión o prensa. Se violó, así, por el Ejecutivo, una Ley adoptada por el Congreso como es la aprobatoria de dicha Convención, pero ello seguramente no tiene la más mínima importancia para el Gobierno.

Pero, a pesar de ello, la Constitución establece un segundo tipo de control de las medidas de suspensión o restricción de garantías, esta vez por el Congreso, a cuya consideración debe someterse el Decreto respectivo dentro de los 10 días siguientes a su publicación (Art. 242). Pero ello es sólo para que las Cámaras lo consideren, pudiendo resultar de esa consideración que las Cámaras decidan revocar el Decreto si estiman que cesaron las causas que lo motivaron (Art. 243). La Constitución no atribuye a las Cámaras competencia ni poder alguno *para autorizar ni aprobar, que la suspensión o restricción de garantías decretada por el Ejecutivo "continúe" en vigencia*, sino sólo para revocar el Decreto cuando estimen que cesaron sus causas. Sin embargo, a la informalidad del Ejecutivo Nacional en el caso de la suspensión de garantías de febrero-marzo 1989, se sumó, en esta materia, el desconocimiento del orden constitucional por las propias Cámaras Legislativas. Se puede leer, en efecto, en

Gaceta Oficial, el Acuerdo del Congreso de 10-3-89 en el cual éste "autorizó" el mantenimiento de la vigencia del Decreto N° 67 de 8-3-89 el cual restituyó algunas de las garantías que habían sido suspendidas el 28-2-89 y decretó la continuación de la suspensión de otras. Este Acuerdo, el cual curiosamente fue publicado *dos veces* con el mismo texto en la *Gaceta Oficial* (la N° 34.183 de 21-3-89 y la N° 34.187 de 29-3-89) es inconstitucional, pues el Congreso no puede "autorizar" formalmente a que siga un régimen de suspensión de garantías, para lo cual no tiene competencia.

En todo caso, debe señalarse que la cesación de las causas que motivaron la suspensión o restricción de las garantías constitucionales debe provocar la revocación del Decreto respectivo por el propio Presidente de la República en Consejo de Ministros, o como se dijo, por las Cámaras Legislativas en sesión conjunta (Art. 243). Sin embargo, si la suspensión o restricción de las garantías constitucionales tuvo por causa la declaratoria del estado de emergencia, en caso de conflicto interior o exterior, la cesación de éste sólo podría ser declarada por el Presidente de la República en Consejo de Ministros con la autorización de las Cámaras en sesión conjunta o de la Comisión Delegada (Art. 243).

Pero en tercer lugar, el Decreto de suspensión de garantías constitucionales, como acto de gobierno, también podría ser sometido a control judicial por vía de inconstitucionalidad a cargo de la Corte Suprema de Justicia. Dichos actos, sin duda, están sometidos al control judicial cuando violen la Constitución, contrariamente a lo afirmado en una desafortunada opinión por el propio Fiscal General de la República (*El Universal*, 23-3-89, p. 1-20), órgano a quien debería corresponder al contrario, velar por el mantenimiento del orden jurídico y por la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. Frente a la informalidad jurídica que por ejemplo, acompañó el proceso de suspensión de garantías, de febrero-marzo 1989, y el atropello que ello significó a los derechos fundamentales y al orden constitucional, este alto funcionario, al contrario de lo que hubiera hecho un "Ombudsman", se limitó a propugnar la impunidad jurídica de la arbitrariedad.

En nuestro ordenamiento constitucional, un decreto de suspensión de garantías podría ser impugnado judicialmente, si por ejemplo emanase de un funcionario incompetente por referirse a derechos "no suspendibles" de acuerdo a nuestra Constitución o a las Convenciones Internacionales, o porque el Decreto sea de tal manera insuficiente, que su ejecución no permita asegurar la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. Esto último sucedió con el Decreto N° 49 de 28-2-89 cuya ejecución se dejó, simplemente a "los Ministros del Despacho", los que se encargaron entonces de efectuar los desaguizados jurídicos que hemos comentado sin el menor respeto al orden jurídico.

En todo caso, en torno a la posibilidad de control de constitucionalidad de los Decretos de suspensión o restricción de garantías constitucionales, en la importante decisión de la Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena, de 11-3-93 (*Caso Gruber Odremán, nulidad del Decreto N° 2668 de 27-11-92*), se señaló que:

" el Derecho de Suspensión de Garantías, si bien es conceptualizado como un típico "acto de gobierno", no por ello goza, al menos en nuestro ordenamiento, de inmunidad Jurisdiccional, pues la discrecionalidad del Jefe de Estado al acordar una medida de esta naturaleza no es ilimitada, y como se dijo, puede ser objeto de revisión por el juez en cuanto a la competencia del funcionario, al contenido lícito, posible, determinado o determinable del acto, a la correcta utilización de esa competencia y a la sujeción al procedimiento previamente establecido"¹⁰

Con base en ello, además, la Corte ha señalado, en cuanto a los motivos de la decisión, que pueden ser de apreciación de la oportunidad y conveniencia políticas, que el juez de la constitucionalidad puede entrar a analizar y juzgar la congruencia, veracidad y exactitud de los motivos consignados en la motivación, así como los límites a la discrecionalidad (razonabilidad, igualdad, finalidad, proporcionalidad, equidad)¹¹

¹⁰ Vease en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas 1993, págs 170 y sigts

¹¹ *Idem*, págs 218 y sigts

III. EL AMPARO A LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO COMPARADO*

1. INTRODUCCION

La idea del Estado de Derecho está indisolublemente unida a la idea de la Constitución como norma fundamental y suprema, que debe prevalecer sobre toda norma o acto estatal. Ese fue el gran y principal aporte de la revolución norteamericana al constitucionalismo moderno, y su desarrollo progresivo ha sido el fundamento de los sistemas de justicia constitucional en el mundo contemporáneo, en particular, los destinados a la protección y amparo de los derechos y libertades consagrados en las Constituciones.

Esta idea de la supremacía constitucional, es decir, de la Constitución como norma fundamental y suprema, puede decirse que fue doctrinalmente elaborada por primera vez, en Norteamérica, en 1788, por *El Federalista*,¹ al referirse al papel de los jueces como intérpretes de la ley, señalando:

"Una Constitución es, de hecho, y así debe ser vista por los jueces, como ley fundamental, por tanto, corresponde a ellos establecer su significado así como el de cualquier acto proveniente del cuerpo legislativo. Si se produce una situación irreconocible entre los dos, por supuesto, aquel que tiene una superior validez es el que debe prevalecer, en otras palabras, la Constitución debe prevalecer sobre las leyes, así como la intención del pueblo debe prevalecer sobre la intención de sus agentes"

Además, Hamilton, al desarrollar el principio del poder de los jueces de declarar la nulidad de los actos legislativos contrarios a la Constitución, y argumentar que ello no significaba dar superioridad del Poder Judicial sobre el Legislador, señaló que ello:

"Lo único que supone es *que el poder del pueblo es superior a ambos*, y que en los casos en que la voluntad del legislador declarada en las leyes, esté en *oposición con la del pueblo declarada en la Constitución*, los Jueces deben estar condicionados por la última, antes que por las primeras"

* Esta parte reproduce nuestro libro, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales (Una aproximación comparativa)* Caracas, 1993

¹ *The Federalist* (ed por B F Wrigth), Cambridge, Mass 1961, pp 491-493

Concluía Hamilton señalando que

"Ningun acto legislativo contrario a la Constitucion puede ser valido. Negar esto, significaria afirmar que el subalterno es mas importante que el principal, que el sirviente esta por encima de sus patrones, *que los representantes del pueblo son superiores al pueblo mismo*"

De estas proposiciones de Hamilton nos interesa destacar más que el principio, suficientemente comentado, del poder de la Corte Suprema de los Estados Unidos para declarar como nulas y sin valor las leyes estatales y federales contrarias a la Constitución², *la idea misma de que siendo la Constitución manifestación de la voluntad del pueblo, el principal derecho constitucional que los ciudadanos pueden tener, es el derecho a dicha supremacía, es decir, al respecto de la propia voluntad expresada en la Constitución*. Nada se ganaría con señalar que la Constitución, como manifestación de la voluntad del pueblo, debe prevalecer sobre la de los órganos del Estado y sobre la actuación de los individuos, si no existiere el derecho de los integrantes del pueblo de exigir el respeto de esa Constitución.

Por ello, una de las más recientes Constituciones latinoamericanas, que es la de Colombia, consagra expresamente el principio de la supremacía constitucional, así

"Art 4° La Constitucion es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitucion y la Ley u otra norma juridica, se aplicaran las disposiciones constitucionales."

Ello implica, por supuesto, en el caso de Colombia, además, la consagración del derecho constitucional fundamental ciudadano a la tutela de dicha supremacía, sea mediante el control difuso de la constitucionalidad (Art 4) o mediante el control concentrado de la constitucionalidad por la Corte Constitucional (Art 214) y el Consejo de Estado (Art 237, Ord 2°), sea mediante el ejercicio de las acciones de *habeas corpus* (Art 30) o de tutela de los derechos constitucionales fundamentales (Art 86).

El constitucionalismo moderno, por tanto, en nuestro criterio, está montado no sólo sobre el principio de la supremacía constitucional, sino sobre la idea, como secuela del anterior principio, de que existe *un derecho del ciudadano a esa supremacía*, que se concreta, conforme al principio de la separación de poderes, en *un derecho fundamental a la tutela judicial de la supremacía constitucional*, tanto respecto de la parte orgánica de la Constitución como respecto de su parte dogmática.

En esta forma, el desarrollo de la justicia constitucional en sus dos vertientes, como protección de la parte orgánica de la Constitución, o

² Véase los celebres casos *Vanhome's Lessee v Dorrance, 1776* y *Masbury v Madison* 1803 citados en Allan R. Brewer-Carias, *Judicial Review in Comparative Law* Cambridge 1989.

como protección de su parte dogmática, es decir, de los derechos y libertades constitucionales en definitiva, no es más que la manifestación de la garantía constitucional del derecho constitucional del ciudadano al respecto de la supremacía constitucional, es decir, a la tutela judicial efectiva de dicha supremacía.

Este derecho fundamental, así, se concreta ante todo en un derecho al control judicial de la constitucionalidad de los actos estatales; sea mediante sistemas de justicia constitucional concentrados o difusos, respecto de la conformidad de las leyes y demás actos legislativos o ejecutivos de ejecución directa de la Constitución (actos de gobierno) a dicho texto; sea mediante el control por la jurisdicción contencioso-administrativa de la conformidad con el derecho (constitucionalidad y legalidad) de los actos administrativos; sea mediante el control del sometimiento de las sentencias y demás decisiones judiciales al derecho a través de las vías ordinarias (apelaciones) o extraordinarias (casación) de recursos judiciales.

Pero además, este derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la supremacía constitucional se concreta también, en un *derecho al amparo judicial de los derechos y libertades constitucionales* de las personas, sea mediante acciones o recursos judiciales ordinarios, o mediante acciones o recursos particulares de amparo u otros medios judiciales de protección inmediata de los mismos. La consecuencia de este derecho fundamental, sin duda, implica el poder-deber atribuido a los jueces de asegurar la supremacía constitucional, sea declarando la nulidad de los actos contrarios a la Constitución, sea restableciendo los derechos y libertades constitucionales vulnerados por acciones ilegítimas, tanto de los órganos del Estado como los particulares.

Tratándose de un derecho fundamental de las personas el de asegurar la supremacía constitucional mediante la tutela judicial de la misma, es evidente, que sólo la Constitución podría limitar dicho derecho, es decir, *sería incompatible con la idea del derecho fundamental a la supremacía constitucional que postulamos, cualquier limitación legal a la misma*, sea manifestada en actos estatales excluidos de control judicial de constitucionalidad; sea en derechos constitucionales cuya violación no fuera amparable en forma inmediata. La supremacía constitucional es una noción absoluta, que no admite excepciones, por lo que el derecho constitucional a su aseguramiento tampoco puede admitir excepciones, salvo por supuesto, lo que establezca la propia Constitución.

Nuestra intención, en esta parte, es realizar una aproximación comparativa al estudio de las garantías constitucionales al derecho de amparo de los derechos y libertades constitucionales, partiendo de la premisa de que en casi todos los ordenamientos jurídicos en cuyas Constituciones se consagran derechos y libertades, los textos fundamentales también establecen un amplio elenco de garantías encaminadas a hacer efectivos y salvaguardar tales derechos. Esta es, sin duda, una característica esencial del constitucionalismo democrático contemporáneo, en cuya base permanece con todo vigor la tajante afirmación del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

"Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esta asegurada carece de Constitución"

Por supuesto, los mecanismos para la tutela de los derechos y libertades constitucionales varían, pero todos derivan del derecho ciudadano a la supremacía constitucional y al respeto a los derechos y libertades consagrados en el texto fundamental.

Un estudio comparado de los principales sistemas judiciales de amparo o tutela a los derechos fundamentales, podría orientarse estudiando entre otros aspectos varias cuestiones fundamentales: en primer lugar, la naturaleza del amparo en el sentido de determinar si el amparo se consagra como un derecho constitucional o sólo como una garantía constitucional; en segundo lugar, el ámbito del amparo, en el sentido de establecer si con los medios particulares de amparo judicial se protegen todos los derechos y libertades constitucionales o sólo algunos de ellos; en tercer lugar, determinar quiénes son los titulares del derecho o garantía de amparo; y en cuarto lugar, precisar si todas las actuaciones públicas o privadas que vulneran los derechos y libertades constitucionales permiten ejercer las acciones o recursos de amparo, o algunas de aquellas están excluidas de los medios judiciales particulares de protección³.

2. NATURALEZA DEL AMPARO

Ante todo debe señalarse que la gran clasificación de los sistemas de protección de los derechos y garantías constitucionales que muestra el derecho comparado, conduce a distinguir los sistemas judiciales de amparo, según el amparo de los derechos y garantías constitucionales se conciba *como un derecho constitucional* en sí mismo, garantizado a su vez en múltiples formas; o *como una garantía constitucional* específica que especialmente se concreta en una o varias acciones o recursos de amparo particularizados.

La Constitución de Colombia, por ejemplo, al consagrar la "acción de tutela" de los derechos constitucionales fundamentales, opta definitivamente por la primera de las modalidades señaladas de la naturaleza de la tutela, que legislativamente debió ser desarrollada como un derecho constitucional a la tutela, que debía concretarse en múltiples garantías judiciales, incluyendo la "acción de tutela" autónoma; en la misma línea de los sistemas mexicano y venezolano.

A. El amparo como un derecho constitucional

En primer lugar, el amparo a los derechos y libertades constitucionales puede estar concebido en los sistemas constitucionales, *como un derecho constitucional de los ciudadanos derivado del derecho a la supremacía*

³ Véase las diversas leyes relativas a la acción de amparo, al hábeas corpus en América Latina en el *Apéndice* de este Tomo V, pág. 425 y sigts

de la Constitución a obtener protección judicial dichos derechos y libertades por todos los tribunales. Estos medios de protección judicial pueden ser los medios judiciales ordinarios, o puede tratarse de medios judiciales específicos de amparo inmediato.

a. *El amparo a través de los medios judiciales ordinarios*

En todos los sistemas judiciales constitucionales, el derecho ciudadano más clásico es el derecho de acceso a la justicia, es decir, el derecho de obtener la tutela judicial de los derechos e intereses de las personas. Para ello es que, fundamentalmente, se organizan los sistemas judiciales o tribunales.

La formulación de este derecho, incluso, en algunos casos es expresa. Por ejemplo, como lo establece la Constitución de Venezuela de 1961:

"Art 68 Todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidos por la Ley, la cual fijará normas que aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes"

Mucho más precisa es la fórmula de la Constitución española de 1978, la cual dispone:

"Art 24 1 Todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión"

Ahora bien, aun sin estar consagrado expresamente en los textos constitucionales, este derecho de acceso a la justicia para la protección de los derechos e intereses de las personas -incluyendo los de rango constitucional-, es esencial a todos los sistemas constitucionales contemporáneos, y en muchos casos, es el que garantiza el derecho de amparo a los derechos y libertades constitucionales, sin que en el ordenamiento jurídico se hayan establecido medios procesales específicos o tribunales especiales tendientes a garantizar tal protección.

Es el caso, por ejemplo, de los sistemas de derecho angloamericanos y del sistema francés, entre otros.

a'. *Los "writs" angloamericanos*

En inglés, la palabra "*writ*" que viene de "*written*" (escrito) si bien procesalmente es el acto introductivo de la instancia⁴, en la práctica, sobre todo desde el ángulo de los estudios comparados, significa la orden o mandamiento emanado de una autoridad judicial en ejercicio de sus funciones públicas, y dirigida a quien está obligado a cumplir la ley, sea una autoridad o una persona natural o jurídica. Pues bien, desde la Carta Magna, los

⁴ Véase J. A. Jolowicz y otros, *Droit Anglais*, París 1986, p. 145

writs desempeñan en el derecho inglés un papel fundamental de protección de los derechos fundamentales de las personas, pues son los mecanismos judiciales ordinarios utilizados para ello

Entre los *writs* más importantes utilizados en el derecho angloamericano, por supuesto está el *writ of habeas corpus*, para la protección de la libertad y seguridad personales; el *mandamus*, que es el *writ* del *common law*, consistente en el mandamiento u orden dirigido a una autoridad para que realice determinado acto al cual está obligado legalmente: el *writ of prohibition*, utilizado como instrumento de corrección de actuaciones judiciales para impedir que órganos judiciales inferiores actúen fuera de su competencia, usado también en materia de incompetencias de autoridades administrativas: el *writ quo warranto*, especie de acción popular intentada en nombre del interés colectivo, para salvaguarda pública contra los abusos o ilegalidades cometidos en ejercicio de funciones públicas; el *writ of error*, tendiente en el derecho norteamericano a la revisión de cualquier acto de autoridad judicial por motivos de inconstitucionalidad, y el *writ of injunction*, que tiene por objeto impedir o asegurar que se practique o ejecute determinado acto en beneficio del titular de un derecho subjetivo para impedir que se le cause un daño irreparable"⁵

b' *El "référé" francés*

En el derecho francés no existen mecanismos judiciales especiales para la protección de los derechos y garantías constitucionales, sino que en general, son las jurisdicciones ordinarias judicial y administrativas las encargadas de proteger y amparar los derechos a través de los medios ordinarios.

Entre estos medios ordinarios de protección judicial de los derechos y libertades constitucionales, además de los derechos de cualquier otra naturaleza, está la institución denominada del "*référé*" consagrada en el Código de Procedimiento Civil, y que le permite al juez judicial adoptar decisiones (órdenes o prohibiciones) en casos de urgencia para la protección de dichos derechos

El artículo 809 del Código mencionado, en efecto, autoriza al juez para que pueda, "incluso en presencia de una oposición seria, prescribir en *référé* las medidas conservativas o de restablecimiento que se impongan, sea para prevenir un daño inminente, sea para hacer cesar un trastorno manifiestamente ilícito" Agrega la norma que "en los casos en que la existencia de la obligación no sea seriamente objetable, puede acordar una provisión al acreedor u ordenar la ejecución de la obligación, incluso si se trata de una obligación de hacer"

Con base en esta facultad, el juez no sólo tiene poderes cautelares sino que tiene poderes para resolver un conflicto en casos de urgencia, con poderes restitutorios para prevenir un daño inminente (medidas conservativas) o en caso de trastorno manifiestamente ilícito. Con fundamento

⁵ Vease, por ejemplo, Diomar Ackel Filho, *Writs Constitucionais*, Sao Paulo, 1988, pp 8-10

en esta facultad judicial, una muy amplia jurisprudencia ha puesto en evidencia la utilización de este medio procesal como instrumento para la protección inmediata de derechos y libertades constitucionales en materias tales como la protección al honor y a la propia imagen⁶. La característica de la decisión judicial, en todo caso, es que es de carácter provisional, en el sentido de que no tiene en lo principal autoridad de cosa juzgada, por lo que no afecta la facultad de los jueces del fondo para conocer con autoridad plena sobre el asunto. La provisionalidad, sin embargo, puede producir efectos permanentes si la parte agraviada no intenta otra acción de fondo.

c'. *El procedimiento especial de urgencia italiano*

En el sistema italiano, en el cual a pesar de que existe una Corte Constitucional, no se estableció un recurso de amparo similar al de los sistemas alemán o español, sin embargo, en el Código de Procedimiento Civil puede identificarse un procedimiento ordinario de urgencia que al igual que los *writs* de los sistemas angloamericanos y del *référé* francés, podría servir de medio efectivo de protección de los derechos y libertades constitucionales. Se trata de un procedimiento regulado en el artículo 700 del Código de Procedimiento Civil italiano que establece:

"Fuera de los casos regulados en las secciones precedentes de este capítulo, quien tenga motivo fundado para temer que durante el tiempo necesario para hacer valer su derecho en vía ordinaria éste se halle amenazado por un perjuicio inminente e irreparable, puede solicitar por escrito al juez las providencias de urgencia que, según las circunstancias parezcan más idóneas para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo"

Si bien este procedimiento ha sido de uso escaso y esporádico, en materia de derechos constitucionales ha sido utilizado, entre otros, para la protección del derecho al nombre y a la propia imagen⁷.

b *El amparo como pretensión constitucional a través de múltiples medios judiciales ordinarios específicos de protección de los derechos y libertades*

En otros sistemas, particularmente latinoamericanos, el amparo se ha regulado como un derecho constitucional, dando origen por tanto, no a una sola garantía (acción o recurso) de amparo, sino a *múltiples vías judiciales tanto ordinarias como específicas de protección de los derechos y libertades constitucionales*, que van más allá de la protección que se pue-

⁶ R Lindon, "Le juge des référés et la presse", *Dalloz* 1985, Chroniques, 61
Véase los comentarios en Enrique Paillas, *El recurso de protección ante el derecho comparado*, Santiago de Chile, 1990, pp 19-26

⁷ Satta, *Diritto processuale civile*, Padova, 1957, p 589

da obtener a través de las vías ordinarias. Es el caso de México y Venezuela, y es el supuesto en el cual, en nuestro criterio, se alinea la Constitución de Colombia de 1991.

a'. *El juicio de amparo mexicano*

En el artículo 25 del Acta de Reformas Constitucionales de 1847, se introdujo en México *el derecho de todos los habitantes de la República a ser amparados por los tribunales* de la Federación en los derechos que les otorgaba la Constitución, contra todo ataque de parte de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, en cuyo caso se estableció que los tribunales federales sólo debían dar protección en el caso concreto, sin hacer declaraciones generales sobre el acto en cuestión. Se introdujo, así, la figura del amparo constitucional como un derecho constitucional de todos a la protección de los derechos y libertades constitucionales, cuyo desarrollo posterior ha moldeado el llamado "juicio de amparo"⁸, compleja institución procesal que al menos comprende cinco diferentes medios de protección judicial y de control de constitucionalidad.

En efecto, de acuerdo a la Ley de Amparo mexicana, y tal como lo ha sistematizado Héctor Fix Zamudio, el juicio de amparo comprende los siguientes procesos:

En primer lugar, el "amparo de la libertad", en el cual el juicio de amparo se configura como medio judicial de protección de los derechos constitucionales. En este aspecto, el juicio de amparo es equivalente al mandamiento de *hábeas corpus* cuando persigue la protección de la libertad personal, pero puede servir también de medio de protección de otros derechos constitucionales establecidos en los artículos 1 al 29 del Texto Fundamental, cuando resultaren violados por un acto de autoridad.

El segundo aspecto del juicio de amparo es que también procede contra sentencias y decisiones judiciales, cuando se alegue que el juez ha aplicado incorrectamente los dispositivos legales, resultando el llamado "amparo judicial" o "amparo casación", es decir, un recurso judicial muy similar a los recursos de casación que regulan los Códigos de Procedimiento Civil en la mayoría de los países de derecho civil, para controlar la legalidad de las decisiones judiciales.

El tercer aspecto del juicio de amparo es el denominado "amparo administrativo" mediante el cual se desarrollan los recursos contencioso-administrativos contra los actos administrativos violatorios de la Constitución o de las leyes.

El cuarto aspecto del juicio de amparo es el denominado "amparo social agrario" establecido especialmente para tutelar los derechos individuales y colectivos de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria, particularmente referidos a la propiedad rural.

Finalmente el último aspecto del juicio de amparo es el "amparo contra leyes", el cual puede utilizarse para impugnar directamente, por vía de

⁸ Véase por todos, H. Fix Zamudio, *El juicio de amparo*, México 1964, *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México, 1993

acción, las leyes que violen la Constitución, directamente, sin que se requiera ningún acto administrativo o judicial de aplicación de la misma, razón por la cual procede contra las leyes autoaplicativas.

De lo anterior resulta que en el caso mexicano, el amparo no se reduce a una sola garantía judicial (acción o recurso) para la protección de los derechos constitucionales, sino a una variada gama de procesos judiciales que lo configuran más como un derecho constitucional que como una garantía específica.

b'. *El derecho de amparo en Venezuela*

Como lo advirtió en 1970 el propio Héctor Fix Zamudio, la Constitución venezolana de 1961, al incorporar a su texto el artículo 49 que regula el *derecho de amparo*, "consagró definitivamente el derecho de amparo como instrumento procesal para proteger todos los derechos fundamentales de la persona humana consagrados constitucionalmente", en lo que calificó como "uno de los aciertos más destacados en la avanzada Carta Fundamental de 1961"⁹.

En efecto el gran aporte del texto constitucional venezolano en relación a la protección de los derechos fundamentales ha sido la consagración del amparo *como un derecho fundamental* más y no sólo como una única garantía adjetiva del resto de los derechos constitucionales. Es decir, la Constitución de Venezuela no consagró solamente una "acción de amparo" para proteger los derechos constitucionales, sino que lo que previó fue "un derecho constitucional al amparo" con la consecuente obligación de todos los Tribunales de amparar a los habitantes de la República en el goce de los derechos y garantías consagrados en la Constitución, o que sin estar enumerados en el texto, sean inherentes a la persona humana.

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en vigencia a partir del 22 de enero de 1988¹⁰, al regular y consagrar la *acción de amparo* de todos los derechos y libertades constitucionales, incluso para la protección de la libertad y seguridad personales (Art. 38), ha reconocido expresamente que el ejercicio del derecho de amparo no se agota ni se contrae exclusivamente a dicho medio procesal, sino que puede ejercerse *también* a través de otras acciones o recursos establecidos en el ordenamiento jurídico. Así, en el artículo 3 se establece la posibilidad de formular la pretensión de amparo contra leyes junto con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes ante la Corte Suprema de Justicia; en el artículo 5 se establece expresamente que la pre-

⁹ Véase Héctor Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos del derecho de amparo en México y Venezuela", *Libro Homenaje a la Memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*, UCV, Caracas, 1970, Tomo II, pp 333-390

¹⁰ Véase en *Gaceta Oficial* N° 33 891 de 22 de enero de 1988 Véase Allan R Brewer-Carías y Carlos M Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas, 1988 Véase el desarrollo del tema en este Tomo V, págs 163 y sigts

tensión de amparo contra actos administrativos y contra las conductas omisivas de la Administración puede formularse conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos; y el artículo 6, ordinal 5º, al establecer las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo, reconoce implícitamente que se puede formular la pretensión de amparo mediante otras "vías jurídicas ordinarias" o "medios judiciales preexistentes", en los cuales puede "alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional".

Por supuesto para que estas vías judiciales sirvan de medio de amparo constitucional, el legislador ha perfeccionado sus mecanismos de protección: por ejemplo, en la acción de inconstitucionalidad de las leyes, cuando ésta se fundamenta en la violación de un derecho o garantía constitucional, en virtud de la nulidad absoluta que ello implica, se ha previsto en la Ley Orgánica la potestad de la Corte Suprema de *suspender los efectos de la Ley impugnada* respecto del caso concreto mientras se decide el recurso (Art. 3º); en el recurso de casación, cuando la denuncia contra la sentencia recurrida consista en el alegato de la violación por la misma de un derecho o garantía constitucional, la Sala de Casación debe acogerse al procedimiento y lapsos expeditos establecidos en la Ley Orgánica de Amparo (Art. 6, Ord. 5º) teniendo en todo caso el recurso efectos suspensivos de la sentencia; y en el recurso contencioso-administrativo, cuando el motivo del mismo sea la violación de un derecho constitucional por el acto recurrido, se ha eliminado la exigencia de agotamiento de la vía administrativa y del lapso de caducidad, dada la nulidad absoluta alegada, y se permite al juez recurrir en forma más expedita a los procedimientos de urgencia y abreviación de lapsos, así como a la suspensión de efectos del acto recurrido (Arts. 5 y 6, Ord. 5º).

En esta forma el derecho de amparo como protección judicial, establecido en la Constitución de 1961, presenta unas peculiaridades que lo hacen diferente a la mayoría de las instituciones similares de protección de los derechos y garantías constitucionales establecidas en el mundo contemporáneo, tanto en Europa, como en América Latina¹¹, cuando el artículo 49 de la Constitución, establece lo siguiente:

"Art 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 sera breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida"

Conforme a esta norma constitucional, en consecuencia, puede afirmarse que en Venezuela el amparo se consagra como *un derecho* de los habitantes del país, de exigir ante todos los Tribunales, según su competencia, y de acuerdo a lo que la ley establece, la protección y el asegura-

¹¹ Véase en general H Fix Zamudio, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, 1982, pp 366

miento del goce y ejercicio de todos los derechos y garantías que la Constitución establece o que sean inherentes a la persona humana, frente a cualquier perturbación, provenga ésta de entes públicos o de particulares, mediante un procedimiento que debe ser breve y sumario, y permitir al juez restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.

La Constitución, por tanto, no establece "una" acción o recurso de amparo, como un particular medio de protección judicial, sino un derecho de amparo o "derecho a ser amparado", como derecho fundamental que se puede materializar, y de hecho se materializa, a través de una "*acción autónoma de amparo*"¹² que en principio se puede ejercer ante cualquier Tribunal de Primera Instancia con competencia afín al derecho constitucional violado, pero que en caso de no existir tal Tribunal en la localidad respectiva, puede ejercerse ante cualquier juzgado o tribunal, sea cual sea su jerarquía (Art. 7).

Por ello, el artículo 1° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, establece lo siguiente:

"Toda persona natural habitante de la República o persona jurídica domiciliada en ésta, podrá solicitar ante los Tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, para el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella

La garantía de la libertad personal que regula el *habeas corpus* constitucional, se regirá por esta Ley"

Al consagrarse así el derecho ciudadano a ser amparado, en nuestro criterio, el sistema venezolano se acoge al sentido de la previsión del artículo 25,1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1977, que dispone en materia de protección judicial, que:

"Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúan en ejercicio de sus funciones"¹³

c'. *El derecho de tutela en Colombia*

La Constitución de Colombia de 1991, en nuestro criterio, puede decirse que se alinea en la orientación de los sistemas mexicano y venezolano de amparo, al regular no sólo una "acción de tutela" específica, para

¹² 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 y ss

¹³ Véase la Ley aprobatoria en *Gaceta Oficial* N° 13 256 del 14-06-77

la protección de los derechos constitucionales fundamentales, sino además de la misma, establecer un derecho a la tutela judicial de dichos derechos que se ejerce o puede ejercerse mediante otros variados medios procesales de protección de los derechos y libertades.

En efecto, el Capítulo 4 del Título II de la Constitución (De los Derechos, las Garantías y los Deberes), se refiere a la "protección y aplicación de los derechos", y en él se consagra la "acción de tutela" (Art. 86).

Sin embargo, dicha acción de tutela, en nuestro criterio, no se concibe como la única vía judicial posible para la protección de los derechos constitucionales pues, en primer lugar, la misma sólo procede "cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial", (Art. 86), se entiende, "mediante un procedimiento preferente y sumario", lo que implica que el legislador puede consagrar variadas vías de tutela judicial de los derechos constitucionales.

Pero en segundo lugar, la Constitución expresamente señala que:

"Art 86 Además de los consagrados en los artículos anteriores, la ley establecerá los demás recursos, las acciones, y los procedimientos necesarios para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico, y por la protección de sus derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas"

En tercer lugar, y específicamente sobre los derechos e intereses colectivos, el artículo 88 de la Constitución dispone:

"Art 88 La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella"

En consecuencia, en nuestro criterio, en la Constitución de Colombia de 1991 se ha regulado el amparo a los derechos constitucionales, como un derecho a la tutela judicial de dichos derechos que se materializa, sea mediante el ejercicio de la acción de tutela, sea mediante el ejercicio de otras acciones o recursos que el legislador puede establecer¹⁴.

Por ello, entre las causales de improcedencia de la tutela, el Decreto N° 2.591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela, establece que ésta no procede "cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable", entendiéndose "por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización" (Art. 6,1).

¹⁴ Véase en general sobre la tutela en Colombia, Manuel José Cepeda, *La Tutela Materiales y Reflexiones sobre su significado*, Bogotá, 1922, J M Charry, *La acción de Tutela*, Bogotá, 1992- Jorge Arenas Salazar, *La Tutela Una acción humanitaria*, Bogotá, 1992 Véase el texto del Decreto N° 2591 de 1991 en el *Apéndice* de este Tomo V, pág 439 y sigts

Por tanto, de acuerdo con el artículo 8 del Decreto N° 2.591, "aun cuando el afectado disponga de otros medios de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". También prescribe esa norma que "cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. En estos casos, el juez, si lo estima procedente, podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso".

La acción de tutela en Colombia también podía ejercerse conjuntamente con los recursos judiciales ordinarios. En tal sentido, el artículo 40 del Decreto N° 2.591 de 1991, al regular la tutela contra actos judiciales, prescribió que "cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá imponerse conjuntamente con el recurso procedente", es decir, en principio, con el de apelación.

Además, el artículo 40 del Decreto precisó lo siguiente:

"Quien hubiere interpuesto un recurso, o disponga de medios de defensa judicial, podrá solicitar también la tutela si ésta es utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También podrá hacerlo quien, en el caso concreto, careciere de otro mecanismo de defensa judicial, siempre y cuando la acción sea interpuesta dentro de los sesenta días siguientes a la firmeza de la providencia que hubiere puesto fin al proceso"

Este artículo 40 del Decreto, sin embargo, ha sido anulado por la Corte Constitucional por sentencia del 1° de octubre de 1992, por considerarlo inconstitucional, pues conforme al criterio de la Corte, en Colombia no procede la tutela contra las providencias judiciales¹⁵.

B. El amparo como una garantía jurisdiccional específica (acción o recurso) para la protección de los derechos y libertades constitucionales

En la mayoría de los sistemas occidentales, el amparo se ha regulado constitucionalmente, en particular, como una específica garantía jurisdiccional para la protección de los derechos y libertades constitucionales, mediante el establecimiento de un recurso o acción destinado a tal fin. En algunos supuestos se trata de un específico medio de protección judicial que se ejerce ante un solo tribunal; en otros casos se trata de una o varias acciones o recursos que se intentan ante la jurisdicción ordinaria.

En todo caso, es claro que aun así no se trata de la única vía de protección de los derechos constitucionales, dado que los jueces ordinarios tienen siempre y esencialmente tal función por las vías ordinarias de acciones y recursos.

¹⁵ Véase la sentencia en *Derecho Colombiano*, Bogotá 1992, pp 471 a 499

a. *El amparo como una acción o recurso que se ejerce ante un solo tribunal*

Quizás la figura más generalizada del amparo en Europa, como medio de protección jurisdiccional de los derechos y garantías constitucionales, la constituye el establecimiento en el ordenamiento constitucional de una sola acción o recurso que se intenta ante un solo Tribunal, sea especializado en materia de justicia constitucional, sea ante la Corte Suprema de Justicia respectiva.

a' *El amparo a cargo de un Tribunal constitucional*

Ante todo se destacan los sistemas europeos de protección de los derechos y libertades constitucionales, configurados en una garantía jurisdiccional específica que se intenta ante un Tribunal Constitucional integrado o no al Poder Judicial. Es el caso de las acciones o recursos de amparo establecidos en Alemania, Austria y España

a". *El recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde) alemán*

En la Ley Fundamental de Bonn, en la reforma constitucional de 1969, se constitucionalizó definitivamente el recurso de amparo constitucional como un instrumento tutelador de derechos y libertades constitucionales, que la Ley Reguladora del Tribunal Constitucional de 1951 había previsto legalmente¹⁶.

Se trata de un recurso de amparo constitucional para la protección de ciertos derechos y libertades constitucionales (los que se denominan derechos fundamentales), frente a lesiones causadas por los órganos del Poder Público, que se intenta directamente ante el Tribunal Constitucional Federal, una vez agotados los recursos ordinarios que resulten procedentes. Es, por tanto, un recurso de carácter subsidiario, por lo que si la lesión al derecho fundamental puede ser reparada mediante algún procedimiento judicial ordinario, no procede intentar el recurso de amparo constitucional, sino después de agotados los mismos. Solamente en casos de interés general y cuando se ocasiona al interesado un perjuicio grave e irreparable es que el recurso de amparo pierde su carácter subsidiario y el Tribunal Constitucional Federal puede entrar a conocer directamente del mismo

b" *El recurso constitucional (Beschwerde) austriaco*

En la Constitución austriaca de 1920 se estableció el recurso constitucional, como instrumento procesal de protección a los derechos constitu-

¹⁶ Véase por todos I V Munch "El recurso de amparo constitucional como instrumento jurídico y político en la República Federal de Alemania", *Revista de Estudios Políticos*, N° 7, Madrid, 1979, pp 269-289, Klaus Schlaich "El Tribunal constitucional alemán", en L Favoreu y otros, *Tribunales Constitucionales Europeos Derechos Fundamentales*, Madrid, 1984, pp 133-232

cionales, que se ejerce ante el Tribunal Constitucional, cuya Ley reguladora de 1953 lo desarrolló detalladamente.

La Constitución austríaca, sin embargo, no contiene una parte dogmática completa, por lo que existe dificultad en la identificación de los derechos constitucionales garantizados, los cuales son ciertos derechos que consagra directamente la Constitución y los reconocidos en las leyes constitucionales a las cuales remite el Texto Fundamental¹⁷.

El recurso constitucional procede sólo contra los actos administrativos locales y federales que violen los derechos constitucionales (no procediendo contra los actos legislativos ni judiciales), para lo cual se exige el agotamiento previo de los recursos administrativos que sean procedentes contra el acto impugnado.

c". *El recurso de amparo español*

La Constitución española de 1978, con antecedentes en la Constitución Republicana de 1931 (recurso de amparo de garantías individuales), estableció el recurso de amparo para la protección de ciertos derechos y libertades constitucionales (que se denominan derechos fundamentales).

Este recurso de amparo, regulado detalladamente en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 1979¹⁸, y que se intenta ante el Tribunal Constitucional, está destinado a proteger dichos derechos fundamentales, solamente contra actos de los órganos del Poder Público, y en particular contra las decisiones y actos sin valor de ley del Poder Legislativo; contra las disposiciones, actos jurídicos o vías de hecho de las autoridades ejecutivas-administrativas; y contra las decisiones u omisiones Judiciales, tratándose de un recurso de carácter, por tanto, subsidiario.

b'. *El amparo a cargo del órgano supremo de la vía judicial*

En otros sistemas constitucionales, el amparo se establece como un recurso o acción que se ejerce ante un solo Tribunal, pero integrado al Poder Judicial, y en particular, ante el órgano judicial supremo. Es el caso de Suiza, Costa Rica, El Salvador y Nicaragua.

¹⁷ Véase por todos F. Ermacora, "El Tribunal Constitucional Austríaco" en el *Tribunal Constitucional*, Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1981, Tomo I, pp. 409-459.

¹⁸ Véase por todos Joan Oliver Araujo, *El recurso de amparo*, Palma de Mallorca, 1986; Antonio Moya Garrido, *El recurso de amparo según la doctrina del Tribunal Constitucional*, Barcelona, 1983; José L. Cascajo Castro y Vicente Gimeno Sendra, *El recurso de amparo*, Madrid, 1985; Antonio Cano Mata, *El recurso de amparo*, Madrid, 1983.

a". *El recurso de derecho público (Staatsrechtliche Beschwerde) suizo*

La Constitución suiza de 1874 consagró expresamente el recurso de derecho público que se intenta directamente ante el Tribunal Federal para la protección de los derechos y libertades constitucionales, contra actos administrativos, legislativos y judiciales exclusivamente de las autoridades cantonales, cuando violen o menoscaben algunos de dichos derechos, por lo cual resulta inadmisibles contra los actos de las autoridades federales¹⁹.

En este caso, también, para la interposición del recurso de derecho público ante el Tribunal Federal, es necesario agotar previamente los medios ordinarios de impugnación de los actos lesivos, lo que le da carácter subsidiario.

b". *El recurso de amparo en Costa Rica*

La reforma constitucional de Costa Rica de 1989, estableció expresamente el derecho de toda persona tanto al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, como al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en el Texto Fundamental, así como los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República.

Se trata de recursos ejercidos ante la Sala Constitucional, creada como Sala especializada de la Corte Suprema Justicia, y que se encuentran regulados en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1989²⁰.

El recurso de amparo, en particular, procede contra toda disposición, acuerdo o resolución y en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servicios y órganos públicos que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de aquellos derechos (Art. 29). La Ley excluye el amparo, sin embargo, contra las leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquellas o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación; contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial, contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar decisiones judiciales, y contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral (Art. 30).

La Ley de Costa Rica, además, regula la acción de amparo contra acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, pero sólo cuando éstos

¹⁹ Véase por todos E Zellweger, "El Tribunal Federal Suizo en calidad de Tribunal Constitucional", *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*, N° 7, 1966, pp 114 y ss

²⁰ Véase en general, Rubén Hernández Valle, *La Tutela de los Derechos Fundamentales*, San José, 1990 Véase el texto de la Ley en el *Apéndice* de este Tomo V, págs 459 y sigts

actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes y tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales consagrados en la Constitución y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica (Art. 59).

Adicionalmente, la misma Ley de la Jurisdicción Constitucional regula específicamente el recurso de amparo para garantizar el derecho de rectificación o respuesta a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio por medios de difusión que se dirijan al público en general, para consecuentemente efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta. A tal efecto la Ley regula un procedimiento específico (Art. 66 y ss.).

El recurso de amparo de Costa Rica, por tanto, se configura como un medio judicial de protección constitucional contra las actuaciones de la Administración Pública, contra las actuaciones de particulares pero cuando actúan en ejercicio del Poder Público, y contra leyes o actos normativos autoaplicativos, que se ejerce directamente ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia contra el servidor o el titular del órgano o representante de la entidad que aparezca como presunto autor del agravio, sin que sea necesario el ejercicio de ningún recurso administrativo previo para interponerlo.

c" *El amparo en El Salvador*

De acuerdo con la Constitución de El Salvador de 1983, reformada en 1991 y 1992, dentro de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia está el "conocer de los procesos de amparo" (Art. 182, Ord. 1º). Por ello, la Ley de Procedimientos Constitucionales de 1960, dentro de la misma orientación de "amparo concentrado" establece que:

"Art 3 Toda persona puede pedir amparo ante al Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que le otorga la Constitución El conocimiento y fallo del juicio de amparo corresponde a la Sala de Amparo"

d". *El amparo en Nicaragua*

La Constitución de Nicaragua de 1986, no sólo establece el recurso de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales (Art. 188), sino que adicionalmente atribuye competencia exclusiva para conocer del mismo a la Corte Suprema de Justicia (Art. 164, Ord. 3º). Adicionalmente, la Ley de Amparo de Nicaragua de 1988, establece que la Corte Suprema de Justicia es el tribunal competente para conocer el recurso de amparo hasta su resolución definitiva (Art. 25), correspondiendo, sin embargo, a los Tribunales de Apelaciones respectivos o a las Salas de los mismos conocer de las primeras actuaciones hasta la suspensión del acto inclusive (Art. 25).

b *El amparo como una acción o recurso pero ejercido ante una globalidad de Tribunales*

En la mayoría de los sistemas latinoamericanos cuyas Constituciones consagran el amparo como una garantía judicial específica para la protección de los derechos y libertades constitucionales, el conocimiento de las acciones o recursos no se concentra en un solo Tribunal, sino que su conocimiento y decisión se atribuyen a una globalidad de Tribunales. Así sucede por ejemplo, en Argentina, Perú, Uruguay, Chile, Brasil, Colombia, Guatemala, Panamá, El Salvador, Bolivia y Honduras. También sucede en Venezuela con la "acción de amparo" autónoma.

a' *El recurso de amparo en Argentina*

El recurso de hábeas corpus en Argentina no estaba establecido en la Constitución, y sólo fue incorporado al Texto Fundamental en la reforma de 1949, aun cuando luego dejada sin efecto en 1955. En la reforma constitucional de 1994, se volvió a establecer la acción de amparo (Art. 43). Ahora bien, en 1984, por Ley 23.098 el Congreso, al interpretar el artículo 18 de la Constitución que establece la garantía de no ser arrestado sino en virtud de orden escrita de la autoridad competente, reglamentó el hábeas corpus para la protección de la libertad física o corporal ante las detenciones ilegales y arbitrarias²¹.

En cuanto a los demás derechos constitucionales, en ausencia de previsión legal, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación había rechazado la aplicación del hábeas corpus para lograr su protección judicial. Sin embargo, a raíz de la resolución de los casos Angel Siri y Samuel Kot en 1957 y 1958, la Corte Suprema de la Nación produjo la creación jurisprudencial del amparo de los derechos constitucionales, dejando sentados los criterios de que el amparo procedía para tutelar los derechos constitucionales, con excepción de la libertad física protegida por el hábeas corpus; que no podía ser obstáculo a la aplicación del amparo su falta de reglamentación procesal, aplicándose en cuanto fuera posible el trámite del hábeas corpus; que el amparo protegía no sólo contra actos de los órganos del Poder Público sino de los particulares; y que procedía no obstante la existencia de una vía procesal ordinaria, si el trámite de ésta podía producir un daño grave e irreparable.

La labor jurisprudencial se completó con la promulgación de la Ley 16.986²² sobre la acción de amparo de 1966 que regula sólo la acción de amparo contra actos del Estado, teniendo los particulares acceso al ampa-

²¹ Véase el texto de la Ley en el *Apéndice* de este Tomo V, pags 431 y sigts Véase, por todos, Néstor Sagués, *Derecho Procesal Constitucional, Hábeas Corpus*, Buenos Aires, 1988

²² Véase el texto de la Ley en el *Apéndice* de este Tomo V, pags 427 y sigts Véase, por todos, José Luis Lazzarini, *El juicio de amparo*, Buenos Aires, 1987, Néstor Pedro Sagués, *Derecho Procesal Constitucional Acción de Amparo*, Buenos Aires, 1988

ro frente a los particulares mediante las previsiones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Arts. 32,1, inciso 2º y 498)²³.

En esta forma, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 16.986:

"La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el *habeas corpus*"

Se trata, por tanto, de una acción que se intenta ante cualquier juez de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiere tener efectos, para la protección de todos los derechos y libertades constitucionales (incluso implícitamente reconocidos en la Constitución) contra las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, excepto las decisiones o actos emanados del Poder Judicial y las Leyes.

Para intentar la acción de amparo es necesario agotar los recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate, pues si éstos existen, el amparo es inadmisibles, salvo que ellos no sean hábiles para reparar el agravio y el tránsito por los mismos pueda ocasionar un daño grave e irreparable. De allí que se considere al amparo como una vía excepcional.

En la actualidad, la institución del amparo se ha regulado en la Constitución argentina, con ocasión de la reforma constitucional de 1994, así:

"Art 43 Toda persona puede interponer acción expedita y rápida, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una Ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen el ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimientos de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registro o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación para exigir la suspensión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrán afectarse el secreto de las fuentes de información periodística. Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de *habeas corpus* podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el Juez resolverá de inmediato, aún durante la vigencia del estado de sitio"

²³ J L Lazzarini, *op cit*, p 229

En esta forma, el amparo en Argentina tiene un régimen constitucional amplísimo, siguiendo la orientación de las previsiones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

b'. *El recurso de amparo en el Perú*

La Constitución peruana de 1979 estableció en su artículo 295 las siguientes "garantías constitucionales":

"Artículo 295 La acción u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual, da lugar a la acción de *hábeas corpus*

La acción de amparo cautela los demás derechos reconocidos por la Constitución que sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o persona"

Se consagró así, la acción de amparo como una garantía constitucional para la protección de todos los derechos y libertades reconocidos por la Constitución con excepción de la libertad individual (cuyo medio de protección judicial es la acción de *hábeas corpus*), cuando sean vulnerados por actos de autoridades públicas o particulares.

Estas disposiciones fueron recogidas en el texto de la Constitución de 1993, en su artículo 200, que precisó en el aparte segundo que:

"La acción de amparo, que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución"

De acuerdo con la Ley N° 23.506 de *Hábeas Corpus y Amparo* de 1982, y la Ley 25.398 de 1991²⁴ que complementa la anterior, la acción de amparo se intenta ante los Jueces de Primera Instancia en lo Civil del lugar donde se afectó el derecho o donde tiene domicilio el afectado o el autor de la infracción (Art. 29), y sólo se excluye contra resoluciones judiciales "emanadas de un procedimiento regular" (Art. 6, Ord. 2°). De acuerdo a dicha Ley, el amparo sólo procede cuando se hayan agotado las vías previas (Art. 27), de manera que cuando sea una actividad administrativa la que lesiona el derecho constitucional, han de agotarse los procedimientos administrativos respectivos. Sin embargo, si el agotamiento de la vía previa pudiera convertir la agresión en irreparable o si no se resuelve en los plazos fijados legalmente, dicho requisito de agotamiento de las vías previas no es exigible (Art. 28).

²⁴ Véase el texto de las leyes en el *Apendice* a este Tomo V, págs 483 y sigts Véase, por todos, Alberto Borea Dría, *El amparo y el Hábeas Corpus en el Perú de Hoy*, Lima, 1985, y *Las Garantías Constitucionales Hábeas Corpus y amparo*, Lima, 1992

c'. *La acción de amparo en Uruguay*

La acción de amparo en Uruguay, a pesar de las declaraciones generales contenidas en los artículos 7,72 y 332 de la Constitución de 1966, se reguló en forma expresa en la Ley N° 16.011 de 1988, en la cual se estableció lo siguiente:

"Art 1° Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que, en forma actual e inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (Art 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de *hábeas corpus*"

Se estableció así la acción de amparo para la protección de todos los derechos y libertades constitucionales, que se puede ejercer ante todos los jueces letrados de Primera Instancia de la materia que corresponda al acto, hecho u omisión impugnados y del lugar en que éstos produzcan sus efectos (Art. 3) no sólo contra actos lesivos de los órganos del Poder Público, sino contra actos de los particulares²⁵.

La Ley N° 16.011, sin embargo, excluyó de la acción de amparo los actos jurisdiccionales, cualquiera sea su naturaleza y el órgano del que emanen; los actos de la Corte Electoral cualquiera sea su naturaleza, y las leyes y los decretos de los gobiernos departamentales que tengan fuerza de Ley en su jurisdicción (Art. 1°)

Esta acción de amparo en el sistema uruguayo, sólo procede cuando no existan otros medios judiciales o administrativos que permitan obtener el mismo resultado de protección o amparo, o cuando, si existieren fueren, por las circunstancias, claramente ineficaces para la protección del derecho.

d'. *El recurso de protección en Chile*

La Constitución de Chile de 1980, con antecedentes en el Acta Constitucional N° 3 (Decreto-Ley N° 1.552) de 1976, estableció el recurso de protección de ciertos derechos y libertades constitucionales, que puede intentarse ante las Cortes de Apelaciones, las cuales están legalmente autorizadas para adoptar de inmediato las providencias que juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protec-

²⁵ Véase el texto de la Ley en el *Apéndice* de este Tomo V, págs 521 y sigts. Véase por todos Luis Alberto Viera, *La Ley de Amparo*, Montevideo, 1989, Miguel Angel Semino, "Comentarios sobre la acción de amparo en el Derecha uruguayo", en *Boletín de la Comisión Andina de Jurista*, N° 27, Lima, 1986,

ción del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los Tribunales correspondientes (Art. 20)²⁶.

Este recurso de protección procede contra los actos u omisiones arbitrarios o ilegales que priven, perturben o amenacen en el legítimo ejercicio de algunos de los derechos y libertades establecidos en la Constitución; reservándose sin embargo, la acción de amparo en los casos de que un individuo se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes (Art. 21).

e'. *Las acciones de protección constitucional en Brasil*

En la Constitución de Brasil, desde 1934, se había establecido expresamente el *mandado de segurança*, como una acción específica de protección de los derechos y libertades constitucionales, con excepción de la libertad personal, que era protegida mediante el recurso de *habeas corpus*.

En la nueva Constitución de Brasil de 1988, el elenco de garantías constitucionales fue ampliado en forma destacada, pues además del *mandado de segurança* y del recurso de *habeas corpus*, se establecieron dos nuevas acciones de protección de los derechos y libertades constitucionales: el *mandado de injunção* y el *habeas data*²⁷.

En efecto, en primer lugar, el *habeas corpus* se regula en el artículo 5, LXVIII de la Constitución al establecerse que procede siempre que alguien sufra o se sienta amenazado de sufrir violencia o coacción en su libertad de locomoción, por ilegalidad o abuso de poder.

La libertad de locomoción declarada en el artículo 5, XV de la Constitución es el derecho de cualquier persona de entrar, permanecer y salir con sus bienes del territorio nacional; en definitiva es el *ius ambulandi*, esencia de la libertad, personal, por lo que el *habeas corpus* procede contra las detenciones arbitrarias o ilegales. La acción se intenta en principio ante los Tribunales de Primera Instancia Criminal, pero pueden conocer de la acción los Tribunales de Apelación e incluso el Supremo Tribunal Federal, si la acción se intenta contra el Tribunal de Primera Instancia o contra el Tribunal de Apelación, respectivamente.

La segunda acción de protección prevista de la Constitución de Brasil es el *mandado de segurança* individual o colectivo. El *mandado de segurança* se concede en el artículo 5, LXIX para proteger derechos líquidos y ciertos, no amparados por el *habeas corpus* o *habeas data*, cuando el responsable de la ilegalidad o abuso de poder fuese una autoridad pública o un agente de una persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público. Este recurso, que puede intentarse ante todos los tribunales se-

²⁶ Véase por todos, Enrique Paillas, *El recurso de protección ante el Derecho Comparado*, Santiago de Chile, 1990, y Sergio Lira Herrera, *El Recurso de Protección*, Santiago de Chile, 1990

²⁷ Véase por todos José Alfonso Da Silva, *Mandado de injunção e habeas data*, Sao Paulo, 1989, Dimar Ackel Filho, *Writs Constitutionais*, Sao Paulo, 1988, Nagib Slaibi Filho, *Anotações a Constituição de 1988*, Río de Janeiro, 1989

gún su competencia, sin embargo, no es admisible de acuerdo a la ley cuando existan recursos administrativos que puedan ejercerse contra el acto en cuestión, o si se trata de decisiones judiciales, cuando existan recursos previstos en las leyes procesales mediante los cuales pueda corregirse el acto. Tampoco se admite el mandado de seguridad contra las leyes, incluso de carácter autoaplicativo.

La Constitución de 1988 también introdujo una novedad al regular el mandado de seguridad colectivo, el cual puede ser ejercido por los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional o por organizaciones sindicales, entidades de clases o asociaciones legalmente constituidas y en funcionamiento por lo menos durante un año, en defensa de los intereses de sus miembros o asociados (Art. 5, LXX). Se trata de un medio procesal de protección de intereses colectivos (no difusos), ejercido por los entes representativos de los mismos, ante todos los tribunales, según su competencia, en sentido similar a la competencia en el mandado de seguridad individual.

En tercer lugar, la Constitución de Brasil de 1988, estableció un nuevo medio procesal de protección de los derechos y libertades constitucionales, denominado el *mandado de injunção*, que se concede conforme al artículo 5, LXXI, siempre que por falta de norma reglamentaria se torne en inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía del pueblo o a la ciudadanía. Esta acción tiene por objeto, frente a la omisión legislativa o reglamentaria, obtener la orden de un juez en la cual impone una obligación de hacer o de cumplir un determinado acto, cuya violación constituye un atentado a un derecho.

Si la omisión normativa es atribuible a las más altas autoridades de la República, el Tribunal competente es el Supremo Tribunal Federal; en otros casos, son competentes los Tribunales Superiores de justicia. En todo caso, mediante el *mandado de injunção* el juez respectivo no legisla sino solamente ordena o manda que se conceda el derecho establecido en la Constitución, y cuya falta de reglamentación hace inviable su ejercicio.

Por último, en cuarto lugar la Constitución de 1988 estableció otra nueva acción de protección de los derechos constitucionales, denominada *habeas data*, que el artículo 5, LXXII concede, primero, para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona recurrente que consten en registros o banco de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; y segundo, para la rectificación de datos, cuando no se pueda lograr mediante procesos judiciales o administrativos. El *habeas data* se configura entonces como una acción constitucional destinada a garantizar tres aspectos: el derecho de acceso a los registros oficiales; el derecho de rectificación de los mismos, y el derecho de corrección de dichos registros, informatizados o no, que se intenta ante todos los tribunales, según su competencia, incluso ante el Supremo Tribunal Federal.

f *La "acción de amparo" en Venezuela como vía judicial autónoma*

Hemos señalado que, en Venezuela, el derecho de amparo previsto en la Constitución, conforme a la Ley Orgánica de 1988 permite lograr la adecuada protección de los derechos y garantías constitucionales, además a través de otras vías judiciales, mediante una "acción de amparo" autónoma, la cual, por supuesto, aparece en el ordenamiento como absolutamente diferenciada de la acción o recursos de inconstitucionalidad de las leyes, del recurso de casación y de las acciones contencioso-administrativas. En este caso, la acción de amparo se nos presenta como una acción mucho más amplia, de protección de absolutamente todos los derechos y garantías constitucionales, incluyendo, como hemos señalado, el goce y ejercicio de la libertad personal, que la Exposición de Motivos de la Constitución califica como derecho de "*habeas corpus*", regulado transitoriamente en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, y ahora regulado en detalle en la Ley Orgánica²⁸.

Ahora bien, una de las características de esta acción judicial autónoma de amparo, es que no presupone el que se hayan agotado vías judiciales previas para poder intentarse, lo que hace que la acción de amparo en Venezuela se diferencie del recurso de amparo que se ha desarrollado en Europa, y particularmente, en Alemania y España. En estos países, en realidad el recurso de amparo, de hecho, es un auténtico "recurso" que se intenta, en principio, contra decisiones judiciales. En Alemania, como hemos señalado, el recurso de amparo constitucional que se intenta ante el Tribunal Constitucional Federal, exige el agotamiento previo de la vía Judicial ordinaria, por lo que, en definitiva, se traduce en un recurso contra una decisión judicial respectiva, aun cuando como se ha dicho, excepcionalmente procede una acción directa de amparo en ciertos casos específicos y respecto a un número muy limitado de derechos constitucionales. En España, el recurso de amparo que se intenta ante el Tribunal Constitucional, también exige el agotamiento previo de las vías judiciales y, particularmente, si se trata de un amparo en relación a actividades administrativas, en definitiva se requiere siempre el agotamiento previo de la vía judicial contencioso-administrativa. Por eso, en España, el recurso de amparo en definitiva se configura como un recurso revisor de sentencias de los Tribunales Contencioso-Administrativos.

En el caso venezolano, en cambio, la acción autónoma de amparo no exige el agotamiento previo de las vías judiciales ni se configura, por tanto, como un recurso extraordinario contra sentencias judiciales. Se trata, sí, de una acción judicial autónoma que sólo procede cuando no se opte por otros recursos o acciones judiciales que permitan mediante procedimientos breves y sumarios, obtener amparo y protección de los derechos y el restablecimiento inmediato de los mismos (Art. 6, Ord. 5°) o en

²⁸ Véase Allan R. Brewer-Carías y Carlos M. Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo a los Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas, 1988, Hildegard Rondón de Sansó, *Amparo Constitucional*, 1991

materia de amparo contra actos administrativos o conductas omisivas de la Administración, cuanto la vía contencioso-administrativa no sea un medio efectivo de protección constitucional. En estos casos, no es que la acción de amparo requiere el agotamiento previo del recurso contencioso-administrativo de anulación cuando la violación del derecho constitucional la produce un acto administrativo, sino que el recurso contencioso-administrativo puede ser en sí mismo el medio de amparo. Por ello, en el caso de actos administrativos, cuando el recurso contencioso-administrativo no sirva efectivamente como medio de amparo dadas las particulares circunstancias del caso concreto, procede la acción autónoma de amparo (Art. 5).

Por otra parte, debe señalarse que el derecho de amparo, de acuerdo a la Constitución y la Ley Orgánica, se puede ejercer ante "los tribunales" en conformidad con la Ley, por lo que de acuerdo a la Ley Orgánica de Amparo, la competencia para conocer de la acción autónoma de Amparo se atribuye en principio a los Tribunales de Primera Instancia.

En efecto, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley Orgánica:

"Son competentes para conocer de la acción de amparo, los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de las garantías constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo...

Del amparo de la libertad y seguridad personales conocerán los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal, conforme al procedimiento establecido en esta Ley".

La Ley agrega en su artículo 9º que:

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

En ciertos casos, sin embargo, la acción autónoma de amparo sólo puede intentarse ante la Corte Suprema de Justicia, que conoce en única instancia en los casos de que la violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales provenga de hecho, acto u omisión del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República (Art. 8).

g'. *La "acción de tutela" en Colombia como vía judicial autónoma*

Hemos señalado que, en nuestro criterio, el sistema adoptado por la Constitución de Colombia de 1991, para la protección constitucional de los derechos fundamentales, es el de consagrar un *derecho constitucional*

a la tutela judicial de dichos derechos, a través de múltiples vías judiciales y también, mediante el ejercicio de una específica "acción de tutela" que se regula en el artículo 86 de la Constitución, así:

"Art 86 Toda persona tendrá acción de tutela para reclamarle ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública "

Debe destacarse, ante todo, que esta acción de tutela autónoma se puede ejercer también ante una globalidad de Tribunales.

Así resulta de la expresión del artículo 86 de la Constitución, al consagrarse el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela para la protección de los derechos constitucionales fundamentales por "ante los Jueces". Por ello, en el Decreto 2.591 de 1991 se atribuye competencia "para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud" (Art. 37). Por otra parte, el mismo artículo 86 de la Constitución establece que el fallo que se dicte con motivo del ejercicio de la acción de amparo, "podrá impugnarse ante juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión". De acuerdo al Decreto 2.591 de 1991, en todo caso, si no ha habido apelación, los fallos deben ser enviados a la Corte Constitucional (Art. 31). La Corte tiene poder discrecional para determinar las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas (Art. 33).

Se consagra así, el principio de la "bi-instancia" del proceso judicial de la acción de tutela, con la posibilidad de una revisión "eventual" por parte de la Corte Constitucional, en los casos y con las exigencias que se establecen en el Decreto 2.591 que regula la acción.

Por otra parte, debe advertirse que en el caso de la acción de tutela de los derechos constitucionales fundamentales en Colombia, la Constitución no exige que se agoten previamente las acciones o recursos judiciales, aun cuando se establece expresamente que sólo procede "cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial" y aun en ese caso, se admite la acción de tutela "como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable" (Art. 86).

h'. *El "amparo" en Guatemala*

En la Constitución de Guatemala de 1985 se instituyó el "amparo" con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. La Constitución agregó que "no hay ámbito que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizar" (Art. 265).

Conforme a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, de 1986, la competencia para conocer del amparo se atribuyó a todos los Tribunales, así:

1. A la Corte Constitucional, en única instancia, en los amparos interpuestos en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y el Vicepresidente de la República (Art. 11).
2. A la Corte Suprema de Justicia, en los amparos en contra del Tribunal Supremo Electoral; los Ministros de Estado o Viceministros cuando actúen como Encargados del Despacho; las Salas de la Corte de Apelaciones, Cortes Marciales, Tribunales de Segunda Instancia de Cuentas y de lo Contencioso Administrativo; el Procurador General de la Nación; el Procurador de los Derechos Humanos; la Junta Monetaria; los Embajadores o Jefes de Misión Diplomática guatemaltecos acreditados en el extranjero; y el Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural.
3. A la *Corte de Apelaciones* en sus Salas del orden común, en sus respectivas jurisdicciones, los amparos contra: los Viceministros de Estado y los Directores Generales; los funcionarios judiciales de cualquier fuero o ramo que conozcan en primera instancia; los alcaldes y corporaciones municipales de las cabeceras departamentales; el Jefe de la Contraloría General de Cuentas; los gerentes, jefes o presidentes de las entidades descentralizadas o autónomas del Estado o sus cuerpos directivos, consejos o juntas rectoras de toda clase; el Director General del Registro de Ciudadanas; las asambleas generales y juntas directivas de los colegios profesionales; las asambleas generales y órganos de dirección de los partidos políticos; los cónsules o encargados de consulados guatemaltecos en el exterior; los consejas regionales o departamentales de desarrollo urbano y rural, y los gobernadores.
4. *Los Jueces de primera instancia* del orden común, en sus respectivas jurisdicciones, los amparos en contra de: los administradores de rentas; los jueces menores; los jefes y demás empleados de policía; los alcaldes y corporaciones municipales no comprendidos en el artículo anterior; los demás funcionarios, autoridades y empleados de cualquier fuero o ramo no especificados en los artículos anteriores; y las entidades de derecho privado.

i'. *El recurso de amparo en Panamá*

De acuerdo con el artículo 50 de la Constitución, en Panamá, "Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que esta Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona". De acuerdo con la misma norma, "El recurso de amparo de garantías constitucionales, se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales".

Conforme con el artículo 2.606 del Código Judicial, son competentes para conocer de la demanda de amparo:

- 1 El Pleno de la Corte Suprema de Justicia por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en toda la República o en dos o más provincias
- 2 Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que conozcan de los asuntos civiles cuando se trate de actos que procedan de servidores públicos con mando y jurisdicción en una Provincia, y
- 3 Los Jueces de Circuito que conozcan de los asuntos civiles cuando se trate de servidores públicos con mandato y jurisdicción en un distrito a parte de él

j.¹ *El recurso de amparo en Bolivia*

De acuerdo con el artículo 19 de la Constitución en Bolivia, el recurso de amparo contra todos los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por la Constitución y las leyes, se interpone ante las Cortes Superiores en las capitales de Departamento y ante los jueces de Partido en las provincias tramitándose en forma sumarísima.

k.¹ *La acción de amparo en Honduras*

En el caso de Honduras, conforme a los artículos 4 a 10 de la Ley de Amparo de 1936, la acción de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales, se intenta ante los Tribunales de Justicia, atribuyéndose la competencia en todos los niveles a la Corte Suprema de Justicia, a las Cortes de Apelaciones y a los Jueces de Letras Departamentales o Seccionales, según la jerarquía de las autoridades agraviantes.

En esta forma, se establece:

"Art 5 La Corte Suprema de justicia conocerá y resolverá

1

- 2 De las violaciones cometidas por el Presidente y Comandante General de la República y por los Secretarios de Estado
- 3 De las violaciones cometidas por las Cortes de Apelaciones
- 4 De las violaciones que cometa el Tribunal Superior de Cuentas
- 5 De las violaciones cometidas por los empleados con jurisdicción general de la República

Art 6 Las Cortes de Apelaciones, en su respectiva jurisdicción, conocerán y resolverán

- 1 De las violaciones cometidas por los Jueces Departamentales o Seccionales y por los de Paz, en los casos de jurisdicción preventiva
- 2 De las violaciones cometidas por los empleados departamentales o seccionales del orden político, administrativo o militar

Art 7 Los Jueces de Letras Departamentales o Seccionales, en sus respectivas jurisdicciones, conocerán y resolverán

1. De las violaciones ejecutadas por los inferiores en el orden jerárquico, según la materia.
2. De las violaciones cometidas por las Municipalidades o algunos de sus miembros inclusive los Alcaldes de Policía y Alcaldes Auxiliares.
3. De las violaciones ejecutadas por los empleados que no estén comprendidas en las disposiciones anteriores.

3. LOS DERECHOS Y LIBERTADES PROTEGIDOS

La protección constitucional de los derechos y libertades públicas, mediante acciones o recursos de amparo, en algunos casos se refiere a todos los derechos y libertades constitucionales y en otros, sólo abarca algunos de ellos.

Así, el derecho comparado muestra una gama de sistemas de protección o amparo constitucional que van del extremo de proteger todos los derechos y libertades constitucionales, o sólo algunos de dichos derechos constitucionales, denominados derechos fundamentales.

A. El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales

En primer lugar, se destacan los sistemas de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, sea mediante el amparo o distinguiendo el amparo del hábeas corpus.

- a. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales incluyendo la seguridad y libertad personal: el caso de Venezuela.*

Algunos sistemas constitucionales han concebido el amparo como un mecanismo de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, incluyendo la seguridad y libertad personales.

Es el caso de Venezuela, donde la acción de amparo se configura como un medio de protección del goce y ejercicio de absolutamente todos los derechos y garantías que la Constitución establece, y para corroborar esta afirmación basta recordar que el artículo 49 que regula el derecho de amparo, está ubicado en el Capítulo I que contiene las "Disposiciones Generales" del Título III, que se refiere a los "Deberes, Derechos y Garantías Constitucionales", teniendo en cuenta que posteriormente, en los cinco capítulos restantes, se regulan separadamente los deberes, los derechos individuales, los derechos sociales, los derechos económicos y los derechos políticos.

Por esta ubicación de la norma en las Disposiciones Generales citadas, la Ley Orgánica ha sido explícita al señalar que el derecho de amparo procede para la protección de:

"el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución" (Art 1°)

Por tanto, no es posible sostener que en Venezuela el derecho de amparo se pueda traducir en un medio de protección sólo de ciertos derechos, sino al contrario, de todos los derechos y garantías que la Constitución establece, incluyendo la libertad y seguridad personales. La acción *de hábeas corpus*, en Venezuela, por tanto, es una acción de amparo a la libertad y seguridad personales regulada en la misma Ley Orgánica de Amparo.

Esto llevó al Legislador a considerar que mediante el derecho de amparo no sólo se protegen *todos* los derechos y garantías enumeradas en la Constitución, en los artículos 43 a 116, sino, por supuesto, aquéllas que se establecen *indirectamente* en otras normas constitucionales, por ejemplo, con motivo de regulación de deberes, como el de contribuir con los gastos públicos (art. 56). Así, es el caso de la garantía de que los entes públicos no les exijan a las personas naturales y jurídicas el pago de impuestos y contribuciones que no se hayan establecido en ley formal, conforme al artículo 224 de la Constitución, y de la garantía de que el Estado no establezca ni exija el pago de impuestos en servicio personal, consagrado en el artículo 225 de la Constitución.

Pero adicionalmente, el derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución también se refiere a aquellos derechos fundamentales que no estén expresamente enunciados en normas constitucionales, pero que sean derechos inherentes a la persona humana y, en este sentido adquiere todo su valor el texto del artículo 50 de la Constitución, que establece lo siguiente:

"Art 50 La enunciación de los derechos y garantías contenidas en la Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella

La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos"

Por tanto, la acción de amparo protege también todos estos derechos inherentes a la persona humana que no figuran expresamente en el texto, no siendo, por supuesto, necesaria una ley que reglamente estos derechos para que se pueda garantizar su ejercicio. Con motivo de esta declaración del artículo 50, por supuesto, adquiere una enorme importancia el elenco de los derechos del hombre que se enuncian en las Declaraciones Universales de los derechos del hombre e, incluso, en las Convenciones Internacionales formales que regulan los derechos humanos, como la Convención Americana de los Derechos Humanos o los Pactos Internacionales de los Derechos Civiles y Políticos, y Económicos y Sociales que, además,

son Ley de la República, porque han sido aprobados por leyes especiales por el Congreso²⁹.

b. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante las acciones de amparo y de hábeas corpus*

En otros sistemas constitucionales, si bien se garantiza la protección de todos los derechos y garantías constitucionales, sin excepción, ello se logra mediante *dos instituciones procesales diferenciadas*: la acción o recurso de amparo y la acción o recurso de *hábeas corpus*. Es el caso de Argentina, Costa Rica, Uruguay y Perú.

a'. *Costa Rica*

En Costa Rica, el artículo 48 de la Constitución es absolutamente claro al disponer:

"Art. 48. Toda persona tiene derecho al recurso de *hábeas corpus* para garantizar su libertad o integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República . . .".

Esta norma se desarrolla en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1989, en la cual se le atribuye a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia "garantizar, mediante los recursos de *hábeas corpus* y de amparo, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica" (Art. 2,a).

b'. *Argentina*

En Argentina, la protección de los derechos y libertades constitucionales está garantizada mediante el procedimiento de *hábeas corpus* y la acción de amparo, regulados legalmente. En cuanto al procedimiento de amparo, la Ley 23.098 de 1984 establece que procede cuando se denuncie un acto u omisión de una autoridad pública que implique: 1. Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente; 2. Agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere (Art. 3).

En cuanto a la acción de amparo, de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 16.986 de 1966, ésta:

²⁹ Véase en *Gacetas Oficiales* N° 31.256 de 14-6-77 y N° 2.146 Extraordinario de 28-1-78. Véase el texto en el Apéndice del Tomo IV.

"será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el *hábeas corpus*"

c'. *Uruguay*

En sentido similar, la Ley 16.011 de 1988 de Uruguay establece:

"Art 1° Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que, en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (Art 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de *hábeas corpus*"

d'. *Perú*

En el sistema constitucional del Perú, se encuentra una situación similar de protección de todos los derechos y libertades constitucionales mediante dos instrumentos procesales: la acción de *hábeas corpus* y la acción de amparo.

En efecto, la Ley N° 23.506 establece en su artículo 12:

"Art 12 Se vulnera o amenaza la libertad individual y en consecuencia procede la acción de *hábeas corpus*, enunciativamente, en los siguientes casos

- 1 Guardar reserva sobre sus convicciones políticas religiosas, filosóficas o de cualquier otra índole
- 2 De la libertad de conciencia y de creencia
- 3 El de no ser violentado para obtener declaraciones
- 4 El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo ni contra su cónyuge, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad
- 5 El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme
- 6 El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería
- 7 El de no ser secuestrado
- 8 El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado del país cuyo Gobierno la persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado
- 9 El de los nacionales o de los extranjeros residentes de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial a aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad

10. El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, a por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; o el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponda, de acuerdo al acápite "g" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución así como de las excepciones que en él se consignan.
11. El de no ser detenido por deudas, salvo los casos de obligaciones alimentarias.
12. El de no ser privado del pasaporte, dentro o fuera de la República.
13. El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y por el tiempo previsto por la ley, de acuerdo con el acápite "i" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución.
14. El de ser asistido por un abogado defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad.
15. El de hacer retirar las guardias puestas a un domicilio o suspender el seguimiento policial cuando ello atente contra la libertad individual.
16. El de la excarcelación, en el caso de un detenido o procesado que haya sido amnistiado, indultado, sobreseído, absuelto o declarada prescrita la acción penal o la ejecución de la pena.
17. El de que se observe el trámite correspondiente cuando se trate del procesamiento o detención de las personas, a que se refiere el artículo 183º de la Constitución".

En cuanto a la acción de amparo, de acuerdo al artículo 24 de la Ley, ésta procede en defensa de los siguientes derechos:

1. De la inviolabilidad de domicilio.
2. De no ser discriminado en ninguna forma, por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.
3. Del ejercicio público de cualquier confesión religiosa, siempre que no ofenda la moral y buenas costumbres.
4. De la libertad de prensa, información, comunicación y opinión, circulación o propagación por cualquier medio de comunicación.
5. De la libertad de contratación.
6. De la libertad de creación artística, intelectual y científica.
7. De la inviolabilidad y secreto de los papeles privados y de las comunicaciones.
8. De reunión.
9. De asociación.
10. De la libertad de trabajo.
11. De sindicación.
12. De propiedad y herencia.
13. De petición ante la autoridad competente.
14. De participación individual o colectiva en la vida política del país.
15. De nacionalidad.
16. De jurisdicción y proceso en los términos señalados en la letra "l" inciso 20), artículo 2 de la Constitución.
17. De escoger el tipo y centro de educación.
18. De impartir educación dentro de los principios constitucionales.

- 19 A exoneraciones tributarias en favor de las universidades, centros educativos y culturales
- 20 De la libertad de cátedra
- 21 De acceso a los medios de comunicación social en los términos del artículo 70 de la Constitución, y
- 22 A los demás derechos fundamentales que consagra la Constitución

e'. *Guatemala*

En la Constitución de Guatemala de 1985 también se establece el doble sistema de protección de los derechos fundamentales, mediante una acción de exhibición personal (*hábeas corpus*) y una acción de amparo.

En efecto, en el artículo 263 de la Constitución se establece respecto del derecho de exhibición personal lo siguiente:

"Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier modo del goce de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella o sufriendo vejámenes aun cuando su prisión o detención fuere fundada en ley, tiene derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia, ya sea con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto

Si el tribunal decretare la libertad de la persona ilegalmente recluida, ésta quedará libre en el mismo acto y lugar

Cuando así se solicite o el juez o tribunal lo juzgue pertinente, la exhibición reclamada se practicará en el lugar donde se encuentre el detenido, sin previo aviso o notificación

Es ineludible la exhibición personal del detenido en cuyo favor se hubiere solicitado"

Además, en la Ley de amparo, exhibición personal y de constitucionalidad de 1986, se reguló el recurso orientado a proteger la libertad y seguridad de las personas asignándose competencia a los diversos tribunales del país desde los de Primera Instancia hasta la Corte Suprema de Justicia (Art. 83).

En cuanto al recurso de amparo, como se señaló, este también está regulado en la Constitución³⁰ y desarrollado en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad de 1986, en cuyo artículo 10 se precisó su procedencia así:

"Artículo 10 *Procedencia del amparo* La procedencia del amparo se extiende a toda situación que sea susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes de la República de Guatemala reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado

³⁰ Véase Jorge Mario García La Guardia, "La Constitución y su defensa en Guatemala", en el libro editado por la UNAM, *La Constitución y su defensa*, México, 1984, pp 717-719, *La Constitución Guatemalteca de 1985*, México, 1992

En consecuencia, toda persona tiene derecho a pedir amparo, entre otros en los siguientes casos:

- a) Para que se le mantenga o restituya en el goce de los derechos y garantías que establece la Constitución o cualquiera otra ley
- b) Para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento, una resolución o acto de autoridad, no obligan al recurrente por contravenir o restringir cualesquiera de los derechos garantizados por la Constitución o reconocidos por cualquiera otra ley
- c) Para que en casos concretos se declare que una disposición o resolución no meramente legislativa del Congreso de la República, no le es aplicable al recurrente por violar un derecho constitucional
- d) Cuando la autoridad de cualquier jurisdicción dicte reglamento, acuerdo o resolución de cualquier naturaleza, con abuso de poder o excediéndose de sus facultades legales, o cuando carezca de ellas o bien las ejerza en forma tal que el agravio que se causare a pueda causarse no sea reparable por otro medio legal de defensa
- e) Cuando en actuaciones administrativas se exijan al afectado el cumplimiento de requisitos, diligencias o actividades no razonables e ilegales, o cuando no hubiere medio o recurso de efecto suspensivo
- f) Cuando las peticiones y trámites ante autoridades administrativas no sean resueltas en el término que la ley establece, o de no haber tal término, en el de treinta días, una vez agotado el procedimiento correspondiente, así como cuando las peticiones no sean admitidas para su trámite
- g) En materia política, cuando se vulneren derechos reconocidos por la ley o por los estatutos de las organizaciones políticas. Sin embargo, en materia puramente electoral, el análisis y examen del tribunal se concretará al aspecto jurídico, dando por sentadas las cuestiones de hecho que se tuvieron por probadas en el recurso de revisión
- h) En los asuntos de los órdenes judicial y administrativo, que tuvieren establecidos en la ley procedimientos y recursos, por cuyo medio puedan ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, si después de haber hecho uso el interesado de los recursos establecidos por la ley, subsiste la amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan"

f. *El Salvador*

De acuerdo a la Ley de Procedimientos Constitucionales, son procesos constitucionales, los siguientes (Art. 1):

- 1 El de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos
- 2 El de amparo, y
- 3 El de exhibición personal

En esta forma, los derechos que consagra la Constitución pueden ser protegidos mediante la acción de amparo y la de *habeas corpus*. El ampa-

ro puede ser pedido por toda persona, ante la Corte Suprema de Justicia, por violación de los derechos que le otorga la Constitución Política (Arts. 3 y 12). Procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados (Art. 12).

En cuanto a la exhibición personal, el artículo 4 de la Ley de Procedimientos Constitucionales dispone:

"Art 4 Cuando la violación del derecho consista en restricción ilegal de la libertad individual, cometida por cualquier autoridad o individuo, la persona agraviada tiene derecho al *hábeas corpus* ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital"

Más adelante la propia Ley dispone en su artículo 40 que:

"Art 40 En todos los casos, sean cuales fueren, en que exista prisión, encierro, custodia a restricción que no esté autorizado por la Ley, o que sea ejercido de un modo o de un grado no autorizado por la misma, la parte agraviada tiene derecho a ser protegida por el auto de exhibición de la persona"

g'. *Bolivia*

La Constitución de Bolivia de 1967 establece como medios de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, la acción de amparo y la acción de *hábeas corpus*

El artículo 18 de la Constitución consagra la acción de *hábeas corpus* así:

"Art 18 Toda persona que creyere estar indebida o ilegalmente perseguida, detenida, procesada o presa podrá ocurrir, por sí o por cualquiera a su nombre, con poder notariado o sin él, ante la Corte Superior del Distrito o ante cualquier Juez de Partido, a elección suya, en demanda de que se guarden las formalidades legales. En los lugares donde no hubiere Juez de Partido la demanda podrá interponerse ante un Juez Instructor "

Por su parte, el artículo 19 de la Constitución agrega:

"Art 19 Fuera del recurso de *hábeas corpus* a que se refiere el artículo anterior, se establece el recurso de amparo contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las Leyes "

Es de destacar que la Constitución de Bolivia no sólo consagra el recurso de amparo contra las violaciones o amenazas de violación de los derechos y garantías constitucionales sino contra los derechos y garantías reconocidos por las leyes, lo que le da una amplitud poco usual al ámbito de protección de los derechos y garantías.

h'. *Honduras*

La Constitución de Honduras de 1982 también establece la protección de todos los derechos y garantías constitucionales mediante dos "garantías constitucionales": el *hábeas corpus* y el amparo.

Conforme al artículo 182 de la Constitución:

"Art 182 El Estado reconoce la garantía de hábeas corpus o de exhibición personal En consecuencia, toda persona agraviada o cualquiera otra a nombre de ésta tiene derecho a promoverla

- 1 Cuando se encuentre ilegalmente presa, detenida o cohibida de cualquier modo en el goce de su libertad individual, y,
- 2 Cuando en su detención o prisión ilegal, se apliquen al detenido o preso, tormentos, torturas, vejámenes, exacción ilegal y toda coacción, restricción o molestia innecesaria para su seguridad individual o para el orden de la prisión "

En cuanto a la garantía de amparo, el artículo 183 de la Constitución dispone:

"Art 183 El Estado reconoce la garantía de amparo

En consecuencia toda persona agraviada o cualquiera otra en nombre de ésta, tiene derecho a interponer recurso de amparo

- 1 Para que se le mantenga o restituya en el goce o disfrute de los derechos o garantías que la Constitución establece,
- 2 Para que se declare en casos concretos que una ley, resolución, acto u hecho de autoridad, no obliga al recurrente ni es aplicable, por contravenir, disminuir o tergiversar cualesquiera de los derechos reconocidos por esta Constitución

Para desarrollar estas acciones constitucionales se ha dictado la Ley de Amparo de 1936 la cual regula tanto la acción de amparo como la de *hábeas corpus*

i'. *Nicaragua*

De acuerdo con el artículo 45 de la Constitución de Nicaragua de 1986:

"Art 45 Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violadas o estén en peligro de serlo, pueden interponer el recurso de exhibición personal o de amparo, según el caso y de acuerdo con la Ley de Amparo"

Además, los artículos 188 y 189 de la Constitución establecen lo siguiente:

Art 189 Se establece el recurso de exhibición personal en favor de aquél acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política

Art 189 Se establece el recurso de exhibición personal en favor de aquellos cuya libertad, integridad física y seguridad, sean violados o estén en peligro de serlo"

Por su parte, la Ley de Amparo de 1988, regula la acción de amparo que puede intentar toda persona natural o jurídica a quien perjudique o este en inminente peligro de ser perjudicada por toda disposición, acto o resolución, y en general, toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos, que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política (Art. 23).

En cuanto al recurso de exhibición personal, puede intentarse por cualquier habitante de la República, contra el funcionario o autoridad responsable, representante o funcionario de la entidad o institución que ordene la violación o la cometa; en contra del agente ejecutor, o en contra todos, y en contra del particular que restrinja la libertad personal (Art. 53).

c. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante varias acciones de protección constitucional: el caso de Brasil*

Como se ha señalado, en Brasil, todos los derechos y libertades garantizados por la Constitución pueden ser objeto de protección o amparo, a través de cuatro acciones específicas: *habeas corpus*, *mandado de segurança*, *habeas data* y *mandado de injunção*

Estos cuatro medios judiciales de protección están expresamente establecidos en la Constitución de 1988, en la siguiente forma.

En cuanto al *habeas corpus*, el artículo 5, LXVIII dispone que:

"Se concede el *habeas corpus* siempre que alguien sufra a se encuentre amenazado de sufrir violencia o coacción en su libertad de locomoción por ilegalidad o abuso de poder"

El artículo 5, LXIX prevé el *mandado de segurança individual* en esta forma.

"Se concede el mandato de *segurança* para proteger derecho líquido y cierto, no amparado por *habeas corpus* o *habeas data*, cuando el responsable por ilegalidad o abuso de poder fuera una autoridad pública o agente de persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público"

En cuanto al *mandado de segurança colectivo*, el artículo 5, LXX de la Constitución establece:

"El mandato de seguridad colectivo puede ser intentado por

- a Un partido político con representación en el Congreso Nacional,
- b Una organización sindical, entidad de clase o asociación legalmente constituida y en funcionamiento de al menos un año, en defensa de los intereses de sus miembros o asociados"

En cuanto al *mandado de injunção*, el artículo 5, LXXI de la Constitución dispone:

"Concédese el mandato de injunção siempre que la falta de norma reglamentaria torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía y a la ciudadanía"

Por último, el artículo 5, LXXII de la Constitución regula el *hábeas data* así:

"Concédese el *hábeas data*

- a Para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona recurrente, constantes en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público
- b Para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo por procesos breves, judicial o administrativos"

B. El amparo a ciertos derechos y libertades constitucionales

En otros sistemas jurídicos, los medios de protección constitucional de derechos y libertades, sólo están establecidos en el ordenamiento constitucional respecto a ciertos derechos y garantías, que se consideran como *fundamentales*. Es la situación en general del recurso de amparo en algunos países europeos, y de alguno de los sistemas latinoamericanos, como el de Chile y Colombia.

a. *El recurso de amparo limitado a los "derechos fundamentales"*

a' *Alemania*

El recurso de amparo establecido en la Constitución de Bonn, que se intenta ante el Tribunal Constitucional Federal, sólo se destina a proteger determinados derechos y libertades constitucionales, denominados "derechos fundamentales" (*Grundrechte*), enumerados en el Capítulo primero, artículos 1º al 19 de la misma y una serie de derechos equiparados a ellos que son los contemplados en los artículos 20-4, 33, 38, 101, 103 y 104 de la misma Ley Fundamental. En cuanto a los enumerados en el Capítulo Primero, se reconocen y son objeto de recurso de amparo los siguientes derechos: dignidad del hombre (Art. 1), libre desarrollo de la personalidad (Art. 2-1), derecho a la vida y a la integridad física (Art. 2-2), igualdad (Art. 3), libertad ideológica y religiosa (Art. 4-1), libertad de cultos

(Art. 4-2), derecho a la objeción de conciencia (Art. 4-3 y Art. 12-a2), libertad de expresión e información (Art. 5-1), libertad de enseñanza e investigación (Art. 5-3), derecho al matrimonio, protección de la familia y no discriminación por razón de nacimiento extramatrimonial (Art. 6), derecho a la educación (Art. 7), libertad de reunión (Art. 8), libertad de asociación (Art. 9), inviolabilidad del secreto de las comunicaciones (Art. 10), libertad de residencia y circulación (Art. 11), derecho a escoger libremente la profesión y el lugar de trabajo (Art. 12), inviolabilidad del domicilio (Art. 13), derecho a la propiedad privada y a la herencia (Art. 14), derecho a la nacionalidad alemana (Art. 16-1), derecho de asilo político a los extranjeros (Art. 16-2), derecho de petición (Art. 17),

A estos derechos fundamentales deben agregarse, como ya hemos indicado, los derechos equiparados a ellos: derechos de resistencia contra quien quiera que actúe contra el orden constitucional (Art 20-4), igualdad de derechos y obligaciones de los alemanes en todos los Estados de la Federación (Art. 33-1), derecho a acceder en pie de igualdad a los cargos públicos (Art. 33-2), derecho electoral activo y pasivo (Art. 38), prohibición de los tribunales de excepción y derecho al juez natural (Art. 101), derecho a ser oído ante los tribunales (Art. 103-1) *non bis in idem* (Art. 103-3), y garantías jurídicas para los casos de privación de libertad (Art. 104).

b'. España

En España, la Constitución de 1978, siguiendo la orientación de la Ley Fundamental de Bonn, también limita la protección constitucional mediante el recurso de amparo a ciertos derechos y libertades constitucionales, que son los reconocidos en el artículo 14, en la sección primera del capítulo segundo (Arts. 15 a 20) y en el segundo apartado del artículo 30 del Texto Fundamental. Estos derechos y libertades constitucionales amparables en España son los siguientes:

- Igualdad ante la ley (Art 14)
- Derecho a la vida y a la integridad física y moral (Art 15)
- Libertad ideológica, religiosa y de culto (Art 16)
- Derecho a la libertad y seguridad personales (Art 17)
- Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (Arts 18-1 y 18-4)
- Inviolabilidad del domicilio (Art 18-2)
- Secreto de las comunicaciones (Art 18-3)
- Derecho a elegir libremente la residencia, a circular por el territorio nacional, y a entrar y salir libremente de España (Art 19)
- Derecho a la libertad de expresión y a la difusión libre del pensamiento (Art 20-1-a)
- Derecho a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica (Art 20-1-b)
- Libertad de cátedra (Art 20-1-c)
- Derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión (Art 20-1-d)

- Derecho de reunión y manifestación (Art 21)
- Derecho de asociación (Art 22)
- Derecho a participar en los asuntos públicos (Art 23-1)
- Derecho de igualdad de acceso a las funciones y cargos públicos (Art 23-2)
- Derecho de obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales (Art 24-1)
- Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informado de la acusación formulada, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia (Art 24-2)
- Principio de legalidad penal (Art 25-1)
- Derecho de los reclusos a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la seguridad social, al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad (Art 25-2)
- Derecho a la educación y a la libertad de enseñanza (Art 27-1)
- Libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales (Art 27-6)
- Derecho a sindicarse libremente (Art 28-1)
- Derecho a la huelga (Art 28-2)
- Derecho de petición individual y colectiva (Art 29)
- Derecho a la objeción de conciencia (Art 30-2)

b. *El recurso de protección en Chile limitado a ciertos derechos y libertades constitucionales*

En la Constitución de Chile, el sistema de protección de derechos y libertades constitucionales está compuesto por dos acciones: en primer lugar, la acción de *hábeas corpus*, destinada a proteger a todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de la Constitución; y en segundo lugar, por el recurso de protección, el cual sólo está destinado a amparar determinados derechos constitucionales.

En cuanto a la acción de *hábeas corpus*, el artículo 21 de la Constitución establece lo siguiente:

"Art 21 Todo individuo que se hallase arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene que se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado

Esa magistratura podrá ordenar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, y corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija

El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

En cuanto al recurso de protección, el mismo está consagrado en el artículo 20 de la Constitución, el cual establece:

"Art 20 El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1°, 2°, 3° inciso cuarto, 4°, 5°, 6°, 9° inciso final, 11°, 12°, 13°, 15°, 16° en la relativo a la libertad de trabajo y el derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto 19°, 21°, 22°, 23°, 24° y 25° podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o las tribunales correspondientes

Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto arbitrario o ilegal imputable a una autoridad a persona determinada"

Conforme a esta enumeración, entonces sólo encuentran protección los siguientes derechos y libertades constitucionales:

- 1 El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica (19,1)
- 2 La igualdad ante la ley (19,2)
- 3 El derecho a ser juzgado por sus jueces naturales (19,3)
- 4 El derecho al respeto a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia (19,4)
- 5 La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada (19,5)
- 6 La libertad de conciencia y de cultos (19,6)
- 7 El derecho a elegir el sistema de salud (Art 19,9 *in fine*)
- 8 La libertad de enseñanza (19,11)
- 9 La libertad de emitir opinión y la de informar (19,12)
- 10 El derecho de reunión (19,13)
- 11 El derecho de asociación (19,15)
- 12 La libertad de trabajo, y el derecho a su libre elección y contratación (19,16)
- 13 El derecho de sindicación (19,19)
- 14 La libertad económica (19,21)
- 15 El derecho a la no discriminación (19,22)
- 16 La libertad de adquisición de propiedad (19,23)
- 17 El derecho de propiedad (19,24)
- 18 El derecho de autor (19,25)
- 19 El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (20)

Fuera de estos derechos y libertades constitucionales, los otros derechos consagrados en la Constitución, no encuentran medios de protección específicos, sino que su amparo corresponde a los tribunales ordinarios por las vías judiciales ordinarias.

c. *El sistema colombiano la tutela de ciertos derechos constitucionales fundamentales mediante el hábeas corpus y la acción de tutela*

En el sistema de la Constitución de Colombia, en primer lugar, también se establecen dos medios de protección general de los derechos constitucionales fundamentales: el *hábeas corpus* y la acción de tutela.

En cuanto al *hábeas corpus*, como medio de protección constitucional de la libertad, se establece en el artículo 30 del Texto Fundamental, así:

"Art 30 Quien estuviera privado de su libertad y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por si o por interpuesta persona, el *hábeas corpus*, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas"

Por su parte, la acción de tutela se la concibe en el artículo 86 de la Constitución, para la protección inmediata de los "derechos constitucionales fundamentales", por lo que en el contexto del Título II de la Constitución, se debe determinar si todos los derechos allí establecidos son "derechos fundamentales" susceptibles de protección mediante la acción de amparo. La respuesta, en principio es negativa, pues el Título II de la Constitución, al referirse a "los derechos, las garantías y los deberes", los regula en varios Capítulos así: Capítulo 1.— De los Derechos fundamentales; Capítulo 2.— De los derechos sociales, económicos y culturales; Capítulo 3.— De los derechos colectivos y del ambiente. De esta enumeración resultaría que, en principio, sólo los derechos enumerados en el Capítulo 1 (Arts. 11 a 41) serían "derechos fundamentales", por lo que en principio, sólo esos derechos constitucionales fundamentales serían susceptibles de la "acción de tutela", quedando excluidos de este medio de protección los otros derechos constitucionales.

Por otra parte, en el artículo 85 de la Constitución, se precisa cuáles de los "derechos fundamentales", son de "aplicación inmediata", lo cual, en principio, implicaría que sólo en relación a ellos procedería el ejercicio de la acción de tutela. Estos derechos "de aplicación inmediata", y por tanto, susceptibles de protección constitucional vía la acción de tutela, son los siguientes:

- 1 Derecho a la vida (Art 11)
- 2 Derecho a no ser desaparecido, no ser sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes (Art 12)
- 3 Derecho a la igualdad (Art 13)
- 4 Derecho a la personalidad (Art 14)

- 5 Derecho a la intimidad (Art 15)
- 6 Derecho al libre desarrollo de la personalidad (Art 16)
- 7 Prohibición de la esclavitud, servidumbre y trata de seres humanos (Art 17)
- 8 Libertad de conciencia (Art 18)
- 9 Libertad de cultos (Art 19)
- 10 Libertad de expresión (Art 20)
- 11 Derecho a la honra (Art 21)
- 12 Derecho de petición (Art 22)
- 13 Libertad de circulación (Art 24)
- 14 Derecho al ejercicio de profesiones (Art 26)
- 15 Libertad de enseñanza (Art 27)
- 16 Libertad personal (Art 28)
- 17 Derecho al debido proceso y a la defensa (Art 29)
- 18 Derecho al *hábeas corpus* (Art 30)
- 19 Derecho a revisar las decisiones judiciales (Art 31)
- 20 Derecho a no declarar contra sí mismo (Art 33)
- 21 Prohibición de penas de destierro, perpetuas y confiscatorias (Art 34)
- 22 Derecho de reunión (Art 37)
- 23 Derecho de participación política y al sufragio (Art 40)

Fuera de estos derechos y libertades constitucionales, los otros derechos constitucionales no encuentran protección constitucional a través de la "acción de tutela", salvo que se trate de un derecho no señalado expresamente en la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, en cuyo caso la Corte Constitucional debe dar prelación en la revisión de esas decisiones (Art. 2, Decreto 2.591 de 1991). Debe señalarse, además, que el Decreto N° 306 del 19-02-92 por el cual se reglamenta el Decreto 2.591 de 1991 aclara expresamente que:

"Art 2 De conformidad con el artículo 1 del Decreto 2 591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizado para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal o para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior"

Debe destacarse, por otra parte, que en cuanto al artículo 15 de la Constitución, en dicha norma se consagra como acción de tutela un recurso de *hábeas data* en el sentido de que establece expresamente el derecho de todas las personas:

"a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas"

4. PERSONAS PROTEGIDAS

A. Las personas naturales y las morales

En general, puede señalarse que todas las personas naturales o morales pueden hacer uso de los recursos o acciones de amparo establecidos en los ordenamientos constitucionales, para la protección de los derechos y libertades.

Por supuesto, hay ciertos derechos y libertades que sólo corresponden, como derechos humanos, a las personas naturales nacionales o extranjeras (el derecho a la vida o a la seguridad y libertad personales, por ejemplo), y cuya protección sólo podría pedirse por el agraviado o en su nombre.

Pero evidentemente, en cuanto a los derechos constitucionales que puedan corresponder a personas morales (la libertad económica, o la propiedad, por ejemplo) éstas tienen la legitimación activa necesaria para pedir protección.

En el caso de Venezuela, hemos dicho, el amparo corresponde a todos para proteger el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales y, por tanto, no sólo protege a los titulares de los mismos cuando se trate de personas naturales, sino también cuando se trate de personas morales. Es indudable que por la amplitud con la cual consagra el derecho de amparo el artículo 49 de la Constitución, la expresión "todo habitante" no la interpretó la jurisprudencia ni el Legislador como referidas sólo a las personas naturales, sino que también se refiere, por supuesto, a todas las personas morales pues, además, los derechos que la Constitución establece no sólo son derechos de las personas naturales sino que muchos también se garantizan respecto de las personas morales. Lo único que exige la Ley Orgánica para el logro de la protección en estos casos es que las personas morales estén domiciliadas en el país (Art. 1), lo cual, sin embargo, ha sido interpretado en sentido amplio por la jurisprudencia.

En el caso de la Constitución de Colombia, en cuanto a la acción de tutela, dado que se reserva su ejercicio para la protección de los derechos fundamentales de aplicación inmediata, en principio las personas protegidas por esa acción son las personas naturales. Las personas jurídicas, sin embargo, podrían ejercer la acción de tutela para la protección de derechos como el de petición (Art. 22), al debido proceso y a la defensa (Art. 29), a la revisión de las decisiones judiciales (Art. 31), y a la prohibición de penas perpetuas y confiscatorias (Art. 34).

B. Las personas de derecho público

En todo caso, el principal tema de interés comparativo, en este aspecto, es el determinar si las personas de derecho público pueden ser titulares de derechos constitucionales protegibles por la vía de acciones de amparo.

En Alemania, por ejemplo, se admite que el recurso de amparo constitucional puede ser intentado por ante el Tribunal Constitucional Federal por los Municipios o las agrupaciones municipales alegando que su derecho a la autonomía administrativa reconocido en la Ley Fundamental (Art. 28-2) les ha sido violado por una disposición legislativa. En caso de que las violaciones sean causadas por leyes de los *Lander*, el recurso debe interponerse ante el Tribunal Constitucional del respectivo *Lander*. Una situación similar, aun cuando discutida, se encuentra en Austria con el recurso constitucional. En todo caso, no se trataría de un amparo a los derechos fundamentales sino de la específica garantía de la autonomía de los entes locales.

En España, doctrinalmente se considera procedente la posibilidad del ejercicio del recurso de amparo por personas jurídicas de derecho público cuando se trate de violaciones de derechos fundamentales que también tienen garantizados, como sería el derecho a la igualdad ante la Ley o a obtener tutela judicial efectiva³¹.

En Argentina, procediendo el amparo contra particulares, doctrinalmente se considera que las personas jurídicas de derecho público podrían intentar la acción de amparo para la protección de sus derechos constitucionales³². En cambio, en aquellos sistemas como el de Brasil, donde el *mandado de segurança* sólo se da contra el Estado y no contra los particulares, se sostiene que éste no podría ejercerse por personas de derecho público³³.

En el caso de México, también doctrinalmente se sostiene que la Federación y los Estados miembros tienen titularidad para accionar en amparo en casos de invasión de soberanías, es decir, para retener a cada autoridad en el ámbito de su competencia. Aquí no se trataría de protección de derechos fundamentales, sino de la distribución vertical de competencia y de la autonomía territorial de los entes públicos³⁴.

En Venezuela, hemos sostenido que los entes territoriales tienen la garantía constitucional a la autonomía que les reconoce y garantiza la Constitución, por lo que las violaciones de la misma podrían dar lugar al ejercicio de la acción de amparo.

En efecto, la Constitución, al establecer el sistema de distribución del Poder Público propio de la forma federal, establece como consecuencia una serie de potestades y competencias constitucionales de los entes territoriales. A nivel municipal, sin duda, los Municipios tienen la garantía constitucional a su autonomía, por lo que las violaciones a dicha autonomía, además de poder ser impugnadas por vía de acción de inconstitucionalidad, podrían dar origen a la protección constitucional por vía del amparo.

³¹ Véase, Joan Oliver Araujo, *op cit*, pp 290-292

³² Véase José Luis Lazzarini, *op cit*, pp 266-267

³³ *Idem*, p 268

³⁴ Germán J Bidart Campos, *Derecho de Amparo*, Buenos Aires, 1961

En este sentido, en 1997, varios Municipios del país intentaron una acción de inconstitucionalidad contra la Ley Nacional que fija los límites de los emolumentos de los altos funcionarios estatales y municipales de 1997, a la cual acumularon una acción de amparo para la protección de la autonomía constitucional lesionada por la Ley.

En el caso de los Estados miembros, éstos también tienen garantizada su autonomía e igualdad en la Constitución (Art. 16), a cuyo efecto, el texto fundamental consagra diversos poderes y potestades constitucionales de esas entidades territoriales. Podrían identificarse en este sentido, dos de esas potestades: la de tener representación en el Senado y en la Cámara de Diputados, mediante representantes electos; y el segundo caso, con una base de población legalmente establecida; y la potestad de participar en el situado constitucional, es decir, en la partida de Presupuesto nacional destinada a ser distribuida entre los Estados (como ingreso de éstos) en cuyo reparto cuenta la población del Estado.

Estos derechos constitucionales de los Estados podrían verse violados o amenazados de violación, por ejemplo, si la población atribuida a los mismos fuese ilegítimamente modificada por las autoridades del Censo. En ese caso, ante la actuación censal ilegítima podría un Estado buscar amparo constitucional para que se restablezca su situación jurídico-constitucional lesionada. En un caso concreto similar en 1990, en Venezuela, se intentó una acción de amparo constitucional por el Gobernador de un Estado contra la actuación de la Oficina Central de Estadística e Informática, alegando que en el Nomenclador del Censo de 1990 se pretendía asignar al territorio y a la población de otro Estado, determinados centros poblados situados en el territorio del Estado accionante³⁵

En el caso de Colombia, en cuanto a la acción de tutela, dada su reducción de los derechos fundamentales de aplicación inmediata, las entidades públicas podrían ejercerla, en casos excepcionales, como por ejemplo, la violación al derecho a la defensa y al debido proceso (Art. 29).

5. LOS MOTIVOS DE PROTECCION

La protección constitucional que puede pretenderse mediante el amparo judicial tiene siempre como motivo una acción u omisión lesiva a los derechos constitucionales. De allí que interesa estudiar comparativamente en relación a estos motivos del amparo, la causa inmediata de la lesión al derecho, la cual puede provenir tanto de autoridades públicas como de los particulares.

En efecto, la causa de la lesión a los derechos y libertades constitucionales amparables constitucionalmente, en general e históricamente, se

³⁵ Acción de amparo constitucional intentada por el Gobernador del Estado Zulia contra el Director de la Oficina Central de Estadística e Informática de la Presidencia de la República, Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, Caracas, noviembre 1990

había concebido en general como garantía frente al Estado, y contra las actuaciones ilegítimas y arbitrarias de las autoridades y funcionarios públicos. Sin embargo, progresivamente y en especial después de la famosa sentencia de la Corte Suprema de la Nación Argentina, en el caso *Samuel Kot*, de 1958, se ha admitido el amparo frente a actos de particulares.

Sin embargo, no todos los sistemas constitucionales admiten este supuesto, y en general puede decirse que el amparo sigue siendo una garantía sólo frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas

A. El amparo frente a particulares

a. *Sistemas que lo admiten en general*

a'. *Argentina*

En el mencionado caso *Samuel Kot*, la Corte Suprema de la Nación Argentina admitió el amparo contra actos de particulares, sosteniendo como lo afirma Lazzarini, que "nada hay en la letra ni el espíritu de la Constitución que permita afirmar que la protección de los derechos constitucionales está circunscrita a los ataques que provengan sólo del Estado, puesto que, sostuvo el Alto Tribunal, lo que se tiene principalmente en vista, no es tanto el origen de la lesión a los derechos constitucionales como éstos en sí mismos, pues no se atiende a los agresores como a los derechos agredidos"³⁶

En todo caso, a partir de dicho caso, la Corte Suprema de la Nación y en general los Tribunales de Argentina han venido admitiendo en forma reiterada y uniforme la procedencia del amparo contra actos de particulares.

La Ley N° 16.986 de 1966 de Argentina, sin embargo, como hemos dicho, sólo regula el amparo contra actos del Estado, es decir, "contra todo acto u omisión de autoridad pública" (Art. 1), por lo que el amparo contra actos de particulares se obtiene en virtud de lo previsto en los artículos 321, numeral 2 y 498 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

b'. *Venezuela*

En otros países, como Venezuela, la acción de amparo contra actos de los particulares, además de contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas, está expresamente prevista en las leyes respectivas. Así la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988 establece que:

"procede contra cualquier hecho, acto u omisión de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal También procede contra el hecho, acta u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley" (Art 2)

³⁶ Véase J L Lazzarini, *op cit*, p 228

c'. *Uruguay*

En sentido similar, la Ley N° 16.011 de Amparo de 1988, de Uruguay, admite en general la acción de amparo

"contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, *así como de particulares* que, en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta cualquiera de los derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución" {Art 1)

Por tanto, en Venezuela y en Uruguay, la protección que puede otorgar el juez de amparo al goce y ejercicio de los derechos y libertades constitucionales, no sólo se plantea frente a acciones públicas que puedan perturbar el goce y ejercicio de los derechos, sino también frente a las perturbaciones que puedan provenir de otros particulares o individuos o personas morales. En esta materia, la Constitución no distingue, por lo que la Ley admite la acción de amparo frente a actuaciones que provengan de particulares.

d'. *Chile*

La acción de protección en Chile se regula en la Constitución para proteger ciertos derechos y libertades constitucionales contra actos u omisiones arbitrarios o ilegales que produzcan perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los mismos (Art. 20), sin hacer distingo alguno respecto del origen de las acciones. Por ello, se admite que el recurso de protección se puede interponer indistintamente contra actos u omisiones de la autoridad o funcionarios públicos o de algún particular.

e'. *Perú*

En el caso del Perú también se admite la acción de amparo contra actos de particulares, al preverse en la Constitución que la acción de amparo cautela los demás derechos reconocidos por la Constitución (con excepción de la libertad individual amparable mediante la acción de *hábeas corpus*) que sean vulnerados o amenazados por "cualquier autoridad, funcionario o *persona*" (Art. 200). Por ello, la Ley N° 23.506 de 1982 de *Hábeas Corpus* y Amparo se limita a señalar que las acciones de garantía "proceden en los casos en que se violen o amenacen los derechos constitucionales por acción, o por omisión, de actos de cumplimiento obligatorio" (Art. 2).

f. *Bolivia*

En Bolivia, la Constitución consagra con toda amplitud la posibilidad del ejercicio del recurso de amparo "contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o *particulares* que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las leyes" (Art. 19).

b. *Sistemas que lo admiten restrictivamente*

a'. *Costa Rica*

En otros sistemas constitucionales se admite el amparo contra actos de particulares, pero sólo si éstos se encuentran cumpliendo actos de autoridad. Tal es el caso de Costa Rica, donde si bien la Constitución no distingue (Art. 48), la Ley de la Jurisdicción Constitucional restringe el amparo contra sujetos de derecho privado, en la siguiente forma:

"Art 57 El recurso de amparo también se concederá contra acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos y libertades a que se refiere el artículo 2, inciso a) de esta Ley" (es decir, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica)"

b'. *Guatemala*

En Guatemala también procede el recurso de amparo contra actos de particulares pero sólo en determinados casos, conforme se regula en la ley. Así es como en el artículo 9 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad se establece que podrá también recurrirse de amparo contra entidades sostenidas con fondos del Estado, creadas por Ley o concesión; o las que actúen por delegación de los órganos del Estado, en virtud de contrato, concesión o conforme a otro régimen semejante.

Agrega, además el artículo 9 de la Ley que asimismo podrá solicitarse amparo, contra entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otras reconocidas por Ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes.

c'. *Colombia*

En este mismo sentido se enmarca la Constitución de Colombia, la cual regula la acción de tutela, básicamente, como un medio de protección contra "la acción o la omisión de cualquier autoridad pública". Sin embargo, la parte final del artículo 86 de la Constitución remite a la Ley en cuanto al ejercicio de la acción de tutela contra particulares en la forma siguiente:

"La Ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión"

En tal sentido, el Decreto N° 2.591 de 1991 (Art. 42) en cuanto a la acción de tutela contra las acciones u omisiones de particulares, establece que procederá en los siguientes casos:

- 1 Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 18, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución
- 2 Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía
- 3 Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios
- 4 Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización
- 5 Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace violar el artículo 17 de la Constitución
- 6 Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del *habeas data*, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución
- 7 Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren en eficacia de la misma
- 8 Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas
- 9 Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicita la tutela"

c. *Sistemas que excluyen el amparo frente a actividades u omisiones de particulares*

Otros sistemas constitucionales de protección de los derechos y garantías, regulan la acción de amparo para proteger a las personas frente al Estado y los entes que lo componen, excluyéndose la acción respecto de las acciones u omisiones de los particulares.

a'. *España*

En España, a pesar de que la Constitución de 1978 no distingue (Art. 53, Ord. 20), la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional limitó el ámbito del recurso de amparo frente a aquellas violaciones "originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho *de los poderes públi-*

cos del Estado, las comunidades autónomas y demás *entes públicos* de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de funcionarios o agentes" (Art 42, Ord. 2º) Conforme a esta norma, por tanto, se ha interpretado en general que no procede el amparo constitucional contra las actuaciones lesivas de los derechos fundamentales originados por actos de particulares. Sin embargo, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en sentencias originadas por conflictos laborales entre particulares, ha acordado el amparo pero no directamente contra los agravios provenientes de acciones privadas, sino contra la sentencia respectiva del Tribunal laboral que resolvió el conflicto entre particulares, con lo que *indirectamente* se abre la vía del amparo contra acciones de particulares³⁷

b' *Alemania y Austria*

En Alemania, de acuerdo al artículo 93,1,4,a de la Ley Fundamental de Bonn y al artículo 90,1 de la Ley del Tribunal Constitucional Federal, el recurso de amparo constitucional sólo procede contra lesiones causadas por un "poder público" en sus tres niveles clásicos (Federal, Lander, Municipios) por lo que no se plantea la posibilidad del ejercicio del recurso contra actos de particulares.

En Austria, el régimen limitativo es similar en el sentido de que en ningún caso procede el recurso constitucional contra actos de particulares.

c' *México*

La limitación del ejercicio de la acción de amparo sólo contra actos de los poderes públicos se encuentra también en algunos sistemas latinoamericanos. Es el caso de México, donde el juicio de amparo no procede en ningún caso contra las violaciones causadas por actos de los particulares, ya que en ese país también la protección constitucional mediante el juicio de amparo se reserva exclusivamente frente a los poderes públicos.

d' *Brasil*

En igual sentido, la Constitución del Brasil al regular el *mandado de segurança* precisa que procede para proteger los derechos y libertades constitucionales "cuando el responsable de la ilegalidad o abuso de poder fuese una autoridad pública o un agente de persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público", lo que excluye este recurso de protección frente a las acciones de los particulares.

e' *Panamá*

En el caso de Panamá, el artículo 50 de la Constitución es preciso al consagrar el recurso de amparo sólo contra órdenes expedidas o ejecuta-

³⁷ Véase Joan Oliver Araujo, *op cit*, pp 253-265. Antonio Cano Mata, *El recurso de amparo (Doctrina del Tribunal Constitucional)*, Madrid, 1983, pp 14-15

das por servidores públicos, lo que excluye la posibilidad de ejercicio de amparo contra acciones emanadas de particulares. Por ello, conforme al artículo 2.608 del Código Judicial, sólo los funcionarios públicos pueden considerarse como demandados en la tramitación de la acción de amparo.

f. *El Salvador*

De acuerdo con el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador,

"La acción de amparo procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados, que viole aquellos derechos (los que otorga la Constitución Política) u obstaculicen su ejercicio"

De esta enunciación resulta, por tanto, excluida la acción de amparo contra particulares. Sin embargo, conforme al artículo 4° de la Ley, el derecho de *habeas corpus* puede ejercerse contra cualquier "individuo" (además de cualquier autoridad), en los casos de restricción ilegal de la libertad individual.

g'. *Nicaragua*

En Nicaragua, el recurso de amparo sólo es admisible contra el funcionario, autoridad o agente de los mismos que por su acción u omisión viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política (Art. 23 Ley de Amparo de 1988). Sin embargo, en cuanto al recurso de exhibición personal, el mismo puede ser interpuesto contra el particular que restrinja la libertad personal (Arts.53 y 74 y siguientes, Ley de Amparo de 1988).

B. El amparo frente a acciones u omisiones estatales

Ahora bien, si bien el amparo contra actos de particulares no siempre es admitido en el derecho comparado, al contrario, los medios judiciales especiales de protección de los derechos y libertades constitucionales siempre se regulan y conceden contra las acciones u omisiones provenientes de autoridades y funcionarios públicos.

Sin embargo, no hay uniformidad en cuanto a la admisión del amparo respecto de todos los actos estatales, pues en algunos casos se excluye respecto a las leyes o a los actos judiciales, limitándose su admisibilidad contra los actos administrativos y las vías de hecho de las autoridades administrativas, como es el caso de Austria.

En el caso de México y Venezuela, por ejemplo, el amparo procede contra todas las actuaciones estatales, sin distinción ni limitación. Así, en el sistema venezolano de derecho de amparo regulado en la Constitución de 1961 y en la Ley Orgánica de Amparo, en el caso de protección frente a perturbaciones provenientes de autoridades públicas, ésta procede

frente a toda actuación pública, es decir, frente a todos los actos estatales y ante los actos materiales, omisiones y vías de hecho de las autoridades públicas (Art. 5).

Por tanto, la acción de amparo procede contra toda actuación de la Administración, aun cuando no se configure como un acto administrativo y no abra la vía contencioso-administrativa, es decir, procede, por ejemplo, contra las actuaciones materiales de la Administración; contra sus vías de hecho; contra la abstención de actuar o cumplir con una obligación; contra omisiones, en fin, contra toda forma de actuación de la Administración e, incluso, por supuesto, contra determinados actos como los de trámite, cuando no puedan ser impugnados por la vía contencioso-administrativa. Pero además, procede también contra actos legislativos, de gobierno, y judiciales (sentencias).

En nuestro criterio, dentro de esta misma orientación se enmarca la Constitución de Colombia, la cual prevé la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de *cualquier autoridad pública*, sin distinguir si se trata de la autoridad legislativa, judicial o administrativa.

En particular, el artículo 5° del Decreto N° 2.591 de 1991, que reglamenta la tutela, precisa que la acción de tutela procede "contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualesquiera de los derechos de que trata el artículo 2° del mencionado Decreto. Se aclara además, que "la procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad se haya manifestado en un acto jurídico escrito".

C. El amparo contra leyes y demás actos normativos

a. *Sistemas que lo admiten*

a'. *La acción de amparo contra leyes en Venezuela*

De acuerdo al artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales:

"También es procedente la acción de amparo cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y el Juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión"

Quizás de las instituciones más novedosas que trae la Ley Orgánica, es esta denominada "amparo contra normas" que viene a perfeccionar y completar el sistema de control de la constitucionalidad de las leyes.

En efecto, en el sistema venezolano, el control de la constitucionalidad de las leyes se ha considerado, comparativamente hablando, como un control mixto o integral, en el cual conviven el *control concentrado* de la

constitucionalidad que se ejerce por la Corte Suprema de Justicia por vía de *acción popular*, y conforme a la cual la Corte tiene poderes para anular *erga omnes* la ley impugnada, y el control difuso de la constitucionalidad, conforme al cual y de acuerdo al artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, cualquier juez tiene poder para juzgar de oficio o a petición de parte al decidir cualquier proceso, la constitucionalidad de una ley e inaplicarla en el caso concreto, con efectos *inter partes*.

A este sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad de las leyes y demás actos normativos, como ya se ha dicho, la Ley Orgánica de Amparo viene a agregar un tercer sistema de control, que en ciertos aspectos se puede asimilar al denominado en México "amparo contra leyes" y que permite el ejercicio del control de la constitucionalidad de las leyes por los jueces de amparo, cuando conozcan de una acción de amparo ejercida contra la Ley o acto normativo que en forma directa e inmediata viole o amenace violar un derecho fundamental, y que por tanto colida con la Constitución. En estos casos, la decisión del juez, en la acción de amparo, debe apreciar la inaplicación de la norma respecto de la cual se solicita amparo. Debe destacarse, por otra parte, que la ley habla impropriadamente de "norma impugnada", pero en realidad, si la norma fuera "impugnada", la decisión judicial tendría que ser de anulación de la misma, lo cual no compete al juez de amparo, pues ello está en principio reservado a la Corte Suprema de Justicia. Por tanto, en la acción de amparo regulada en el artículo 3º no se "impugna" la ley o acto normativo, sino que se solicita amparo respecto de los efectos del mismo, cuando viole o amenace violar un derecho constitucional.

La decisión del juez de amparo, en estos casos, no es una decisión de anulación de la ley o acto normativo, sino que se limita a ser una decisión de protección, con efectos *inter partes*, es decir, en relación al accionante, en el sentido de que la misma lo que hace es declarar que para éste la norma es inaceptable.

Pero debe agregarse en relación al control de la constitucionalidad de las leyes, que la Ley Orgánica, además de prever el amparo contra leyes, permite ejercer la acción de amparo (más propiamente, la pretensión de amparo) conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes por ante la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, el mismo artículo 3 de la Ley Orgánica establece lo siguiente:

"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"

Como se observa, en estos casos, la Ley Orgánica ha establecido una innovación fundamental y que consiste en permitir a la Corte, contrariamente a lo que había sido la tradición jurisprudencial, el suspender los efectos de la ley o acto normativo impugnado respecto de su aplicabilidad

al accionante, cuando lo juzgue necesario para la protección constitucional, mientras dure el juicio de nulidad. Hasta la entrada en vigencia de la Ley, en los juicios de nulidad de los actos estatales, la Corte Suprema había negado sistemáticamente la posibilidad de suspender los efectos de los actos normativos, habiendo reducido su potestad de suspensión de efectos en juicio, respecto de los actos administrativos de efectos particulares, lo cual luego fue recogido en su Ley Orgánica (Art. 136).

b'. *El juicio de amparo contra leyes en México*

El juicio de amparo en México procede, en primer lugar, contra las leyes y actos normativos contrarios a la Constitución, dando lugar a un medio judicial de control de la constitucionalidad de las leyes que puede ejercerse en forma directa contra las mismas, sin que se requiera acto administrativo o judicial alguno de ejecución o aplicación de la ley. Se ejerce ante las Cortes de Distrito, siendo el agravante en estos casos, los órganos supremos del Estado que intervinieron en el proceso de formación de la ley, es decir, el Congreso de la Unión o las legislaturas de los Estados que sancionaron la Ley; el Presidente de la República o los Gobernadores de los Estados que pusieron el ejecutarse a la Ley y los Secretarios Ejecutivos que la refrendaron y ordenaron su promulgación. En estos casos, las decisiones de las Cortes Federales de Distrito son revisables por la Corte Suprema de Justicia.

En esta forma, el amparo contra leyes en México, como señalamos, es un medio directo de control de la constitucionalidad de las mismas, aun cuando no planteada en forma abstracta, ya que el accionante debe haber sido lesionado directamente por la norma, sin necesidad de que exista otro acto estatal de ejecución de dicha ley. Por ello, el objeto del amparo contra leyes" lo constituyen leyes que con su sola puesta en vigencia puedan causar un perjuicio directo y personal al accionante. Por ello, en relación a las leyes autoaplicativas, la acción debe intentarse dentro de los 30 días siguientes a su puesta en vigencia o dentro de los 15 días siguientes a la emisión del primer acto de ejecución de la ley.

En la decisión judicial correspondiente, el juez no puede formular declaraciones generales respecto de la Ley, pues la misma, destinada a proteger a los particulares, sólo puede tener efectos inter partes. Además, en México las decisiones en amparo contra leyes no tienen fuerza obligatoria respecto de otros tribunales salvo que éstas adquieran el carácter de "jurisprudencia", lo que sucede cuando la Corte Suprema de Justicia o las Cortes de Circuito adoptan cinco decisiones en el mismo sentido.

En todo caso, el juez de amparo tiene la potestad de suspender la aplicación de los efectos del acto normativo respecto del accionante.

c'. *El amparo contra leyes en Guatemala*

En Guatemala, el amparo procede para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento, una resolución o acto de autoridad no

obligan al recurrente, por contravenir o restringir cualesquiera de los derechos garantizados por la Constitución o reconocidos por cualquier Ley (Art. 10, literal b, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad de 1986; Art. 80, ordinal 30 de la Ley)

En estos casos, la decisión judicial de amparo deja en suspenso en cuanto al reclamante, la Ley, el reglamento, la resolución o el acto impugnados, y en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada o el cese de la medida (Art. 49,a de la Ley).

d'. *El recurso de amparo contra leyes en Honduras*

La Constitución de Honduras de 1982, establece expresamente la posibilidad del ejercicio de la acción de amparo contra las leyes. Así, el artículo 183 de dicho Texto Fundamental establece que toda persona agraviada tienen derecho a interponer recursos de amparo para que se declare en casos concretos que una Ley no obliga al recurrente ni le es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualesquiera de los derechos reconocidos por la Constitución (Art. 183, Ord. 2°).

e' *El recurso de amparo contra leyes en Costa, Rica y su conversión*

En el caso de Costa Rica se establece en el artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que el amparo no procede:

"Contra leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen con actos de aplicación individual de aquéllas, o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o los hagan aplicables al perjudicado"

Por tanto, el amparo contra leyes o actos normativos autoaplicativos es admisible en Costa Rica, como ya lo ha resuelto la Sala Constitucional.

Debe observarse que en el caso de Costa Rica, la interposición del amparo no suspende los efectos de las leyes o normas cuestionadas, pero sí la aplicación de ellas al recurrente, así como la de los actos concretos impugnados (Art 41).

En todo caso, impugnada una ley o norma en amparo, de acuerdo a la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el Presidente de la Sala Constitucional debe suspender, sin más trámite, el recurso y otorgará al recurrente un término de 15 días hábiles para que formalice la acción de inconstitucionalidad contra aquéllas, obligando así a convertir el amparo contra leyes en una acción de inconstitucionalidad.

f' *Otros sistema que admiten el amparo contra leyes autoaplicativas Alemania*

En Alemania, el recurso de amparo constitucional se admite contra las leyes autoaplicativas, es decir, las normas que causan perjuicio al recu-

rrente con motivo de su entrada en vigor, sin que sean necesarios actos concretos de aplicación.

b. *La exclusión de las leyes del ámbito de amparo*

En otros sistemas, al contrario, expresamente se excluye la posibilidad del ejercicio de una acción de amparo contra las leyes.

a'. *Argentina*

Es el caso de Argentina, donde la acción de amparo no procede contra las leyes, pues en relación a las mismas lo que procede es el ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de las mismas en el caso concreto donde se plantee la cuestión de inconstitucionalidad. Por supuesto, en una decisión de amparo contra actos concretos, el juez respectivo puede apreciar la inconstitucionalidad de una norma, pero en ese caso, no se trataría realmente, de un amparo contra normas.

b'. *Brasil*

En sentido similar, en Brasil está excluido el ejercicio del *mandado de segurança* contra leyes, no admitiéndose el amparo si la disposición legal no se ha aplicado mediante un acto administrativo, pues en todo caso, sería contra dicho acto que podría ejercerse la acción de protección.

c'. *Uruguay*

En Uruguay, la Ley N° 16.011 de 1988 establece que la acción de amparo no procederá en ningún caso "contra leyes y los decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de leyes en su jurisdicción" (Art. 1,c).

d'. *Colombia*

En Colombia, a pesar de que la Constitución no distingue, el Decreto N° 2.591 de 1991, dentro de las causales de improcedencia de la tutela (Art. 6) ha establecido que no procede: "cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto" (Ord. 5).

Las leyes son, por excelencia, actos de carácter general, impersonal y abstracto, razón por la cual conforme a ese artículo no procedería la acción de tutela contra las normas.

e'. *España*

Debe señalarse, por último, que en el caso de España, la Ley del Tribunal Constitucional excluye implícitamente el recurso de amparo contra leyes al prever en el artículo 42 que sólo procede contra "las decisiones o actos sin valor de ley". Por tanto, ni siquiera procede el recurso de ampa-

ro en los casos de las leyes que lesionen directamente algún derecho fundamental tutelable.

f. *Perú*

Hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1993, de acuerdo con el artículo 3 de la Ley N° 23.506 de Perú,

"Las acciones de garantía proceden aun en el caso que la violación o amenaza se base en una norma que sea incompatible con la Constitución. En este supuesto, la inaplicación de la norma se apreciará en el mismo procedimiento".

Se establecía así, un medio de control de la constitucionalidad de las leyes, vía recurso de amparo, paralelo al control concentrado de inconstitucionalidad de las leyes que ejercía el Tribunal de Garantías Constitucionales (Art. 298 y ss. de la Constitución) y el control difuso de constitucionalidad que establecía en el artículo 236 de la Constitución.

La Constitución de 1993, sin embargo, prohibió expresamente la acción de amparo contra normas legales.

D. El amparo contra actos y hechos administrativos y contra conductas omisivas de la Administración

En general, todos los sistemas constitucionales que regulan la institución del amparo, admiten la acción de amparo contra los actos y hechos administrativos, y contra las conductas omisivas de la Administración.

Algunas leyes, sin embargo, regulan con más detalles el tema, como sucede en Venezuela. En efecto, de acuerdo al artículo 5 de la Ley Orgánica:

"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 constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional".

Por tanto, la acción 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 procedería 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 el recurso contencioso-administrativo de anulación, siempre que exista en la localidad un Tribunal con competencia contencioso-administrativa, y el mismo sea un medio efectivo y real de protección.

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 5 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 juicio³⁸.

Por último, 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 Unico del artículo 5 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, aun 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. 4^o) si se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

En Colombia, hemos señalado que la acción de tutela también puede ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad. En este caso, señala el artículo 8 del Decreto N^o 2.591 de 1991 que:

"Cuando se utilice la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción contencioso-administrativa. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dura el proceso"

E. El amparo contra sentencias y demás actos judiciales

En contraste con la admisión generalizada del amparo contra las actuaciones de la Administración, la situación no es uniforme en relación al amparo contra sentencias y demás actos judiciales, pues en algunos países expresamente se excluye la posibilidad de la acción de amparo contra sentencias.

³⁸ El artículo hacía referencia al artículo 22 de la Ley Organica de Amparo, el cual sin embargo, fue anulado por sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 21-5-96, Véase en págs 392 y sigts de este Tomo V

a *La admisibilidad de la acción de amparo contra actos judiciales*

a'. *El amparo contra sentencias en Venezuela*

La acción de amparo contra sentencias se admite ampliamente en diversos países. En efecto, de acuerdo al artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo de Venezuela:

"Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional"

De esta norma podría interpretarse, ante todo, que si la decisión judicial violatoria de un derecho constitucional se dicta por un Juez actuando *dentro* de su competencia (por la materia o por el territorio), no procedería la acción autónoma de amparo, sino que la pretensión de amparo debería ejercerse conjuntamente con el recurso de apelación o el recurso de casación que corresponda. Ello es lo que resulta de la interpretación más directa de la norma, con el objeto de salvaguardar los medios ordinarios y extraordinarios de revisión de decisiones judiciales, que en estos casos tendrían efectos suspensivos, y por tanto, de protección constitucional inmediata.

Sin embargo, el problema de interpretación ha sido resuelto por la jurisprudencia al acoger la doctrina más acorde con la protección constitucional que consagra la Ley Orgánica, considerando en general, que ningún tribunal tiene competencia para lesionar ilegítimamente, derechos o garantías constitucionales, procediendo la acción de amparo contra sentencias en caso de violación de derechos y libertades constitucionales, incluso contra sentencias dictadas en juicios de amparo.

En todo caso, en el supuesto regulado en el artículo 4 de la Ley y con el objeto de salvaguardar las jerarquías judiciales de revisión, se establece expresamente que:

"La acción de amparo debe interponerse por ante un Tribunal Superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva"

Por último, debe mencionarse que expresamente la Ley excluye el ejercicio de la acción de amparo "cuando se trate de decisiones emanadas de la Corte Suprema de Justicia" (Art. 6, Ord. 6º), lo que tiene su explicación en la garantía institucional que prevé el artículo 211 de la Constitución al señalar que siendo la Corte Suprema, "el más alto Tribunal de la República, contra sus decisiones no se oír ni admitirá recurso alguno"

b'. *El amparo contra decisiones judiciales en el Perú*

En Perú, la Ley N° 23.506 establecía expresamente que:

"Las acciones de garantía también son pertinentes si una autoridad judicial, fuera de un procedimiento que es de su competencia, emite una resolución a cualquier disposición que lesione un derecho constitucional" (Art 5)

En relación a esta norma también se había planteado en el Perú problemas interpretativos respecto de la expresión "competencia", pues se podría concluir que si el Juez actuaba dentro de su competencia, no procedía el amparo así se lesionara un derecho constitucional. La jurisprudencia, en todo caso, conforme a lo que el proyecto de ley establecía originalmente (donde no se empleaba la palabra competencia), había resuelto que procedía el amparo cuando un juez actuaba fuera de un procedimiento, cualquiera que éste fuera, con independencia de que tuviera competencia por razón de la materia, sede, cuantía, etc. Cuando el acto arbitrario se realizaba dentro de un procedimiento, sin embargo, no procedía la acción de amparo salvo que el procedimiento seguido no hubiera sido un procedimiento regular. Por ello, el artículo 6 de la ley preveía que no procedía la acción de amparo "contra resolución judicial emanada de un procedimiento regular" (Ord. 1°)

En igual sentido, la Constitución de 1993 establece que no procede la acción de amparo contra resoluciones emanadas de procedimiento regular (Art. 200).

c'. *El amparo contra decisiones judiciales en México*

En México, el juicio de amparo encuentra su mayor aplicación cuando se ejerce contra las sentencias y demás decisiones judiciales. En estos casos, que originan el llamado "amparo casación", sin embargo, el juicio de amparo sólo procede contra sentencias definitivas respecto de las cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificadas y reformadas, en cuyo caso, se promueve ante la Suprema Corte de Justicia o ante el Tribunal colegiado de Circuito que corresponda.

d'. *El amparo en los asuntos judiciales en Guatemala*

En Guatemala, conforme al artículo 10, letra h de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad de 1896, toda persona tiene derecho a pedir amparo en los asuntos de orden judicial, que tuvieren establecidos en la Ley procedimientos y recursos, por cuyo medio puedan ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, si después de haber hecho uso el interesado de los recursos establecidos por la Ley, subsiste la amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan.

e'. *El amparo contra decisiones judiciales en Honduras*

En Honduras, la Ley de Amparo de 1936 establece la posibilidad general de amparo contra decisiones judiciales al regular la competencia judicial para conocer de la acción. Así, la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de las violaciones cometidas por las Cortes de Apelaciones y por el Tribunal Superior de Cuentas (Art 5 Ords. 3° y 4°), y las Cortes de Apelaciones son competentes para conocer de las viola-

ciones cometidas por los Jueces Departamentales o Seccionales y por los de Paz (Art. 6, Ord. 1°).

f. *El mandado de segurança contra actos judiciales en Brasil*

En Brasil, el *mandado de segurança* en principio no procede contra actos judiciales respecto de los cuales sea posible ejercer un recurso con efectos suspensivos o correctivos, por lo que puede concederse el amparo contra dichos actos, cuando no exista recurso alguno contra los mismos y sea imposible corregirlos.

g'. *El amparo contra sentencias en España*

Por último se destaca el caso de España, donde se puede interponer un recurso de amparo frente a violaciones de derechos fundamentales que tengan su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial (Art. 44 de la Ley del Tribunal Constitucional). Sin embargo, dentro de los requisitos de admisibilidad del amparo, se exige que en estos casos se hayan agotado previamente todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, y que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a un órgano judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo, y además, que en el proceso ordinario se haya invocado formalmente el derecho constitucional vulnerado (Art. 44 *cit.*).

b. *La exclusión de las sentencias del ámbito de amparo*

a'. *Argentina*

En otros países, las decisiones judiciales quedan fuera del ámbito de la acción de amparo. Es el caso de Argentina, cuya Ley N° 16.986 de 1966 expresamente señala que el amparo no será admisible cuando "el acto impugnado emana de un órgano del Poder Judicial" (Art. 2,b).

b'. *Uruguay*

En igual sentido, la Ley N° 16.011 de 1988 de Uruguay establece que la acción de amparo no procederá en ningún caso "contra los actos jurisdiccionales, cualquiera sea su naturaleza y el órgano del que emanen". Aclara el artículo 2,A de la Ley que:

"por lo que se refiere a los actos emanados de los órganos del Poder Judicial, se entiende por actos jurisdiccionales, además de las sentencias, a todos los actos dictados por los jueces en el curso de los procesos contenciosos".

En particular, en Uruguay también se excluyen especialmente del amparo, "los actos de la Corte Electoral, cualquiera sea su naturaleza" (Art. 1,B).

c'. *Costa Rica*

En Costa Rica, la Ley de la Jurisdicción Constitucional expresamente prescribe que no procede el amparo "contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial" (Art. 30,b) y en particular, que tampoco procede "contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral" (Art. 30,d).

d'. *Panamá*

En Panamá, si bien la Constitución consagra el derecho de amparo contra toda orden de hacer o de no hacer que viole los derechos y garantías consagrados en su texto que expida o ejecute cualquier servidor público (Art. 50); el Código Judicial, al regular la acción expresamente señala que "la acción de amparo de garantías no procede contra las decisiones jurisdiccionales" (Art. 2.607).

e'. *El Salvador*

En igual forma, debe señalarse que en El Salvador, expresamente, la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que:

"Art 13 El juicio de amparo es improcedente en asuntos judiciales puramente civiles, comerciales o laborales, y respecto de sentencias definitivas ejecutoriadas en material penal"

f'. *Honduras*

La Ley de Amparo de Honduras de 1936, en su artículo 36, ordinales 1 y 2, establece como causales de la improcedencia del recurso de amparo:

- 1 En los asuntos judiciales puramente civiles, con respecto a las partes que intervengan o hubieren intervenido en ellos y a los terceros que tuvieren expeditos recursos o acciones legales en el mismo juicio, y contra las sentencias definitivas, ejecutoriadas, en causa criminal
- 2 Contra las resoluciones dictadas en los juicios de amparo

g'. *Nicaragua*

Por último, debe indicarse que también en Nicaragua, la Ley de Amparo de 1988 establece expresamente que no procede el recurso de amparo "contra las resoluciones de los funcionarios judiciales en asuntos de su competencia" (Art. 51, Ord. 1°).

h'. *El amparo contra sentencias en Colombia y su inconstitucionalidad*

En Colombia, el Decreto N° 2.591 de 1991, conforme a la Constitución que no la excluía, también estableció la posibilidad de ejercicio de la

acción de tutela contra los actos judiciales, aun cuando de manera restrictiva, al regularse en el artículo 40 la competencia especial para conocer la acción.

Esta norma, en efecto, estableció lo siguiente:

"Art 40 Cuando las sentencias y demás providencias judiciales que pongan término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, amenacen a vulneren un derecho fundamental, será competente para conocer la acción de tutela el superior jerárquico correspondiente

Parágrafo Primero La acción de tutela contra tales providencias judiciales sólo procederá cuando la lesión del derecho sea consecuencia directa de éstas por deducirse de manera manifiesta y directa de su parte resolutive, se hubieren agotado todos los recursos en vía judicial y no exista otro mecanismo idóneo para reclamar la protección del derecho vulnerado o amenazado"

Sin embargo, agregó la norma que "cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá interponerse conjuntamente con el recurso procedente", es decir, en principio, el de apelación.

Por último, el mismo artículo 40 del Decreto N° 2.591 de 1991, estableció expresamente que "no procederá la tutela contra fallos de tutela" (Art. 40, Parágrafo 4°).

A pesar de esta admisibilidad legal de la tutela contra sentencias, debe señalarse como antes observamos, que la Corte Constitucional, declaró inexecutable, es decir, nulo el antes mencionado artículo 40 del Decreto 2.591, mediante sentencia C-543 de 1° de octubre de 1992, limitándose así la tutela contra decisiones judiciales, por considerarlo contrario al principio de la intangibilidad de la cosa juzgada.

IV. EL REGIMEN DEL DERECHO DE AMPARO EN VENEZUELA Y SU CONFIGURACION JURISPRUDENCIAL: 1970-1988

1 EL REGIMEN DE LA CONSTITUCION Y LA SITUACION ANTES DE LA PROMULGACION DE LA LEY ORGANICA DE AMPARO DE 1988

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

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

Con ello, la Constitución de 1961 dio entrada en el ordenamiento jurídico venezolano al amparo, no sólo respecto a la libertad personal como lo había previsto la Constitución de 1947¹, sino respecto de todos derechos y garantías "que la Constitución establece". La previsión constitucional, sin embargo, supeditó el ejercicio del recurso de amparo a lo que la ley estableciera, por lo que "a fin de no dejar en suspenso su eficacia hasta la promulgación de la ley respectiva, se consagra en las Disposiciones Transitorias, el derecho de *hábeas corpus* reglamentándolo de manera provisional"².

En esta forma, la Disposición Transitoria Quinta reguló el "amparo a la libertad personal, hasta que se dicte la ley especial", norma que estuvo vigente hasta 1988, cuando se sancionó la prometida -constitucionalmente- ley reglamentaria de la acción. El resultado de esta situación fue, evidentemente, que con la sola excepción de la libertad personal mediante la transitoria regulación del *hábeas corpus*, los demás derechos y garantías constitucionales carecieron, hasta 1988, de un efectivo instrumento de protección mediante la acción de amparo, por lo que por la ausencia de

¹ Véase, artículo 32 de la Constitución de 1947. Véase en general sobre la acción de amparo en la perspectiva histórica, Ramón Escovar Salom *El amparo en Venezuela*, Caracas, 1971, Esteban Agudo Freites "Situación actual de la acción de amparo en Venezuela" *Estudios sobre la Constitución Libro Homenaje a Rafael Caldera*, UCV, Caracas, 1979, Tomo II, pp 736-760

² Véase, Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, N° 21 Caracas, 1961, p 381

legislación, un precioso medio de control judicial de las arbitrariedades de la Administración, hasta 1988 no siempre pudo ser utilizado efectivamente.

Las disposiciones de la Constitución, en el sentido de prever directamente sólo el amparo a la libertad personal³, sin embargo, no fueron obstáculo para que algunos jueces de instancia, por las insuficiencias constitucionales, hacia finales de la década de los sesenta, comenzaran a admitir recursos de amparo para proteger otras libertades o garantías distintas de la libertad individual⁴.

En todos esos casos, los jueces de instancia habían aplicado, para conceder el amparo que se les había solicitado, el procedimiento previsto en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, destinada al recurso de *hábeas corpus*. Ello, por supuesto, produjo graves problemas interpretativos, que marcaron la evolución jurisprudencial posterior, desarrollada en ausencia de una Ley sobre el derecho de amparo.

³ En este sentido fue tradicional el criterio de la Procuraduría General de la República Véase, por ejemplo doctrina de 14-10-65 en *Doctrina PGR*, 1965, Caracas, 1966, pp 20 y ss, y doctrina de 23-2-66 En *Doctrina PGR*, 1966, Caracas, 1967, pp 267 y ss

⁴ Por sentencia del 13-9-68 del Juez Séptimo de Primera Instancia en lo Penal del Distrito Federal, confirmada por fallo de 4-10-68 de la Corte Superior Segunda en la Penal del Distrito Federal, se otorgó amparo a un ciudadano contra un acto administrativo que ordenó la detención de su automóvil en virtud de que el mismo no había sido importado regularmente al país (Véase, R Escala Zerpa, *Recurso de Amparo contra arbitrariedad de Funcionario Público*, Caracas, 1968) Asimismo, con fecha 14-4-89 otro Juez de Primera Instancia en lo Civil del Distrito Federal, acordó recurso de amparo, confirmado por decisión de 14-7-69 de la Corte Superior Segunda en lo Civil y Mercantil del Distrito Federal, contra un acto de la Policía Técnica Judicial que detuvo a un particular y se le obligó a reconocer como padre de un menor y a pagar una pensión alimentaria Estas decisiones, tomadas de referencias contenidas en la publicación periódica *Síntesis Jurídica* (Escritorio Santana Mujica) fueron comentadas por dicha publicación en los siguientes términos "Como un paso formativo del lento avance de nuestro país hacia un eficiente estado de derecho, ha de apuntarse las iniciales sentencias, derivadas de jueces penales y civiles, donde se derrota la tesis restrictiva, que se sostuvo inicialmente de que el amparo no era aplicable en el país, pese a su consagración en la Constitución porque carecía de reglamentación Ahora se sostiene que cualquier juez es competente para conocer y decidir el amparo, que el fallo dictado no tiene consulta, que la ausencia de procedimiento no impide la procedencia del amparo, porque la Constitución dice "la falta de la ley reglamentaria en estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos" (Art 50 CN), y se otorga ante cualquier acto público o privado, que desconozca, disminuya a menoscabe las garantías constitucionales" Véase además, Jesús R Quintero "Recursos de Amparo, La cuestión central en dos sentencias y un voto salvado", en *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 9, UCAB, Caracas, 1969-1970, pp 157 a 206

A. El criterio de la Corte Suprema de Justicia en 1970: El carácter programático de la norma constitucional (El amparo como "acción" y no como un derecho constitucional)

El problema interpretativo⁵, sin embargo, pronto habría de ser resuelto por la Corte Suprema de Justicia a finales de 1970⁶, al señalar, en relación a la Disposición Transitoria Quinta, que "la protección de cualquier otro derecho —establecido o no en la Constitución— queda excluida del campo de aplicación de esa norma, por ser evidente la intención del constituyente de limitar su alcance al caso expresamente previsto por ella", calificando las decisiones adoptadas por Jueces de instancia en lo penal amparando otros derechos distintos a la libertad personal, como "extralimitación de atribuciones"⁷.

Para llegar a esta conclusión, la Corte Suprema de Justicia calificó a la norma del artículo 49 de la Constitución, como una norma de carácter programático. La Corte señaló, en efecto, que esa norma

"no es una norma directa e inmediatamente aplicable por los jueces, sino un precepto programático, sólo parcialmente reglamentada para la fecha en que la Constitución fue promulgada, y dirigido particularmente al Congreso, que es el órgano al cual compete la reglamentación de las garantías constitucionales, en conformidad con los artículos 136, ordinal 24, y 139 de la Constitución. Tal es la interpretación que da la Corte al artículo 49 al analizar sus previsiones aisladamente con el fin de desentrañar la mente del constituyente del lenguaje usado por éste para expresar su voluntad. Pero esta interpretación gramatical se robustece con la observación adicional de que el constituyente se habría abstenido de regular el procedimiento de *hábeas corpus*, si hubiera considerado que para hacer efectivo el amparo bastaba lo dicho en el artículo 49 respecto al procedimiento, no siendo indispensable su reglamentación legal para determinar el fuero competente y el modo de proceder"

⁵ Véase lo expuesto en Allan R. Brewer-Carías "La reciente evolución jurisprudencial en relación a la admisibilidad del recurso de amparo" *Revista de Derecho Público*, N° 19, Caracas, 1984, pp. 207 y ss.

⁶ En la sentencia de la CSJ en SPA de 11-11-70, en *GO* N° 1 447, Extraordinaria de 15-12-70, pp. 27 y 28, ya se vislumbra la interpretación que posteriormente se adoptaría. "A diferencia de otras situaciones en relación a las cuales el Congreso, aún no ha determinado por Ley, cuál es el juez competente y el procedimiento a seguir a fin de obtener amparo judicial."

⁷ Véase sentencia de la CSJ en SPA de 14-12-70 en *GO* N° 29 434 de 6-2-71 pp. 219 984 y 219 985, y en *GF*, N° 70, 1970, pp. 179 y ss. Esta decisión fue ratificada por sentencia de la misma Corte de 26-4-71 en *GO* N° 1 478, Extraordinaria de 16-7-71, p. 31 y en *Repertorio Forense*, N° 1 741 de 12-871, pp. 4 y ss., y por Acuerdo de 24-4-72 en *GO* N° 29 788 de 25-4-72, p. 222 865. El criterio de la Corte había sido también el de la Procuraduría General de la República. Véase, *Doctrina PGR*, 1970. Caracas, 1971, pp. 37 y ss.

De consiguiente, agregó la Corte.

"el constituyente supone la existencia de una ley anterior al hecho o acto que afecte el derecho cuya protección se solicite, que autorice a determinados jueces para obrar en el sentido que pretenda el actor, y que establezca un procedimiento adecuado a la finalidad que se persiga. Dado el número y variedad de las situaciones jurídicas, en que pueda estar comprometido un derecho o una garantía constitucional, era forzoso que el constituyente dejara al legislador ordinario la potestad de establecer las reglas conforme a las cuales los tribunales deben amparar el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, teniendo en cuenta no sólo las previsiones ya existentes que es necesario apreciar para atribuir a un determinado tribunal el conocimiento de un asunto, y establecer el procedimiento a seguir en cada situación"⁸

Con base en esta situación, en 1970, la acción de amparo a la libertad personal o *hábeas corpus*, era el único ámbito del amparo que podía ejercerse en Venezuela con cierta efectividad.

B. El acuerdo de la Corte Suprema de 1972: la restricción del procedimiento transitorio de hábeas corpus solo para proteger la libertad personal

Con posterioridad, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa con base en el artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dictó, el 24 de abril de 1972, un *Acuerdo* en el cual declaró formalmente que:

"la competencia de los Tribunales de Primera Instancia y Superiores en lo Penal de la República, a que se refiere la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, se limita exclusivamente al conocimiento del recurso de *hábeas corpus* previsto en dicha norma, y que en consecuencia, toda decisión que no esté apoyada en la competencia específica de dichos Tribunales o que invada la atribuida por la Constitución y las Leyes, a otros órganos judiciales, constituye una usurpación o extralimitación de atribuciones"⁹

Quedaba, así, declarado fuera de la competencia de los Tribunales Penales conocer de acciones de amparo respecto de derechos civiles o cuyo conocimiento no formase parte de su competencia específica. Para dictar dicho Acuerdo, la Corte Suprema dio por reproducidos los fundamentos de la mencionada sentencia de 14 de diciembre de 1970, conforme a los cuales, de

⁸ Véase la sentencia de la CSJ en SPA de 14-12-70 en GF, N° 70, pp 179 y ss

⁹ Véase el texto en *Gaceta Oficial* N° 29 788 de 25-4-72. Véase, así mismo en *Ministerio Público*, N° 19, Caracas 1972, pp 105-107

"conformidad con el artículo 206 de la Constitución, corresponde solamente a esta Corte y demás Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, conocer de la nulidad de los actos de la Administración Pública Nacional, Estadal o Municipal, y eventualmente suspender los efectos del acto administrativo impugnado, por vía de previo pronunciamiento"

De acuerdo, por tanto, a la sentencia de 1970 y al Acuerdo de 1972 la situación definida jurisprudencialmente por la Corte Suprema en relación a la acción de amparo era la siguiente: Primero: los Tribunales penales sólo tenían competencia para conocer de las acciones de *hábeas corpus* (amparo a la libertad personal); Segundo: los Tribunales penales no podían conocer de acciones de amparo intentados respecto de otros derechos y garantías constitucionales, cuyo conocimiento escapaba de la competencia específica de dichos Tribunales, por lo que toda decisión adoptada en esos casos estaría viciada de usurpación o extralimitación de atribuciones; y Tercero: sólo los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa podrían conocer de los recursos de nulidad contra actos administrativos y eventualmente suspender sus efectos.

Sin duda, el Acuerdo de 1972 había atenuado las conclusiones de la sentencia de 1970: no se trataba de considerar que era indispensable una ley que regulara expresamente la acción de amparo para que éste pudiera ser interpuesto, sino de establecer una limitación a la competencia en materia de amparo de los Tribunales Penales, la cual quedaba materialmente reducida al *hábeas corpus*.

C El amparo en las Convenciones Internacionales a partir de 1977: El derecho de amparo mediante vías judiciales

Con posterioridad, como se ha dicho, el Congreso aprobó por Ley la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1977; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en 1978; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el mismo año 1978, en cuyos textos se establece la obligación de los Estados Partes de garantizar el ejercicio de los derechos humanos, y el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los Tribunales competentes que lo amparen contra actos que violen los derechos humanos¹⁰.

En particular, la Convención Americana dispone en materia de Protección Judicial lo siguiente:

"Toda persona *tiene derecho* a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, *que la ampare* contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (Art 25, 1)"

¹⁰ Véase en G O N° 31 256 de 14-6-77 y N° 2 146 Extra de 28-1-78

Con base en ese derecho, la Convención establece los siguientes compromisos de los Estados Partes, entre ellos Venezuela:

- a A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso
- b A desarrollar las posibilidades de recurso judicial
- c A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso

Estas disposiciones internacionales, que constituyen ley en Venezuela a partir de 1977, fueron apreciadas por los Tribunales, como reguladoras de la acción de amparo, motivo por lo cual también comenzó a cambiar la jurisprudencia.

D. Los cambios jurisprudenciales en los Tribunales Civiles de Instancia en 1982: La admisibilidad de la acción autónoma de amparo respecto a todos los derechos constitucionales

En efecto, con base en estos antecedentes, en 1982 comenzó a modificarse la rigidez interpretativa que en materia de acciones de amparo se había enunciado en 1970, y ello se produjo con una sentencia del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda el 24 de noviembre de 1982, (*Caso Rondalera*), dictada con motivo de una acción de amparo del derecho constitucional a la educación, interpuesto por una asociación civil de carácter educativo. En el caso concreto, si bien el Juez decidió declarar sin lugar la acción de amparo, ello lo hizo admitiendo su procedencia en los siguientes términos:

"Considera, pues, el Tribunal, como lo ha hecho en anteriores oportunidades, que cualquier Juez con excepción de los señalados en el Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, mencionado en *estos autos*, puede conocer del *recurso de amparo*, porque la Constitución confirió esta atribución a "los Tribunales" en forma genérica y hasta tanto se dicte la ley que establezca una competencia específica, *cualquier Juez*, so pena de incurrir en denegación de Justicia, debe atender a la solicitud de amparo. Considerar que el Constituyente creó, a través del artículo 49 de la Constitución, una norma o principio solamente programático y que en veintidós años de vigencia de esa Constitución no ha podido promulgarse una ley que desarrolle y haga posible la aplicación de ese recurso, sería admitir que la demagogia alcanzó, en este particular, niveles sublimes, inauditos, lo cual sería absurdo. Cabe por tanto repetir, que el sistema de legalidad, el Estado de Derecho implantado en nuestro país y que ha sido modelo de otros Estados ganados a la democracia posteriormente a la vigencia de nuestra Constitución, requiere de la aplicación del recurso de amparo. Su reconocimiento y aplicación debe ser propósito del régimen

que, durante casi veinticinco años, ha demostrado respeto a la ley y a las garantías ciudadanas"¹¹

Este criterio fue ratificado por el Juzgado Superior Octavo en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda en sentencia de 10 de febrero de 1983¹², el cual al decidir la apelación interpuesta contra la sentencia antes mencionada, decretó el amparo solicitado para lo cual, al referirse al problema de la competencia, señaló:

"En lo atinente a la incompetencia del Tribunal Cuarto de Primera Instancia en lo Civil para conocer de la decisión propuesta, ya que conforme al Decreto 384 de 16 de octubre de 1968 publicado en *Gaceta Oficial* N° 25 787 de la misma fecha, sólo tiene competencia en materia de derecho familiar y no ninguna otra, cabe señalar que el mandato del Constituyente de amparar, está dirigido a todos los Jueces, y que si bien la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha definido la incompetencia de los Tribunales Penales para conocer de juicios de amparo distintos a las que tengan por objeto la privación o restricción de la libertad humana, pues de ellos corresponde conocer a la Jurisdicción Penal con exclusividad, persiste en cuanto al recurso de amparo la competencia genérica que establece el artículo 49 de la Constitución, lo que hace competente a dicho Tribunal, como Tribunal Civil para conocer en primer grado de este recurso de amparo que evidentemente pretende obtener la protección de un derecho civil como son el de educar, mediante el ejercicio de la actividad docente y el de recibir educación en plantel escogido por los padres"¹³

El Tribunal Superior, para llegar a esta conclusión, al referirse a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 1970, ya comentada, y a los cambios legislativos posteriores, expuso lo siguiente:

"Como se ve de dicha sentencia dictada, como se dijo, en 1970, el criterio de la Corte se ha mantenido cerrado en cuanto a la admisión de una acción de amparo constitucional deducida en protección y defensa de los derechos humanos que la Constitución Nacional reconoce y garantiza, en base a la interpretación restringida que se hace del artículo 49 de la Constitución Nacional, es decir, que su posición es la misma que guardó la Corte Suprema Argentina hasta 1957 cuando en el caso Angel Siri, hizo una apertura a la acción de amparo, hasta que el 18-10-66 se dictó la Ley N° 16 986 sobre amparo

Ha transcurrido un cuarto de siglo de vida democrática, celebrado con euforia y un análisis de los logros, pero la situación de los derechos humanos sigue siendo la misma, pues no se ha reglamentado *ese recurso efectivo, rápido y eficaz*, para desentrañar las violaciones, salvo el amparo de la libertad personal y las restricciones de que ella pueda ser objeto, mediante el *Hábeas Corpus*, reglamentado por

¹¹ Véase René Moína Galicia, *El Amparo a Rondalera*, Ediciones, Síntesis Jurídica, Caracas, 1984, p 80

¹² *Idem*, pp 106 a 169

¹³ *Ibidem*, pp 152 a 163

el Constituyente en la Disposición Transitoria Quinta. Son ya leyes vigentes en Venezuela los Tratados Internacionales cuya normativa transcribimos en materia de derechos humanos, políticos, civiles y penales, la que nos lleva a la conclusión de que la situación jurídica en Venezuela no es la misma de 1970, y la jurisprudencia favorable a la admisión a la acción de amparo a nivel de instancia se ha incrementado con los problemas de competencia, por ser llevados a la jurisdicción penal, aun cuando se trate de materias civiles, por la experiencia que se reconoce a dicha jurisdicción en el Manejo de *Hábeas Corpus*"¹⁴

En esta forma, sin duda, la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Venezuela, provocó el cambio jurisprudencial mencionado en los Tribunales de Instancia Civil, admitiéndose el ejercicio de las acciones de amparo en materia de derechos civiles ante los mismos, quedando reducida la competencia de los Tribunales Penales a la protección de la libertad personal y a otros derechos humanos vinculados al ejercicio de dicha jurisdicción.

E. El nuevo criterio de la Corte Suprema de 1983: El amparo como un derecho y no sólo como una garantía procesal

Esta interpretación jurisprudencial fue acogida posteriormente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, al decidir sobre una solicitud de amparo introducida por un candidato presidencial contra una decisión del Consejo Supremo Electoral, relativa "al espacio en los canales de televisión oficiales para los candidatos electorales a la Presidencia de la República, que sólo beneficiaba a los respaldados por los partidos políticos que tenían representación en el Consejo Supremo Electoral". La Corte Suprema en ese caso (*Andrés Velázquez*), mediante sentencia de 20 de octubre de 1983, comenzó por admitir la posibilidad del ejercicio de acciones de amparo de derechos distintos al de *hábeas corpus*, al señalar respecto del artículo 49 de la Constitución, lo siguiente:

"La norma transcrita ha sido objeto de divergente interpretación tanto por parte de la doctrina como de la jurisprudencia nacionales, pues mientras algunos consideran que se trata de una norma simplemente programática cuya aplicación —salvo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Quinta— queda diferida hasta que se dicte la ley especial que regule la materia, otros estiman que la ausencia de este instrumento legal no impide el ejercicio del recurso de amparo, y en apoyo de este último criterio se invoca especialmente el aporte del artículo 50 de la propia Constitución, que establece

"La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos"

Considera la Corte que con esta declaración el Constituyente ha reafirmado su voluntad en el sentido de mantener la integridad de los derechos humanos y de

¹⁴ *Ibidem*, p. 149

ponerlos a cubierto de cualquier intento o acto que pudiese vulnerarlos, ya que, en su concepto, la diferencia que ha pretendido hacerse entre derechos y garantías es inadmisibles, desde el momento que haría de aquéllos nuevas declaraciones retóricas sin contenido real"¹⁵

En esta forma, la Corte Suprema de Justicia admitió la posibilidad de ejercicio de la acción de amparo en Venezuela, con lo cual abandonó su criterio sostenido en 1970 de que la norma del artículo era programática; carácter que, por otra parte, los Tribunales de Instancia consideraron superado desde el momento en que por Ley se habían aprobado Convenciones Internacionales sobre derechos humanos que exigían la garantía del amparo.

En todo caso, la Corte Suprema advirtió, sobre el ejercicio de la acción de amparo, en su sentencia de 1983, lo siguiente:

"Al admitir la posibilidad del ejercicio actual del recurso de amparo, no puede la Corte dejar de advertir que los Tribunales de la República deben hacer un uso prudente y racional de la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, tratando de suplir *por* medio de la analogía y demás instrumentos de interpretación de que los provee el sistema jurídico venezolano, la lamentable ausencia de una ley reglamentaria de la materia

Al efecto, deben limitar su facultad para admitir recursos de amparo de acuerdo con la afinidad que con su competencia natural tengan los derechos que se pretenden vulnerados, en razón de que el propio artículo 49 de la Constitución da a entender claramente que si el deber de amparo corresponde a todos los Tribunales de la República, habrá una distribución de competencias entre los mismos, según se desprende del aparte que se refiere al Juez competente, y porque el propio Constituyente inició esta distribución de competencias al otorgarla a los Jueces de Primera Instancia en lo Penal en lo referente al amparo de la libertad personal (Disposición Transitoria Quinta)"¹⁶

En esta forma la Corte continuó exigiendo el criterio de la afinidad de competencia que en el acuerdo de 1972 ya había establecido. Por ello, en el caso concreto sometido a su conocimiento y decidido en la sentencia de 1983, la Corte Suprema se declaró competente en virtud de que la Resolución impugnada emanaba del Consejo Supremo Electoral, "y el amparo no podía ser sino la derivación de la nulidad manifiesta del acto administrativo emanado de dicho órgano" y "ello" en virtud de la atribución que le otorga el Ordinal 12 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y porque corresponde a la Corte la función

¹⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1983, pp 169 y 170 Véase el comentario sobre esta sentencia del Magistrado ponente del fallo René De Sola, "El Recurso de Amparo en Venezuela" en *Revista SIC*, N° 472, Caracas, febrero 1985, pp 74 y ss

¹⁶ *Idem*, p 170

primordial de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público"¹⁷.

Ahora bien, en el caso concreto sometido a la Corte Suprema y resuelto en su decisión de 1983, la Corte declaró sin lugar el recurso de amparo al considerar que no era manifiesto el alegato de inconstitucionalidad de la Resolución impugnada del Consejo Supremo Electoral, "y en razón de que no puede esta Corte hacer un pronunciamiento al respecto sino de acuerdo con los procedimientos establecidos para la tramitación y decisión de los respectivos recursos de nulidad"¹⁸, con lo cual se estableció otro principio básico en materia de amparo, y era que el Tribunal no puede entrar a decidir los recursos de amparo si existe un recurso de amparo paralelo o idóneo, como en materia de actos administrativos eran los recursos contencioso-administrativos de anulación.

F. El criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en 1984: El carácter "subsidiario" de la acción autónoma de amparo

Este criterio fue claramente expuesto por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 25 de enero de 1984, al considerar que la acción de amparo resulta improcedente contra los actos administrativos, "por cuanto esta acción es un medio extraordinario de protección que sólo puede ser utilizado cuando no existan vías a través de las cuales pueda obtenerse el restablecimiento de los derechos subjetivos"¹⁹. En el caso concreto sometido a conocimiento de la Corte Primera, se trataba de un acto administrativo formal definitivo y firme de un Consejo de Facultad de una Universidad Nacional, que no había sido objeto de recursos, ni administrativos ni contencioso-administrativos y, por tanto, no se trataba de "una actitud fáctica de la autoridad administrativa, sobre la cual no hubiera existido ninguna otra vía jurídica para impugnarlo". En otras palabras, como lo dijo la Corte Primera,

"la actuación en concreto del Consejo de la Facultad no es una vía de hecho o un acto material que no estuviese respaldado por un acto administrativo, frente al cual el interesado hubiera carecido de algún tipo de protección, sino que por el contrario, consiste en una decisión de carácter jurídico, que de ser arbitraria o ilegal, ha podido invalidarse por la vía del recurso jerárquico administrativo, y que en el supuesto de que también hubiera sido confirmado por el Consejo Universitario,

¹⁷ *Ibidem*, p 170 La atribución 12 del artículo 42, asigna competencia a la Corte Suprema en Sala Político Administrativa para "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"

¹⁸ *Ibidem*, p 170

¹⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1984 pp 182 a 185

también la protección de sus derechos violados por dicho acto ha podido conseguir el recurrente por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación¹²⁰

Este criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo se desarrolló en la misma sentencia de 25 de enero de 1984, en la siguiente forma:

En efecto, cuando frente a determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar su constitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho o garantía violado, la acción de amparo es inadmisibles, porque aparte de que los efectos que se aspiran conseguir con el recurso de amparo es posible obtenerlos con el medio específica de impugnación, la aceptación general e ilimitada de tal acción haría inútil e inoperante los remedios jurídicos y judiciales que la Constitución y las leyes prevén ordinariamente. Tal sucede con los recursos administrativos, la acción de inconstitucionalidad y los recursos contencioso-administrativos de anulación que, de admitirse la acción de amparo, sin que el recurrente haya ejercido tales medios de impugnación, se eliminaría de un solo golpe todo el sistema de control de la legalidad contemplado en el ordenamiento jurídico venezolano. En efecto, ¿de qué serviría seguir manteniendo los recursos administrativos y la jurisdicción contencioso-administrativa, si los particulares pudieran intentar directamente la acción de amparo frente a los actos administrativos? ¿Para qué continuar regulando los recursos administrativos y las acciones de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos de los poderes públicos y la tramitación de los juicios de tales acciones si su anulación pudiera obtenerse principalmente por la vía del amparo? La consagración absoluta e ilimitada del amparo sacudiría los cimientos mismos del sistema jurídico del país, hasta el punto que ante una decisión firme de cualquier autoridad, que ha causado estado, ya no habría seguridad y certeza alguna, ni mucho menos estabilidad. Piénsese en aquellos procedimientos como el de despidos injustificados o de protección de la inamovilidad laboral, si después de acordado un reenganche por una Comisión Tripartita o por un Inspector de Trabajo, en lugar de ejercer la apelación ante la Comisión de Segunda Instancia o ante el Ministro del Trabajo, el patrono acudiera directamente ante esta Corte por la vía del amparo constitucional a solicitar su anulación. Además de la indefensión que se causaría al beneficiado con el reenganche, se estarían eliminando instancias ordinarias y los trámites normales que deben seguir los órganos naturales para revisar las actuaciones de sus subalternos y sus propias decisiones, creándose como regla general un régimen de excepción en materia jurisdiccional, representado por un juicio breve y sumario y por una acción extraordinaria.

Pero por otra parte, la consagración ilimitada y absoluta de la acción de amparo, convertirá a los Tribunales en órganos ordinarios de la actividad y actuación administrativa, es decir, en órganos de alzada, al que constantemente acudirían los particulares para que se les restableciera sus derechos, perdiéndose de este modo uno de los fundamentos del principio de la legalidad administrativa cual es la potestad o poder de autocontrol, de la propia Administración y, en concreto, de su

²⁰ *Idem*, p 182

facultad de revisión de la actividad de los órganos administrativos. Tal potestad y facultad, además de inútiles, serían innecesarias y terminarían siendo erradicadas del ordenamiento. De este modo operaría en la práctica una derogación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en lo atinente a la jurisdicción contencioso-administrativa, trastocándose el régimen normal y ordinario de los procedimientos administrativos y de los juicios de nulidad, de un modo tal que lo corriente sería entonces los juicios sumarios y las jueces se convertirían en jueces de excepción y no en jueces naturales.

Por las razones anteriores, la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha consagrado el carácter extraordinario de la acción de amparo, cuando en sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 26-04-71, asentó que, calificada de acto administrativo determinada medida de una autoridad, "es obvio que el interesado puede recurrir ante la Corte si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o ilegalidad" y que, por lo tanto, los Tribunales no pueden conocer de recursos de amparo contra tales actos (Gaceta Oficial N° 1 478 Extraordinario de 16-07-71). Además, en sentencia de fecha 14 de diciembre de 19707 cuyos fundamentos se reproducen en el Acuerdo con fuerza obligatoria dictado por la Sala Político-Administrativa, en fecha 24 de abril de 1972, el Máximo Tribunal señaló que constituye grave extralimitación de atribuciones de los Tribunales el que éstos sustancien y decidan, por el procedimiento breve y sumario del amparo, la inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos administrativos. Esta significa, agrega esta Corte, que sólo por la vía de los recursos de anulación puedan los Tribunales Contencioso-Administrativos anular tales actos y restablecer las situaciones jurídicas lesionadas, conforme lo ordena el artículo 206 de la Constitución y no por la vía de la acción constitucional a que se contrae el artículo 49 del mismo texto constitucional. En consecuencia, como lo estableció el Máximo Tribunal, en la citada sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 14 de diciembre de 1970

"Pero el derecho de obtener la actuación de los Tribunales mediante las acciones o recursos que establece la ley, debe ser ejercido con arreglo a las disposiciones de ésta, pues aunque todas las Cortes y Juzgados de la República están investidos de jurisdicción, su competencia y actuación está limitada a determinados casos y regulada por procedimientos que varían de acuerdo con la naturaleza de la acción y que, en su conjunto, constituyen la garantía procesal por excelencia del derecho de defensa que la Constitución consagra. En razón de ello, el derecho de utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses", debe necesariamente ser ejercido por todos "en los términos y condiciones establecidos por la Ley" (artículo 68 *ejusdem*), o lo que es lo mismo, en los Tribunales, en las oportunidades y conforme al modo de proceder instituido en cada caso por el legislador"

En congruencia con lo expuesto, no puede esta Corte, por la vía del amparo, revocar o anular la medida dictada por el Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, por tratarse de un acto administrativa frente al cual el interesado disponía de los recursos administrativos y de las acciones de nulidad, siendo por esta

razón improcedente la acción de amparo frente a la decisión dictada por dicho Consejo de fecha 14 de septiembre de 1983, y que le fuera comunicada al accionante en fecha 19 del mismo mes y año. En efecto, siendo como es el recurso de amparo una acción no prevista en el ordenamiento constitucional de nuestro país como un medio sustitutivo de control de la legalidad de los actos administrativos por la vía de los recursos administrativos o por la vía del contencioso administrativo, la acción de amparo en contra de la citada medida resulta improcedente, y así se declara²¹.

Conforme a lo anterior, y existiendo frente a los actos administrativos los recursos contencioso-administrativos de anulación, se entiende por qué la propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencias de 1982 consideró, en concreto, la decisión de suspensión de los efectos de los actos administrativos conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, como "el ejercicio de un recurso de amparo contra una actuación de la Administración cuya ilegalidad es discutida por el administrado"²².

Por tanto, la acción de amparo no es el único medio jurisdiccional de protección y amparo de los derechos constitucionales contra actos arbitrarios de la Administración, por lo que aun cuando no existía una ley reglamentaria del recurso, ello no significaba que frente a actos administrativos violatorios de derechos individuales, los afectados se encontrasen desasistidos. Al contrario, éstos debían utilizar las vías ordinarias²³ o las vías de control jurisdiccional de la legalidad de los actos administrativos ante la jurisdicción contencioso-administrativa²⁴. Es más, en caso de re-

²¹ *Ibidem*, pp. 182 a 184. Véase la crítica a esta sentencia (crítica que no compartimos) en H. Rondón de Sansó "El amparo constitucional en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, N° 26, EJV, Caracas, 1986, p. 57.

²² Véase Sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 27-5-82, 7-6-82 y 21-7-82 en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 170 a 172.

²³ En los casos en que la "acción esté dirigida a la defensa de derecho definidos y protegidos por el derecho común", como los que serían objeto de acciones posesorias, siempre que no estén expresamente prohibidas. Véase Sentencia de la CSJ en SPA de 11-11-70, en *G O* N° 1 447 de 15-12-70, p. 27.

²⁴ En tal sentido, la Corte Suprema ha señalado frente a un acto administrativo de expulsión de un extranjero del país respecto del cual se solicitó amparo, que "calificado como ha sido de acto administrativo la medida de expulsión en referencia, es obvio que el interesado puede recurrir ante la Corte, si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o ilegalidad", por lo que decidió que la sentencia del Juez de Primera Instancia en lo Penal que otorgó el amparo "carecía de jurisdicción para conocer y decidir sobre el mismo, ya que su competencia se limita a conocer del recurso de *habeas corpus*". Véase Sentencia de la CSJ en SPA de 26-4-71 en *G O* N° 1.478, Extraordinaria de 16-7-71. Véase, en general, J. G. Sarmiento Núñez, "El amparo contra los actos administrativos", en *Ministerio Público*, Caracas, enero-abril 1971, pp. 127 a 132.

gularse legalmente la acción de amparo, considerábamos que habría que excluirlo en los supuestos en que estuviesen previstas otras vías de amparo o protección jurisdiccional en el ordenamiento jurídico, como era el recurso contencioso-administrativo²⁵ o las acciones posesorias. En todo caso, hasta que no se dictase dicha ley, frente a violaciones de derechos y garantías constitucionales cometidas por la Administración por vías de hecho, es decir, mediante actos materiales en los cuales la actuación arbitraria de la Administración no estaba respaldada en un acto administrativo, quedaba abierta la posibilidad de ejercer la acción de amparo, pero ante los Tribunales con competencia en materia contencioso-administrativa, respetándose, sin embargo, la afinidad de la competencia.

G. El amparo frente a las actuaciones de particulares

Por último, debe señalarse que la institución de la acción de amparo era concebida en el ordenamiento constitucional venezolano, al menos por la regulación parcial que la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución hace del *hábeas corpus*, como un medio jurídico de protección contra actuaciones públicas que lesionasen o menoscabasen los derechos y garantías constitucionales, por lo que se había estimado que no procedería contra actos de particulares que afectasen a otros particulares²⁶. Las vías judiciales ordinarias estaban precisamente abiertas en estos casos, aun cuando se estimaba que en la ley reguladora de la acción de amparo, podía extenderse la protección frente a actividades de particulares²⁷. Sin embargo, estimábamos que era evidente que si no podía obtenerse protección por las vías ordinarias, podía proceder el amparo solicitado por particulares frente a acciones de otros particulares. En base a ello es que los tribunales competentes en materia laboral, habían acordado el amparo solicitado por trabajadores, frente a empresas, que habían incumplido la orden contenida en actos administrativos emanados del Inspector del Trabajo. Los jueces laborales habían estimado que el incumplimiento por parte de las empresas de dichas órdenes, constituía una violación de los derechos laborales previstos en la Constitución, y en

²⁵ Cfr Hildegard Rondón de Sanso *El Sistema contencioso-administrativo de la Carrera Administrativa*, Caracas, 1974, p 350 Debe señalarse, en todo caso, que la acción de amparo no está prevista en el ordenamiento constitucional venezolano, como una institución comprensiva o sustitutiva del control de la legalidad de los actos administrativos por la vía contencioso-administrativa, como podría serlo en otros sistemas jurídicos, como el mexicano (Véase en particular, H Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos del derecho de amparo en México y Venezuela", en *Libro Homenaje a Lorenzo Herrera Mendoza*, Facultad de Derecho, UCV, Caracas, 1970, Tomo II, pp 333 a 389), por lo que su regulación legal debía diferenciar los supuestos en que procedan ambas vías de protección jurisdiccional

²⁶ Cfr Guacaipuro Martínez, M, "Acción de Amparo Legitimación Pasiva" en *Doctrina PGR* 1971, Caracas, 1972, pp 9 y ss

²⁷ Véase Ramon Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, Caracas, 1971, p 101

consecuencia habían ordenado a las mismas a reenganchar a los obreros en los términos del acto administrativo incumplido²⁸. Asimismo, se debe mencionar la decisión del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de 15 de febrero de 1985, en la cual se acordó un amparo solicitado por particulares conforme a los artículos 49, 59 y 66 de la Constitución, contra otros particulares, ordenándose la ocupación de una publicación anónima que atentaba contra el honor de los recurrentes²⁹.

2 LOS PRINCIPIOS JURISPRUDENCIALES RELATIVOS A LA ACCION AUTONOMA DE AMPARO ANTES DE LA LEY DE 1988

Como resultado de la evolución jurisprudencial antes reseñada sobre la admisibilidad de la acción de amparo, como acción autónoma y subsidiaria, puede señalarse que antes de 1988 y aún en ausencia de la Ley reguladora del derecho de amparo, ésta podía ejercerse ante todos los Tribunales, según su competencia, para proteger y asegurar el goce y ejercicio de todos los derechos y garantías que establece la Constitución o que fueran inherentes a la persona humana, frente a cualquier perturbación pública o privada que se hiciera respecto de los mismos, mediante un procedimiento que debía ser breve y sumario en el cual el juez tenía potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa y de los Tribunales de Instancia en los años anteriores a 1988 fue delineando las características de esta acción de amparo con base en a los siguientes principios: en primer lugar, quedó claramente establecido que la ausencia de la ley especial de la materia no impedía el ejercicio de la acción de amparo; en segundo lugar, se estableció que la competencia de los Tribunales para conocer la acción de amparo se distribuía de acuerdo a su competencia natural y específica; en tercer lugar, se precisó el carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo; en cuarto lugar, se determinó el carácter breve y sumario del procedimiento; y en quinto lugar, se fueron delineando los poderes del Juez al amparar derechos constitucionales.

A. La ausencia de la Ley especial reguladora del derecho de amparo no impedía el ejercicio de la acción autónoma de amparo

Ya hemos señalado el cambio radical de criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia en 1983, en relación al sostenido en 1970, en cuanto

²⁸ Véase las decisiones del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, de 25-4-84, de 15-12-84, en *El Nacional* p D-21 y el comentario de E. Agudo Freytes, "Nuevo caso de amparo en materia laboral" en *El Nacional*, Caracas, 8-11-84, p A-4

²⁹ Véase la información en *El Universal*, Caracas, 6-3-86, pp 1-31

a que la ausencia de la Ley especial prevista en el artículo 49 de la Constitución reguladora del derecho de amparo, no impedía el ejercicio de la acción autónoma de amparo

En efecto, en sentencia de 14 de diciembre de 1970, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, al analizar el artículo 49 de la Constitución y la Disposición Transitoria Quinta del mismo texto fundamental, que regula "el juez competente y el procedimiento a seguir en el caso de que una persona sea objeto de privación o restricción de su libertad, con violación de las garantías constitucionales"³⁰, concluyó señalando que este procedimiento de *habeas corpus* se estableció única y exclusivamente para proteger la libertad personal, y que "por tanto, la protección de cualquier otro derecho —establecido o no en la Constitución— queda excluida del campo de aplicación de esa norma, por ser evidente la intención del Constituyente de limitar su alcance al caso expresamente previsto por ella"³¹.

Esta, en realidad, fue la doctrina establecida en el Acuerdo de fecha 24 de abril de 1972 en la cual la Corte Suprema de Justicia declaró que "la competencia de los Tribunales de Primera Instancia y Superiores en lo Penal de la República, a que se refiere la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, se limita exclusivamente al conocimiento del recurso de *habeas corpus* previsto en dicha norma"³².

Por supuesto, este criterio de la Corte era inobjetable. Sin embargo, en el Acuerdo de 1972 la Corte, dio por reproducidos los fundamentos de la sentencia mencionada de 14 de diciembre de 1970, en los cuales la Corte fue más allá en sus razonamientos y estimó que mientras no se dictara la legislación especial prevista en el artículo 49 de la Constitución, no era posible el ejercicio del derecho de amparo respecto de otros derechos y garantías constitucionales mediante una acción autónoma, sino sólo mediante los recursos y acciones que existían en el derecho positivo.

En efecto, en cuanto a la acción autónoma de amparo, la Corte Suprema consideró que se trataba del "ejercicio de una acción cuyo conocimiento no ha sido atribuido por el legislador a un determinado juez y para cuya tramitación aún no se ha establecido el procedimiento previsto en el artículo 49 de la Constitución Nacional", razón por la cual estimó indirectamente que mientras esa legislación no se dictara, dicha acción de amparo no podía ser ejercida, para lo cual la Corte siguió el siguiente razonamiento vinculado al contenido del artículo 68 del texto fundamental:

" el derecho de obtener la actuación de los tribunales mediante las acciones o recursos que establece la ley, debe ser ejercido con arreglo a las disposiciones de ésta, pues aunque todas las Cortes y Juzgados de la República están investidos de

³⁰ Véase en *Gaceta Oficial*, N° 29 434 de 6-2-71, pp 219 983 y 219 984 Véase también en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1975 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo V, Vol 1, Caracas, 1978, p 93

³¹ *Ibidem*

³² Véase en *Gaceta Oficial* N° 30 513 de 30-9-74

jurisdicción, su competencia y actuación está limitada a determinados casos y regulada por procedimientos que varían de acuerdo a la naturaleza de la acción, y que en su conjunto, constituyen la garantía procesal, por excelencia, del derecho de defensa que la Constitución consagra. En razón de ello, el derecho de "utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses" debe necesariamente ser ejercido por todos "en los términos y condiciones establecidos por la ley" (artículo 68 *ejusdem*) o lo que es lo mismo, ante los tribunales, en las oportunidades y conforme al modo de proceder instituido en cada caso por el legislador"³³

La Corte, por tanto, confundió el contenido del artículo 49 de la Constitución, que consagra un *derecho* fundamental, con el ejercicio de unas acciones judiciales (*garantías*), por lo que señaló que el amparo de los derechos constitucionales en ese momento sólo se podía obtener mediante las acciones que en ese momento regulaba el derecho positivo (aparte del procedimiento de *hábeas corpus*). La Corte dijo:

" la intención del constituyente al sancionar el artículo 49, fue formular un principio general, cuya aplicación hubiera quedado en suspenso, aun respecto de las garantías que protegen la libertad personal, hasta que el Congreso sancionara la correspondiente Legislación reglamentaria, lo que no significa, como se dijo, que los jueces dejen de amparar a los habitantes de la República que a ellos ocurran cuando sean infringidos sus derechos o garantías constitucionales, siempre que puedan hacerlo "en conformidad con la Ley"

"En nuestro ordenamiento jurídico hay previsiones especialmente en el campo de los derechos patrimoniales que por las características de las acciones y recursos que crean, de los procedimientos que establecen y de las atribuciones que confieren a los tribunales, sirven al propósito que movió al Constituyente a incorporar a la Constitución vigente las normas contenidas en el artículo 49. Al sancionar dichas previsiones, el legislador ordinario se adelantó al constituyente del 61, y creó un sistema de garantías jurisdiccionales para amparar, breve y sumariamente, situaciones jurídicas subjetivas que tiene como fundamento derechos garantizados o no directamente por la Carta Fundamental"³⁴

En consecuencia, en dicha decisión de 1970, la Corte Suprema reconoció que el texto del artículo 49 de la Constitución, al consagrar el derecho de amparo, no regulaba una acción única de amparo, sino que éste podía obtenerse por las acciones y recursos existentes en el derecho positivo; pero estimó además, por el carácter programático que le atribuía, que cuando esas acciones o recursos no existían respecto de ciertos derechos, sin embargo, la acción de amparo autónoma no podía ejercerse por falta de regulación legal, lo cual evidenciaba, al decir de la propia Corte,

³³ *Idem*

³⁴ *Idem*

"las lagunas de que adolece el sistema por no estar aún reglamentadas, legalmente, las normas constitucionales .."³⁵

En 1983, como se ha dicho, este criterio de la necesidad de la ley especial reguladora del derecho de amparo, para ejercer la acción autónoma de amparo, fue modificado radicalmente por la Corte Suprema, al dejar de considerar el contenido del artículo 49 como regulador sólo de garantías (acciones o recursos) y más bien, como regulador de un derecho constitucional el cual, como todos, conforme al artículo 50 de la Constitución no requiere de ley reglamentaria para poder ser ejercido.

En efecto, en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 20 de octubre de 1983, también antes comentada, la Corte se apoyó en la consideración del contenido del artículo 49 como un "derecho constitucional" y no sólo como una norma reguladora de una garantía judicial, por lo que es aplicable la previsión del artículo 50 de la Constitución en el sentido de que la ausencia de ley reglamentaria del derecho "no menoscaba el ejercicio del mismo". Consideró la Corte en esa decisión que

"con esta declaración (Art 50) el Constituyente ha reafirmado su voluntad en el sentido de mantener la integridad de los derechos humanos y de ponerlos a cubierto de cualquier intento o acto que pudiese vulnerarlos, ya que, en su concepto, la diferencia que ha pretendido hacerse entre derechos y garantías es inadmisibles, desde el momento que haría de aquellos meras declaraciones retóricas sin contenido real"³⁶

En esta forma, la Corte cambió su jurisprudencia de 1970, admitiendo abiertamente la posibilidad del ejercicio de la acción autónoma de amparo³⁷ pero quedando incólume el criterio del Acuerdo de 1972 en relación a la competencia de los tribunales penales para conocer del recurso de *habeas corpus* previsto en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, y la competencia exclusiva de los Tribunales contencioso-administrativos para anular actos administrativos, incluso con base en pretensiones de amparo.

B. La competencia para conocer de la acción de amparo correspondía a todos los tribunales de acuerdo a su competencia natural y específica

El problema interpretativo derivado de la aplicación del artículo 49 de la Constitución a finales de la década de los sesenta y comienzos de los ochenta, estuvo motivado básicamente por el problema de la competencia jurisdiccional para conocer de las acciones de amparo. Los Tribunales penales, que conforme a la Disposición Transitoria Quinta de la Constitu-

³⁵ *Idem*

³⁶ Vease en *Revista de Derecho Publico* N° 11, EJV, Caracas, 1983, pp 169-170

³⁷ *Idem*

ción tenían competencia para conocer de la acción de *hábeas corpus*, cuyo procedimiento se regulaba transitoriamente hasta que se dictara la ley del derecho de amparo, sin embargo, habían comenzado a conocer de acciones de amparo relativas a otros derechos constitucionales, aplicando sin embargo, el procedimiento transitorio del *hábeas corpus*, lo cual estaba provocando un desquiciamiento en la distribución de competencias judiciales³⁸. Ello llevó al Fiscal General de la República, quien sostenía la tesis del carácter programático del artículo 49 de la Constitución³⁹ a plantear a la Corte Suprema de Justicia en comunicación de 22 de abril de 1972, la "gravísima duda" que le surgía:

"de si también los Jueces Penales de Primera Instancia de la República son competentes para conocer de las acciones o recursos de amparo, en general, o sea de aquéllos que tienden a lograr el amparo de cualquier otro derecho establecido en la Constitución o inherentes a la persona humana, pero distinto al de la libertad personal"⁴⁰

La comunicación del Fiscal General a la Corte Suprema tuvo por objeto instar a la Sala Político-Administrativa de la Corte para que conforme a lo previsto en el artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, "resuelva por medio de un acuerdo con fuerza obligatoria la duda existente en algunos jueces y ciudadanos sobre la competencia de los Jueces Penales de Primera Instancia y Superiores en lo Penal de la República, para conocer de esta clase de acciones"⁴¹.

La Sala Político-Administrativa, dos días después, el 24 de abril de 1972 dictó el Acuerdo requerido en el cual declaró:

"que la competencia de los Tribunales de Primera Instancia y Superiores en lo Penal de la República, a que se refiere la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, se limita exclusivamente al conocimiento del recurso de *hábeas corpus*

³⁸ Véase las referencias a esas decisiones de E. Agudo Freites, "Estado actual de la acción de amparo en Venezuela" *Estudios sobre la Constitución Libro Homenaje a Rafael Caldera*, UCV, Caracas, 1979, Tomo II pp 687-708

³⁹ La tesis restrictiva del amparo por tener el artículo 49 de la Constitución carácter programático, la sostuvo la Corte Suprema de Justicia en la decisión de 14 de diciembre de 1970, *G F* N° 70, 1970, p 179. Esta tesis restrictiva era también sostenida, entre otros, por E. Agudo Freites, "Algunos casos de Amparo y *Habeas Corpus*" *Anuario 1969 Colegio de Abogados del Estado Lara, Barquisimeto*, pp 252-256, J. A. De Miguel "Amparo y *Habeas Corpus* en la Constitución de 1961", *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, N° 130 Caracas, 1965, A. Oropeza "Conferencia", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales* N° 27, Caracas, 1964, p 29, C. Naranjo Osty, en Consejo de la Judicatura *El recurso de amparo*, p 4

⁴⁰ Véase el texto de la comunicación en *Ministerio Público* N° 19, Caracas 1972, pp 103-104

⁴¹ *Idem*, p 104

previsto en dicha norma, y que en consecuencia, toda decisión que no esté apoyada en la competencia específica de dichos Tribunales o que invada la atribuida por la Constitución y las leyes, a otros órganos judiciales, constituye una usurpación o extralimitación de atribuciones"⁴²

Aún cuando en los considerandos del Acuerdo se mencionaba la sentencia de la Corte de 14 de diciembre de 1970 "cuyos fundamentos" daba "por reproducidos íntegramente", y que sostenía el carácter programático del artículo 49 de la Constitución al considerar que consagraba una garantía procesal y no un derecho constitucional, lo cierto es que el texto del Acuerdo de 1972, de carácter obligatorio⁴³, se limitó a precisar las competencias de los tribunales penales en materia de libertad personal, al conocimiento de la acción *hábeas corpus*, y a considerar que toda decisión que adoptasen apoyada en su competencia específica o que invadiera la atribuida a otros tribunales, constituía una extralimitación de atribuciones. Este criterio, aun cuando fue desconocido por algunos Tribunales penales⁴⁴, fue el que orientó el desarrollo de la acción de amparo en la jurisprudencia y el que se ratificó en la sentencia de la Corte Suprema de 23 de octubre de 1983⁴⁵. Por eso, el Acuerdo de 1972 no se modificó formalmente.

En efecto, conforme al Acuerdo de 1972, los Tribunales Penales, al aplicar la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, sólo podían acordar el amparo a la libertad personal, y no podían amparar otros derechos constitucionales con base en esa Disposición Transitoria, que regulaban sólo el *hábeas corpus*⁴⁶. Sin embargo, el Acuerdo regulaba el principio de que los Tribunales penales podrían "apoyados en su *competencia específica*" amparar otros derechos constitucionales distintos a la libertad personal, pero siempre que no invadieran la competencia atribuida por la Constitución y las leyes a otros Tribunales, de lo contrario, la decisión que adoptasen constituía "usurpación o extralimitación de atribuciones".

De ello resultaba el criterio, luego expresamente sostenido en la decisión de la Corte de 1983 en la cual se abandonó la tesis del carácter pro-

⁴² Véase en *Gaceta Oficial* N° 29 788 de 25-4-72- y en *Ministerio Público* N° 19, Caracas, 1972, pp 105-107

⁴³ Véanse los comentarios sobre el alcance de la obligatoriedad del Acuerdo y la base legal (Art 148 LOPJ) que se utilizó en H Rondón de Sansó "El amparo constitucional en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, N° 26, EJV, Caracas, 1986, pp 33 y ss

⁴⁴ Véase E Agudo Freites "Estado actual de la acción", *loc cit*, pp 767-771

⁴⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, p 170

⁴⁶ Esta tesis había sido sostenida entre otros, por V M Alvarez, "El recurso de Amparo y el *Hábeas Corpus* en la legislación venezolana", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, N° 39, Caracas, 1969, p 14, L E Zerpa Díaz, "El amparo constitucional" en *Temas de Derecho*, Mérida, 1977, p 11

gramático del artículo 49 de la Constitución⁴⁷, de que el amparo, como derecho, podía dar origen a una acción subsidiaria y autónoma de amparo, que podía ser ejercida ante todos los Tribunales, quienes eran competentes, según la "afinidad de su competencia" jurisdiccional específica, con el derecho constitucional violado y cuyo amparo se solicitaba.

La Corte Suprema en 1983, en efecto, señaló que los Tribunales:

"deben limitar su facultad para admitir recursos de amparo *de acuerdo con la afinidad que con su competencia natural* tengan los derechos que se pretendan vulnerados, en razón de que el propio artículo 49 de la Constitución da a entender claramente que si el deber de amparo corresponde a todos los Tribunales de la República, habrá una distribución de competencias entre los mismos, según se desprende del aparte que se refiere al juez competente, y porque el propio Constituyente inició esta distribución de competencias al otorgarla a los Jueces de Primera Instancia en lo Penal en lo referente al amparo a la libertad personal" (Disposición Transitoria Quinta)⁴⁸

De acuerdo con este criterio, por tanto, quedó definitivamente aceptado el carácter del amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, como un derecho constitucional, que podía ejercerse aún en ausencia de ley reglamentaria como lo prescribe el artículo 50 del texto fundamental, y que implicaba la obligación de todos los tribunales de amparar dichos derechos, de acuerdo a la afinidad de la competencia natural que tenían asignada, con el derecho constitucional violado.

Fue precisamente con base en esa doctrina, que en el caso concreto (*Andrés Velásquez*) debatido, al tratarse de un amparo solicitado por un candidato presidencial contra un acto administrativo del Consejo Supremo Electoral, la Corte consideró que como

"el amparo no podría ser sino la derivación de la nulidad manifiesta del acto administrativo emanado de dicho órgano, esta Sala se declara competente para resolver la solicitud presentada, en virtud de la atribución que le otorga el ordinal 12 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y porque co-

⁴⁷ La tesis amplia relativa al amparo, basada en el artículo 50 de la Constitución había sido sostenida, entre otros, por M Sierralta, *De los Recursos de Amparo y Hábeas Corpus en el Derecho Constitucional Venezolano*, Caracas, 1961, pp 28-29, R Escala Zerpa, *Recurso de Amparo contra arbitrariedad de funcionarios públicos* Caracas, 1968, J R Quintero "Recurso de amparo La cuestión central en dos sentencias y un voto salvado" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCAB, N° 9, (Caracas, 1969-1970 pp 161-169, R Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, Caracas 1971 pp 59-61, J G Sarmiento Núñez, *Temas Jurídicos*, Caracas, 1972, pp 139-142, J R Mendoza Mendoza, *Casos de Jurisprudencia o de nuevas interpretaciones*, Barquisimeto, 1973, p 329

⁴⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 16, E J V, Caracas 1983, p 170

responde a la Corte la función primordial de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público (artículo 2 *ejusdem*)⁴⁹

Así, la Corte aceptó el criterio de que la afinidad de la competencia en caso de solicitudes de amparo que implicaran juzgar conductas de entes administrativos, atraía la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos. En relación al mismo aspecto de la afinidad de la competencia, por ejemplo, aun siendo competentes los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las demandas contra empresas del Estado, el ejercicio de una acción de amparo contra una actuación de esas empresas violatoria de un derecho laboral, debía realizarse ante los Tribunales del Trabajo y no ante la jurisdicción contencioso-administrativa⁵⁰

Por tanto, correspondiendo el conocimiento de la acción de amparo a todos los Tribunales, con razón la Corte Suprema recomendó en su decisión de 1983,

"que los Tribunales, de la República deben hacer un uso prudente y racional de la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, tratando de suplir por medio de la analogía y demás instrumento de interpretación de que los provee el sistema jurídico venezolano, la lamentable ausencia de una ley reglamentaria de la materia"⁵¹

C. El carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo

En los considerandos del Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia de 22 de abril de 1972, antes comentado, y frente a la pretendida asunción de competencia de los Tribunales penales para conocer de acciones de amparo contra los actos administrativos⁵², la Corte expresó lo siguiente":

"Que en sentencia dictada el 14 de diciembre de 1970, cuyos fundamentos se dan por reproducidos íntegramente en el presente Acuerdo, este Alto Tribunal decidió que en conformidad con el artículo 206 de la Constitución, corresponde solamente

⁴⁹ *Idem*, p 170

⁵⁰ Este fue el criterio sentado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa en sentencia de 3-10-85 (*Caso CADAFE*) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, p 134

⁵¹ *Idem*, p 170 Este mismo criterio fue expuesto por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en su decisión de 2-7-85 (*Caso Hevensa*) en la cual señaló respecto del amparo que "su aplicación racional y prudente constituye la mejor defensa de la institución de amparo" Consultada en original, p 6

⁵² Lo cual había sido defendido por J G Sarmiento Núñez "El amparo contra actos administrativos", en *Ministerio Público*, Caracas, 1971, pp 127-131 quien sostuvo que "contra un acto administrativo se pueden intentar dos acciones a) la acción de amparo, ante la jurisdicción penal, y b) la acción de nulidad en la jurisdicción contencioso-administrativa, mediante el recurso de ilegalidad, ante los Tribunales que para esa jurisdicción determine la ley", p 130

a esta Corte y demás Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, conocer de la nulidad de los actos de la Administración Pública Nacional, Estatal o Municipal, y eventualmente, suspender los efectos del acto administrativo impugnado, por vía de previo pronunciamiento"⁵³

Con ello quedó definitivamente establecido el criterio de la competencia exclusiva de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de la nulidad de actos administrativos, incluso en solicitudes de amparo, por lo que si la violación de un derecho constitucional era provocada por un acto administrativo, sólo los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa podían anular dicho acto y conceder el amparo requerido, incluso mediante la suspensión de efectos del acto administrativo que provocaba la violación del derecho. La Corte ratificó, en esta forma, la motivación de su decisión del 14 de diciembre de 1971, producida en un proceso originado con motivo de una acción de amparo intentada ante un juez penal, contra un acto administrativo de un Concejo Municipal que había suspendido una licencia. La Corte sostuvo en esa sentencia su competencia para "anular los actos contrarios a derechos emanados de autoridad nacional, estatal o municipal" y que al ejercer esa atribución, la Corte podría revocar lo decidido por el Concejo Municipal y restablecer la situación jurídica infringida... también podría suspender provisionalmente los efectos del acto, por vía de pronunciamiento previo, como ya lo ha hecho, excepcionalmente, en otras oportunidades⁵⁴ siempre y cuando concurren circunstancias que, a juicio de la Corte, hagan indispensable tales medidas, antes de que termine el procedimiento respectivo⁵⁵.

En esta forma, desde comienzos de 1970, la Corte Suprema se declaró competente para anular actos administrativos en vía contencioso-administrativa, no pudiendo ejercerse una acción autónoma de amparo contra actos administrativos. Este criterio fue luego ratificado en la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 20 de octubre de 1983, adoptada con motivo del ejercicio de un recurso de amparo contra un acto administrativo del Consejo Supremo Electoral, "cuya constitucionalidad debe presumirse —dijo la Corte— mientras no haya sido declarado lo contrario por el órgano jurisdiccional competente y por las vías legales establecidas para el ejercicio del tipo de recursos" (de inconstitucionalidad o contencioso-administrativo). En tal virtud, la Corte concluyó señalando que "no puede esta Corte hacer un pronunciamiento al respecto sobre la inconstitucionalidad alegada, sino de acuerdo con los procedimientos establecidos para la tramitación y

⁵³ Véase en *Gaceta Oficial* N° 29 788 de 25-4-72

⁵⁴ En 1970 aún no se había consagrado en el derecho positivo esta facultad que había sido creación de la jurisprudencia. En 1976 se consagró en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Art 136)

⁵⁵ Véase en *Gaceta Oficial* N° 29 434 de 6-2-71, pp 219-985 La Corte concluía declarando que conforme al derecho positivo en 1970, no tenía competencia para "conocer de una acción autónoma de amparo" contra actos administrativos

decisión de los respectivos recursos de nulidad" por lo que declaró improcedente la acción de amparo para dirimir la cuestión planteada⁵⁶

Por tanto, cuando la perturbación a un derecho constitucional la causaba un acto administrativo, el derecho de amparo debía ejercerse mediante el recurso contencioso-administrativo de anulación, no siendo procedente el ejercicio de una acción de amparo autónoma y paralela al recurso contencioso-administrativo de anulación. Por tanto, la acción de amparo como acción autónoma, como hemos dicho, se consideró como una acción subsidiaria que procedía siempre que no existiera una vía judicial a través de la cual se pudiera ejercer el derecho de amparo⁵⁷, siendo por tanto improcedente el ejercicio de la acción autónoma de amparo frente a los actos administrativos, los cuales sólo podían ser impugnados en vía contencioso-administrativa. Tal como lo señaló la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 25 de enero de 1984:

"La acción de amparo resulta improcedente contra (un acto administrativo), por cuanto esta acción es un medio extraordinario de protección, que sólo puede ser utilizada cuando *no existan* otras vías a través de las cuales pueda obtenerse el restablecimiento de los derechos subjetivos violados"⁵⁸

En el caso concreto se trataba de una acción de amparo contra un acto administrativo de la Universidad de Los Andes, y la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo declaró improcedente la acción de amparo concluyendo su decisión en la siguiente forma:

"En congruencia con lo expuesto, no puede esta Corte, por la vía del amparo, revocar o anular la medida dictada por el Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, por tratarse de un acto administrativo frente al cual el interesado disponía de los recursos administrativos y de las acciones de nulidad, siendo por esta razón improcedente la acción de amparo frente a la decisión dictada por dicho Consejo y que le fuera comunicada al accionante. En efecto, siendo como es el

⁵⁶ Véase en *Revista de Derecho Público* N° 16, EJV, Caracas, 1983, p. 170

⁵⁷ El carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo que atribuimos a la misma (Véase Allan R. Brewer-Carías, "El derecho de amparo y la acción de amparo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, p. 53), y que la jurisprudencia había venido desarrollando no era como lo entendió (mal interpretado el criterio) H. Rondón de Sansó, como si la acción de amparo "sólo es ejercitable cuando hubiesen sido agotados todos los recursos ordinarios que para el caso específico el sistema jurídico prevé" (H. Rondón de Sansó "El amparo constitucional en Venezuela" *Revista de Derecho Público*, EJV, N° 26, Caracas, 1986, p. 56). Esto sería, en estricto derecho, atribuir carácter "extraordinario" a la acción. Cuando hablamos del carácter subsidiario de la acción de amparo era y es en el sentido de que sólo procedía y procede cuando no haya otra vía judicial de amparo efectiva prevista, como es el "recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo"

⁵⁸ Caso *A I León Avendaño vs Universidad de Los Andes* (Ponente J. R. Duque Co-reedor) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1984, p. 182

recurso de amparo una acción no prevista en el ordenamiento constitucional de nuestro país como medio sustitutivo de control de la legalidad de los actos administrativos por la vía de los recursos administrativos o por la vía del contencioso-administrativo, la acción de amparo en contra de la citada medida resulta improcedente, y así se declara"⁵⁹

Y la Corte, en dicha sentencia precisó su razonamiento señalando lo siguiente:

"¿ De qué serviría seguir manteniendo los recursos administrativos y la jurisdicción contencioso-administrativa, si los particulares pudieran intentar directamente la acción de amparo frente a los actos administrativos?"

La consagración absoluta e ilimitada del amparo sacudiría los cimientos mismos del sistema jurídico del país, hasta el punto que ante una decisión firme de cualquier autoridad, que ha causado estado, ya no habría seguridad y certeza alguna, ni mucho menos estabilidad. Piénsese en aquellos procedimientos como el de despidos injustificados o de protección de la inamovilidad laboral, si después de acordado un reenganche por una Comisión Tripartita o por un Inspector del Trabajo, en lugar de ejercer la apelación ante la Comisión de Segunda Instancia o ante el Ministerio del Trabajo, el patrono acudiera directamente ante esta Corte por vía de amparo constitucional a solicitar su anulación. Además de la indefensión que se causaría al beneficiado con el reenganche, se estarían eliminando instancias ordinarias y los trámites normales que deben seguir los órganos naturales para revisar las actuaciones de sus subalternos y sus propias decisiones, creándose como regla general un régimen de excepción en materia jurisdiccional, representado por un juicio breve y sumario y por una acción extraordinaria"⁶⁰

Por tanto, de acuerdo con ese criterio jurisprudencial, la acción autónoma de amparo antes de la sanción de la Ley de 1988, era de carácter subsidiario, y sólo procedía para proteger el goce y ejercicio de derechos

⁵⁹ *Idem*, p 184 La Corte Primera se apoyó para sostener este criterio en sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en esta forma " la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha consagrado el carácter extraordinario de la acción de amparo, cuando en sentencia de su Sala Político-Administrativa 26-4-71, asentó que calificado de acto administrativo determinada medida de una autoridad, "es obvio que el interesado pueda recurrir ante la Corte, si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o ilegalidad", y que por lo tanto los Tribunales no pueden conocer de recursos de amparo contra tales actos (*Gaceta Oficial* N° 1 478 Extra de 16-7-71) " *Idem*, p 183 Además al comentar la sentencia de la Corte Suprema de 14-12-70, la Corte Primera señaló que "sólo por la vía de los recursos de anulación, pueden los Tribunales Contencioso-Administrativos anular tales actos y restablecer las situaciones jurídicas lesionadas, conforme lo ordena el artículo 206 de la Constitución y no por la vía de la acción de amparo constitucional a que se contrae el artículo 49 del mismo Texto Constitucional" *Idem*, pp 183-184

⁶⁰ Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo 1977-1992, Amparo Constitucional*, Caracas 1994, pp 131-132

constitucionales, cuando no existieran otras vías judiciales a través de las cuales pudiera obtenerse la protección necesaria y el restablecimiento de los derechos subjetivos lesionados⁶¹, criterio que era de particular importancia en materia contencioso-administrativa y de amparo frente a los actos administrativos. De ello resultaba por supuesto, no que se negase el derecho de amparo constitucional ante los actos administrativos, sino que frente a éstos, el recurso contencioso-administrativo de anulación podía ser considerado como un *medio judicial* de amparo constitucional.

Por supuesto, en casos excepcionales que el juez contencioso-administrativo debía apreciar, si el recurso "contencioso-administrativo resultaba insuficiente o no constituía un medio lo suficientemente rápido y reparador"⁶², el mismo, juez contencioso-administrativo podía admitir la acción de amparo, como acción autónoma, pero en nuestro criterio, no para anular el acto administrativo que violase el derecho constitucional, sino para amparar la situación jurídica subjetiva lesionada en forma temporal. Éste fue el criterio sostenido por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 14 de agosto de 1985, en la cual frente a un acto administrativo de destitución de una funcionaria de una Asamblea Legislativa en estado de gravidez, la Corte admitió la procedencia de la pretensión de amparo temporal, en los siguientes términos:

" cuando los medios ordinarios no pueden reparar los posibles perjuicios causados por los efectos inmediatos de una actuación administrativa, tratándose de derechos constitucionales como en el presente caso, en el cual la recurrente solicitó el amparo para que se le garantizara la protección que le reconoce la Constitución por su estado de gravidez, si se espera a que finalice la vía administrativa, para que se extinga el acto que la afectó y luego que culmine el respectivo juicio contencioso-administrativo que declare su nulidad, no sería posible proteger derecho alguno derivado del embarazo, que por razones naturales y biológicas tiene un

⁶¹ La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo insistió en el carácter del amparo como "recurso subsidiario, que cede ante uno principal, y que por ello, no puede constituir el medio normal de dilucidar controversias respecto a la legalidad de los poderes públicos "Véase sentencia de 14-8-85 caso *D L de Gutiérrez vs Asamblea Legislativa del Estado Lara* (Ponente J R Duque Corredor) (consultada en original) En sentencia de al Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa de 17-1-85, caso, *Veneformas vs INH* (Ponente P M Reyes), de 17 de enero de 1985, este criterio se expuso también en forma terminante, en los siguientes términos

" es característica y requisito de procedencia del recurso de amparo, que frente a la situación fáctica que lesiona a la persona en el goce y ejercicio de sus derechos constitucionales, no debe existir recurso paralelo que salvaguarde la situación jurídica infringida, de allí deviene, como se indicó anteriormente, su condición de extraordinario, porque de existir otros recursos, la persona afectada debe hacer uso de tales vías, ciertamente, el amparo exclusivamente procede ante la inexistencia de otras posibilidades procesales" Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p 140

⁶² R Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, Caracas, 1971, p 76

período determinado, en razón del tiempo transcurrido. Por esta causa, en casos como el presente, para la protección de la madre embarazada, es procedente solicitar un amparo constitucional *no para que se anule un acto* supuestamente ilegal, sino para que *hasta tanto se resuelva definitivamente acerca de la ilegalidad de la actuación administrativa impugnada*, se proteja la maternidad. En efecto, el medio ordinario en el caso presente, los recursos administrativos y dentro de ellos la suspensión en vía administrativa de la decisión cuestionada e inclusive la acción de nulidad, no podrían proteger el derecho constitucional reclamado por la recurrente, por cuanto el proceso de embarazo es un hecho biológico que no admite suspensiones o interrupciones, y mucho menos esperar, y por ello, aquellos recursos ya no pueden calificarse de ordinario, porque no pueden reparar de inmediato el perjuicio que sufre una madre embarazada si es separada de su empleo"⁶³

Por tanto, si bien el principio general de que el medio de amparo frente a actos administrativos era el recurso contencioso-administrativo, en casos como el indicado, cuando éste, como medio ordinario no podía dar la protección requerida, el juez podía admitir el amparo, no para anular el acto administrativo que violase el derecho, sino para proteger el mismo mientras se dilucidaba su ilegalidad. En el caso mencionado, el amparo o protección concedida a la funcionaria en estado de gravidez, dijo la Corte Primera, "cesa al terminar el período postnatal", y en todo caso, "no produce cosa juzgada respecto a la validez o no del acto impugnado"⁶⁴.

Esta doctrina posteriormente se recogió de nuevo, por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 13 de febrero de 1986, en el sentido de que si bien en principio, "el amparo es un recurso subsidiario que cede ante uno principal, y que por ello no puede constituir el medio normal de dilucidar controversias respecto a la legalidad de la actuación de los Poderes Públicos", ello no obstaba para que se admitiera la procedencia de la acción autónoma de amparo ante "la insuficiencia de los medios principales, y la no posibilidad de restablecer la situación jurídica infringida de inmediato, como lo ordena el Constituyente, o sea, la eliminación de un daño inminente, actual, e irreparable". Incluso, dijo la Corte, "el agotamiento de todos los medios pertinentes sin que haya sido posible obtener la protección o el respeto de la garantía o el derecho violado, a juicio de esta Corte, hacen procedente el amparo como medio de protección especial"⁶⁵.

⁶³ Sentencia de 14-8-86 (*Caso D Luna de Gutiérrez*) (consultada en original) Este criterio ha sido ratificado por la misma Corte Primera en sentencia de 17-12-85 y 20-2-86 (Consultadas en original) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas 1986 pp 117-122

⁶⁴ *Idem*

⁶⁵ Véase sentencia de 13-2-86 (Ponente R. J. Duque Corredor), caso *Federación Venezolana de Tiro* (consultada en original) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, p 114

Toda esta doctrina de la subsidiariedad de la acción de amparo fue incluso resumida por la propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 20 de febrero de 1986, en al cual se expuso lo siguiente:

"De acuerdo a la sentencia de esta Corte de fecha 10-8-85, el carácter excepcional y residual del amparo como acción judicial especial, "sólo se atenúa en los casos en los cuales existe imposibilidad de obtener la satisfacción del derecho lesionado por las vías normales que el orden jurídico establece" Igualmente manifestó esta misma Corte en sentencia de fecha 17-12-85, que "si bien el amparo tiene naturaleza extraordinaria, sin embargo, ante la circunstancia específica que obliga a la protección inmediata del derecho lesionado cuyo daño se transformaría en irreparable si no se le otorgase en tal forma la tutela, se admite su procedencia" Estas dos decisiones, y especialmente la última, precisaron la jurisprudencia de esta Corte que consagró el carácter subsidiario de dicha acción, en sentencias de fecha 17-1-85 y 26-9-85. Ahora bien, en esta oportunidad la Corte precisa aún más su doctrina respecto a la procedencia del amparo, en el sentido de aclarar que por el fin que persigue la Constitución en su artículo 49, de la inmediata protección de las garantías constitucionales, y en concreto de lograr el restablecimiento oportuno de las situaciones jurídicas infringidas, cuando los medios ordinarios que existen contra los actos inconstitucionales o ilegales, sean insuficientes para reparar el perjuicio, o no idóneos para evitar el daño a la lesión causada, por tales actos, la acción autónoma de amparo, entonces resulta procedente. Y si a esta inidoneidad o insuficiencia se agrega la incertidumbre en que se coloca al interesado respecto al ejercicio de un derecho, por la no operatividad inmediata del recurso ordinario o normal contra el acto ilegal, está plenamente justificado el amparo como pretensión procesal autónoma, que busca precisamente la protección judicial para que se evite un daño existente, o se impida uno ciertamente inminente o irreparable" ⁶⁶

En definitiva, esta doctrina del carácter subsidiario de la acción de amparo, entendido en el sentido de que la acción autónoma de amparo procedía siempre que no hubiese otra vía judicial idónea para la protección inmediata del derecho lesionado, la resumió la Corte Primera en sentencia del 21-1-88 dictada el día anterior a la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo, en la siguiente forma:

"Para que sea dable la concesión de un mandamiento de amparo, el Juez que conoce de la solicitud verificará los siguientes aspectos

1. Que la situación jurídica infringida por el acto, hecho u omisión de la autoridad pública o del particular, sea violatoria en forma directa, manifiesta o incontestable de un derecho o garantía constitucionalmente tutelado

⁶⁶ Véase sentencia de 20-2-86 (Ponente R. J. Duque Corredor), caso *H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda*. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, p. 122

2. Que no exista para el restablecimiento de esa situación jurídica lesionada ningún otro medio procesal adecuado, y
3. Que la lesión o el derecho o garantía afectados sean de tal naturaleza que no podrían ser reparados mediante la utilización de ese otro medio procesal⁶⁷.

Ahora bien, esta característica de la acción autónoma de amparo, de ser, en estos términos subsidiaria, en el sentido de que sólo procedía cuando no hubiera otra vía procesal que permitiera ejercer el derecho de amparo, fue de particular importancia para configurar el recurso contencioso-administrativo de anulación, también, como una vía judicial de amparo, sobre lo cual insistiremos más adelante. Antes sin embargo, y para concluir las referencias a los criterios jurisprudenciales sobre la acción autónoma de amparo, antes de 1988, debemos comentar los aspectos procesales de la misma.

D. El carácter breve y sumario del procedimiento

De acuerdo al artículo 49 de la Constitución, al regularse el derecho de amparo se estableció expresamente que "el procedimiento será breve y sumario", por lo que en ausencia de la Ley de Amparo, a los efectos de aplicar esa norma constitucional, los Jueces debieron aplicar por vía analógica, procedimientos breves y sumarios previstos en el ordenamiento. Sobre estas expresiones, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo señaló lo siguiente: El procedimiento debe ser *breve*, "en el sentido de tener por sí la condición de ser urgente, en tal condición, será tramitado con celeridad y debe ser resuelto en el menor tiempo posible": además, debe ser *sumario*, en el sentido de que "implica que su procedimiento debe ser simple, sencillo, despojado de incidencias, carente de formalidades complejas y se debe desarrollar en una relación procesal sin partes, limitada en principio, a la actuación del solicitante y del Juez que va a conocer del asunto"⁶⁸.

Ahora bien, ante la ausencia de la legislación específica que regulase los aspectos procesales del ejercicio y desarrollo de la acción de amparo la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo consideró acertado aplicar para la tramitación de las acciones de amparo, el procedimiento previsto en los artículos 215 a 217 del Código Orgánico Tributario, que tienen por objeto "amparar a los contribuyentes de tributos nacionales ante demoras excesivas de la Administración Tributaria en resolver sus peticiones"⁶⁹. Estas normas, en efecto, que regulan la allí llamada "acción de amparo", aplicadas a la acción autónoma de amparo, daban lugar a los siguientes elementos adjetivos:

⁶⁷ Caso *CADAFE*, en FUNEDA, 15 años de Jurisprudencia, *op. cit.*, p. 200.

⁶⁸ Véase la sentencia citada de 17-1-85. *Revista de Derecho Público*, N° 21 EJV, Caracas, 1985, p. 140.

⁶⁹ *Idem*. Código Orgánico Tributario (COT) de 1994, *Gaceta Oficial* N° 4.724 Extra de 27-5-94.

1. El escrito de la acción debía ser presentado por la persona afectada, o su representante legal, ante el Tribunal competente, y en el mismo debían especificarse las situaciones de hecho que provocaban la violación del derecho cuyo amparo se solicitaba, así como las gestiones realizadas para impedir o reclamar las violaciones.

2. Si la acción apareciere razonablemente fundada, el Tribunal debía requerir informes sobre la causa de la violación y fijar un término breve y perentorio para la respuesta, por parte del funcionario o entidad que causa la violación.

3. Vencido el lapso, el Tribunal debía dictar una decisión "que corresponda al amparo del derecho lesionado" dentro de los cinco días hábiles. En dicha decisión, si era el caso, debía fijar un término a quien hubiera violado el derecho amparado para que cumpliera la decisión de hacer, de no hacer, de dar o de deshacer que contuviera el amparo, según los casos, o si era el caso, restablecer directamente la situación jurídica lesionada.

Las normas del Código Orgánico Tributario que *mutatis mutandis* debían dar origen a los mencionados aspectos adjetivos, en criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, "recogen y desarrollan sabiamente el recurso procesal contenido en el artículo 49 de la Constitución, y que ante la cierta falta de regulación legislativa *ad hoc* del amparo, la aplicación de esas normas procesales de forma subsidiaria por la Corte ha sido, sin duda, acertada y cumple satisfactoriamente la exigencia de brevedad en el trámite de los recursos de amparo" Adicionalmente, la Corte Primera, al comentar la aplicación del procedimiento mencionado en un caso concreto de amparo, señaló que ello se hizo "en una actitud definida de impedir que el mismo se transformara en una situación procesal compleja, confusa, limitada en el tiempo a resolver las múltiples y variadas impugnaciones opuestas como puntos previos; y ello lo logró, difiriendo el conocimiento de tales impugnaciones al momento y a la oportunidad de resolver de manera definitiva el mérito de la solicitud"⁷⁰

Por último, en relación a los aspectos procesales de la acción de amparo, debe mencionarse la doctrina desarrollada por la jurisprudencia de las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de la improcedencia del recurso de casación contra las decisiones de última instancia que se adoptasen en juicios de amparo. Esta doctrina se expuso inicialmente en 1971, por la Sala de Casación Penal, en la cual simplemente se señaló que siendo el recurso de casación "de carácter extraordinario, debe estar previsto expresamente en la Ley y la enumeración de los casos en que procede es, necesariamente, taxativa", y por cuanto "ni el artículo 49 de la Constitución, ni la Disposición Transitoria Quinta de la misma, ni los artículos 333, 58, primera parte y 62 del Código de Enjuiciamiento Criminal, ni ninguna otra disposición legal, establecen que se admitirá recurso de casación contra las decisiones de los Tribunales Su-

⁷⁰ Véase la sentencia citada de 17-1-85, *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas 1985, p 140

periores que resuelvan hacerse del recurso de amparo", lo consideró inadmisibles⁷¹.

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, en sentencia de 14 de diciembre de 1983 basada en argumentos formales, también negó la admisibilidad del recurso de casación contra decisiones adoptadas con motivo de acciones de amparo, considerando que el procedimiento de las acciones de amparo no constituía un "juicio civil o mercantil" siendo que la admisibilidad del recurso de casación, conforme al artículo 418 del Código de Procedimiento Civil (Art. 312 del vigente), sólo esta prevista en éstos. La Sala de Casación, en efecto, señaló que el recurso de casación "no se le concibe sin la existencia de la relación procesal denominada juicio", que esa Sala había definido como "las controversias judiciales suscitadas por conflicto intersubjetivos de intereses que el órgano judicial debe resolver por sentencia, previa sustanciación de la causa a través de las formas procesales previstas por la Ley". Ahora bien, al analizar los aspectos subjetivos de la acción de amparo, la Sala de Casación Civil señaló que:

" en manera alguna se trata de una acción a seguirse dentro del procedimiento ordinario ni dentro de los procedimientos especiales, destinada a obtener pronunciamiento, o sentencia que decida una controversia suscitadas entre partes"⁷²

Esta doctrina se ratificó por la misma Sala de Casación Civil en sentencia de 31 de enero de 1985, en la cual se insistió en que como "las actuaciones o procedimientos seguidos para acordar o negar un mandamiento de amparo constitucional no constituyen juicio en los términos señalados por el artículo 418 del Código de Procedimiento Civil, ...ninguna actuación procesal que directa o indirectamente se relacione con el amparo constitucional estaría sometida al recurso de casación"⁷³

Frente a esta doctrina formalista, en nuestro criterio, en la legislación del derecho de amparo, precisamente por el carácter de medio de protección constitucional de los derechos fundamentales que tiene el amparo, debió preverse el recurso de casación contra las decisiones de última instancia adoptadas como resultado de acciones de amparo⁷⁴. Siendo el re-

⁷¹ Sentencia del 13-5-71 Véase en *Repertorio Forense*, N° 1 761 26-8-71, pp 4-6 Igual criterio lo sentó la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en decisión de 12-8-71, *Repertorio Forense*, N° 1 864 de 28-11-71, pp 4-6

⁷² Sentencia de 14-12-83 transcrita y ratificada en su doctrina por sentencia de la misma Sala de Casación Civil de 31-1-85 (consultada en original) (Art 312 del Código vigente)

⁷³ *Idem* En el Código de Procedimiento Civil de 1985, el artículo 312 utiliza las mismas expresiones "juicios civiles o mercantiles"

⁷⁴ En este sentido la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que corresponde a la Corte, "conocer del recurso de casación en los juicios civiles, mercantiles, del trabajo y en cualquiera otros en que se consagre dicho recurso por ley especial" (Arts 42, numeral 33)

curso de casación un medio de control de la constitucionalidad y legalidad de las decisiones judiciales, dada la importancia y repercusiones de las decisiones en materia de amparo, éstas debieron ser sometidas al recurso de casación, que a su vez debía servir de vía judicial de amparo contra las decisiones de los Jueces superiores violatorias de los derechos y garantías constitucionales. De acuerdo con el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a ésta corresponde ejercer el control de "la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público", por lo que el recurso de casación en cuanto a las decisiones judiciales en materia de amparo es precisamente el medio judicial que debe estar abierto para el ejercicio de dicho control. La Ley Orgánica de Amparo de 1988, sin embargo, no acogió esta tesis.

E. Los poderes del juez de amparo

Por último, dentro de los elementos que fueron configurando la acción de amparo en Venezuela antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo de 1988 y que se deducen de las múltiples decisiones de los Tribunales en la materia, deben mencionarse los relativos a los poderes del juez de amparo, quizás los más importantes para asegurar el derecho de todos a ser amparados por los Tribunales, como lo indica la Constitución.

En esta materia, por supuesto, la labor de los jueces estuvo guiada por el mandato constitucional del artículo 49: "Los Tribunales *ampararan* a todo habitante de la República, en *el goce y ejercicio* de los derechos y garantías. . . ", para lo cual "el juez competente tendrá potestad *para restablecer inmediatamente* la situación jurídica infringida". Por ello, en definitiva, la acción de amparo siempre se traduce en una *condena*⁷⁵ *restablecedora* pronunciada contra quien produjo la violación del derecho constitucional, que puede ser de dar, de hacer, de no hacer o de deshacer, según los casos, o puede ser una decisión de restablecer directamente la situación jurídica infringida, si ello es posible con la sola decisión judicial⁷⁶. Por ello, en sentencia de 13-2-86, la Corte Primera señaló que el

⁷⁵ La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, por ejemplo, en una sentencia de 3-10-85 señaló respecto de una acción de amparo interpuesta por un trabajador a fin de que una empresa diera cumplimiento a la orden de reenganche dictada por una Comisión Tripartita Laboral así como al pago de salarios caídos, que "la acción de amparo se traduce en una *condena a una obligación* de hacer (reenganche) y otra de dar (pagar sumas de dinero) en contra de una empresa en participación estatal decisiva Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985

⁷⁶ Como lo ha señalado H. Rondón de Sansó, "la informalidad del amparo faculta al juez para darle el contenido que juzgue necesario. El eventual contenido del amparo puede ser acordar un plazo para obtener una respuesta, obligar a la destrucción de una obra, prohibir la difusión o representación, impedir la realización de un acto, dispensar de un trámite Véase en "El amparo constitucional en Venezuela", *loc cit*, p. 61

juez de amparo "tiene una competencia amplia para restablecer inmediatamente la situación infringida", por lo que "para evitar la lesión y el daño que produce la violación del derecho fundamental, aquél puede adoptar las medidas que crea necesarias para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida"⁷⁷

El efecto judicial de la acción de amparo, por supuesto, es el aspecto más importante de la misma, pues según los poderes atribuidos al juez, la protección en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales será efectiva. Por ello, las amplias posibilidades judiciales que la norma del artículo 49 de la Constitución abre a los jueces de amparo, permiten señalar que éstos se encuentran, al igual que los Jueces norteamericanos e ingleses⁷⁸ con una amplia gama de "remedios" judiciales que pueden utilizar para hacer efectivo el amparo de los derechos fundamentales. Por tanto, y las múltiples sentencias de Tribunales de instancia en materia de amparo que se fueron produciendo lo confirman, la decisión del Juez podía y puede consistir, en mandamientos de dar, de hacer o de deshacer (órdenes) o en mandamientos de no hacer (prohibiciones). En cuanto a los mandamientos de dar, podría tratarse de una condena a restituir un bien, por ejemplo, cuando se ampara el derecho de propiedad, o podía consistir en la condena de pago de una suma de dinero compensatoria del valor del mismo. Por su parte, los mandamientos de hacer se traducen en órdenes dadas a quien ha violado el derecho amparado, de realizar actos en sentido positivo⁷⁹ necesarios para restablecer el derecho infringido. En cuanto a los mandamientos de deshacer, pueden consistir en la orden u obligación impuesta a un sujeto, cuando ello sea posible, de destruir algo, o cancelar o deshacer una actividad realizada cuando ello es necesario para restablecer el derecho infringido. Por último, los mandamientos de no hacer, se traducen normalmente en prohibiciones⁸⁰ u órdenes negativas, es decir de abstención dadas a quien ha violado un derecho, para impedir otras violaciones o para restablecer el derecho violado.

Pero los poderes del juez de amparo van más allá, pues no sólo está facultado para dar órdenes o imponer prohibiciones a quien ha violado un derecho constitucional para ampararlo, sino que está facultado para restablecer directamente, cuando ello es posible con la sola decisión judicial,

⁷⁷ Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , p 155

⁷⁸ Véase F H Lawson, *Remedies of English Law*, Londres, 1980, p 175, B Schwartz y H W R Wade, *Legal control of government*, Oxford, 1978, p 205

⁷⁹ Por ejemplo, equivalentes a las *mandatory injunctions* del derecho inglés (Véase F H Lawson, *op cit* , p 198), o los *writ of mandamus* del derecho norteamericano (Véase L J Jaffe, *Judicial control of Administrative Action* Boston, 1965, p 176)

⁸⁰ Por ejemplo, equivalentes a las *prohibitory orders o injunctions* del derecho inglés Véase F H Lawson, *op cit* , p 179, o las *injunctions* del derecho norteamericano Véase B Schwartz y H W R Wade, *op cit* , p 221, L L Jaffe, *op cit* , p 193

el derecho infringido, sustituyendo con su decisión cualquier actividad adicional por parte de otro sujeto de derecho o autoridad⁸¹.

Como ejemplo de estos poderes del juez de amparo de pronunciar órdenes de hacer y eventualmente sustituirse a la Administración en el cumplimiento de un acto, dispensando al particular de obtenerlo, puede citarse la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 20 de febrero de 1986, en la cual con motivo de un amparo solicitado por un contribuyente municipal, ante la negativa de una Municipalidad de expedirle el certificado de solvencia del impuesto inmobiliario urbano, requisito indispensable para poder registrar el documento de venta del inmueble, la Corte decidió lo siguiente: primero, ordenó al funcionario competente a fijar y liquidar el impuesto respectivo en un plazo de 30 días; segundo, ordenó que cumplido lo anterior y una vez pagado el impuesto por el contribuyente, en un plazo de tres días el funcionario debía expedir la solvencia de pago del impuesto; y tercero, advirtió a la Municipalidad que vencido el término de 30 días "sin que hubiere cumplido con lo ordenado" en la sentencia, se dispensaba al contribuyente del trámite de presentación de la solvencia municipal para protocolizar la venta del inmueble⁸².

F. Los jueces contencioso administrativos como jueces de amparo

Hemos señalado que la Constitución establece el derecho de amparo como derecho fundamental de todos a ser protegidos por los Tribunales en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales. Este derecho de amparo, así concebido, se puede ejercer a través de diversas vías judiciales que aseguren esa protección o a través de la vía subsidiaria de la acción autónoma de amparo que, como lo tiene dicho la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, "solamente puede acordarse ante el supuesto concreto de la inexistencia de otros recursos administrativos judiciales, ordinarios o especiales, que pueden alcanzar el fin perseguido con el amparo"⁸³.

Por tanto, antes de la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo de 1988, sostuvimos⁸⁴ que frente a actos administrativos, cuando mediante éstos se violasen los derechos garantizados en la Constitución, la vía ju-

⁸¹ Por ejemplo, cuando el juez directamente decide la incautación de publicaciones que vulneran el derecho al honor *Caso Cisneros* Sentencia del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de 16-2-85 (consultada en original)

⁸² Véase sentencia de 20-2-86 (ponente R. J. Duque Corredor), *Caso H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda*. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, p. 122-123

⁸³ Véase sentencia de 17-1-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1984, p. 140

⁸⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid 1985, pp. 639 y sig.

dicial de amparo establecida contra ellos debía ser el recurso contencioso-administrativo de anulación, pues de acuerdo al artículo 206 de la constitución, sólo los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular actos administrativos. En esta forma, el recurso de anulación, cuando un acto administrativo era inconstitucional por violatorio de derechos fundamentales, debía ser el medio judicial de ejercicio del derecho de amparo constitucional, no siendo procedente el ejercicio paralelo de una acción autónoma de amparo frente a actos administrativos.

Este carácter del recurso contencioso-administrativo de anulación de constituir un medio o vía judicial de amparo, por supuesto, tenía y tiene una enorme importancia tanto por las implicaciones en relación al régimen de la jurisdicción contencioso-administrativa, como por la importancia que tenía el establecer un efectivo medio de amparo frente a las acciones u omisiones de las autoridades administrativas que violasen derechos constitucionales. Aun cuando el amparo, como derecho, puede ejercerse contra perturbaciones a los derechos fundamentales realizadas por particulares, es evidente que las más de las veces el amparo es un derecho para asegurar protección frente a las actuaciones de las autoridades públicas, y en particular, de las autoridades administrativas.

Por tanto, la relación entre el amparo y el contencioso-administrativo se planteaba en diversa forma, según que la perturbación al derecho constitucional se produjera por una actuación de hecho de la Administración, por un acto administrativo, o por el retardo o negativa de la Administración a actuar. En el primer caso, la acción autónoma de amparo se debía intentar, en principio, ante la jurisdicción contencioso-administrativa; en los dos últimos casos, el recurso contencioso-administrativo de anulación y el recurso contencioso-administrativo contra las conductas omisivas administrativas eran las vías judiciales de amparo.

a. *El amparo contra las actuaciones o vías de hecho de la Administración y la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos*

El primer aspecto de interés a destacar es que los Tribunales Contencioso-Administrativos, en general, debían considerarse como jueces de amparo cuando las perturbaciones al goce y ejercicio de derechos fundamentales cuyo amparo se pretendía, fueran provocados por actuaciones administrativas, que no configurasen actos administrativos. En efecto, dado el principio de distribución de la competencia judicial en materia de amparo definido por la Corte Suprema de Justicia, vinculado al criterio de la afinidad de la competencia natural del juez con el derecho constitucional violado, la primera cuestión a dilucidar, en relación a esa distribución de competencias, cuando la perturbación al derecho constitucional la causaba una actuación de hecho de la Administración (vía de hecho), era establecer si el respectivo Tribunal competente era el órgano respectivo de la jurisdicción contencioso-administrativa o el Tribunal cuya compe-

tencia fuera afín con el derecho violado. En otras palabras en caso de actuaciones administrativas que no eran actos administrativos, el principio de la afinidad de la competencia ¿debía determinarse por el sujeto (Administración) que producía la lesión del derecho constitucional, fuera cual fuera; o debía determinarse por el derecho cuyo amparo se solicitaba, fuera quien fuera el sujeto que provocaba la lesión?

La cuestión a dilucidar era por tanto, si la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa resultaba o no atraída cuando se producía una lesión a cualquier derecho constitucional provocada por una autoridad administrativa. El problema estaba expresamente resuelto a nivel constitucional en relación a la libertad personal: aún cuando la violación de ésta se produjera por vías de hecho de la Administración, los Tribunales Penales de Primera Instancia eran los componentes en materia de *hábeas corpus*⁸⁵ y no los Tribunales Contencioso-Administrativos. Pero en relación a los otros derechos y garantías constitucionales no había solución regulada en el derecho positivo.

Por tanto, si una actuación de hecho de una autoridad administrativa lesionaba el derecho a la educación ¿era competente para conocer del amparo el Juez Civil de Primera Instancia? Uno de los más importantes casos de amparo resueltos por Tribunales de instancia competentes en materia civil confirmaban esta tesis⁸⁶. Si se trataba de una violación de un derecho laboral ¿la competencia era de los Tribunales del Trabajo? Los más importantes casos de amparo resueltos por los Tribunales Laborales confirmaban esta tesis⁸⁷.

⁸⁵ Disposición Transitoria Quinta de la Constitución

⁸⁶ Por ejemplo, fue resuelto por un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil un recurso de amparo por violación del derecho a la educación (*Caso Rondalera*, decisión del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, revocada por el Juez Superior Octavo en lo Civil y Mercantil de la misma Circunscripción de fecha 10-2-83 —consultada en original— Exp 4 110) En otros casos de derechos civiles como el derecho al honor o el derecho asociación, los recursos de amparos fueron resueltos por Tribunales Civiles pero las violaciones no fueron cometidas por autoridades administrativas. Por ejemplo, por violación del derecho al honor (*Caso Cisneros*, decisión del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la misma Circunscripción, de 15-2-82 —consultada en original—), y por violación del derecho de asociación con fines lícitos (*Caso Tradición, Familiar y Propiedad —TFP—*, decisión del Juzgado Superior Sexto en lo Civil y Mercantil de la misma Circunscripción de 18-7-85 —consultada en original— Véase *El Universal* 23-7-85 pp 1-29

⁸⁷ Por ejemplo, fueron resueltos por Tribunales del Trabajo, recursos de amparo para la protección de derechos laborales. Por ejemplo, en relación al derecho de huelga (*Caso Hevensa*, decisión del Juzgado de Primera Instancia de Tránsito y Trabajo de la Circunscripción Judicial de Estado Bolívar de 22-10-84, referida en decisión de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de 2-7-85, N° 193 —consultada en original— Véase *El Nacional*, 3-7-85, p D-4), y en relación al derecho a la inamovilidad por la cláusula sindical (*Caso Galletas La Favorita C A*,

En todo caso, el asunto se planteó en los Tribunales en múltiples ocasiones y puede decirse que no sólo no había jurisprudencia uniforme, sino que la había contradictoria.

Debe destacarse, por ejemplo, la situación planteada en acciones de amparo del derecho o la estabilidad laboral, y que originaron conflictos de competencia entre diferentes Tribunales.

El primer caso se refirió a una acción de amparo intentada por un empleado de una Universidad Nacional Experimental contra un acto de destitución. La acción fue intentada ante un Juez Penal, éste se consideró incompetente porque su competencia en la materia se reducía a las acciones de *hábeas corpus* y porque se trataba de la nulidad de un acto administrativo y declinó la competencia en el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental. Para ello siguió el criterio de "si estos Juzgados son los componentes para conocer de la nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, también han de conocer los recursos de amparo constitucionales cuando se transgrede un derecho por una decisión administrativa". A su vez, el Juzgado Superior contencioso-administrativo de la Región Nor-Oriental se declaró incompetente con base en el argumento de la ausencia de reglamentación el artículo 49 de la Constitución y que la competencia de los juzgados contencioso-administrativos "no implica en modo alguno que les incumba conocer del recurso de amparo", constatando además que el solicitante de amparo en el caso concreto, no había propuesto "ningún recurso contencioso-administrativo de anulación que, por razones de ilegalidad, alegara contra el acto administrativo de destitución". El conflicto de competencia fue sometido a la decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y ésta, luego de ratificar la doctrina de la Sala Político-Administrativa establecida en la sentencia comentada de 20 de octubre de 1983⁸⁸ en el sentido de que la ausencia de la Ley especial prevista en el artículo 49 de la Constitución no impedía el ejercicio de la acción de amparo, resolvió el conflicto de competencia, decidiendo que el competente era el Juzgado Contencioso-Administrativo. Para ello, señaló que resultaba "manifiesto que el Tribunal Penal no era el competente para conocer del presente recurso de amparo que no versa sobre la privación o restricción de la libertad personal, ya que de conformidad con la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución la competencia del Juez Penal en esa materia queda limitada al conocimiento del amparo de dicha garantía". Agregó la Sala de Casación que el planteamiento y la petición del solicitante, basada en la destitución por un acto administrativo con transgresión de normas legales y la indefensión alegada, "conforman una cuestión de dere-

decisión del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de 25-4-84 —consultada en original— y referida en E. Agudo Freytes, "Nuevo caso de amparo en materia laboral", *El Nacional*, 8-11-84, p. A-4, y *Caso Cinema Norte C A* decidido por el mismo Juzgado en 10-12-84 —consultada en original—

⁸⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, p. 170

cho administrativo que, por su afinidad con la competencia que en lo contencioso-administrativo tiene el Juzgado Superior requerido, debe ser conocida y resuelta por éste en ejercicio de ese fuero especial que tiene"⁸⁹. En esta forma, la Sala de Casación de la Corte Suprema estableció otro criterio en relación al principio de la afinidad de la competencia, en el sentido de que las "cuestiones de derecho administrativo" envueltas en una acción de amparo, atraían la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos.

Este criterio fue seguido en otro caso decidido por el mismo Juzgado Superior Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental, ante el cual un Tribunal de Primera Instancia en lo Civil declinó la competencia para conocer de una acción de amparo. El caso fue el siguiente: Un trabajador de una Corporación de Desarrollo Regional (Corporiente) fue despedido injustificadamente por lo que solicitó de la Comisión Tripartita Laboral el reenganche y pago de salarios conforme a la Ley contra Despidos Injustificados. La Comisión Tripartita acordó lo solicitado, pero la Corporación se resistió a cumplir la decisión, razón por la cual el interesado intentó acción de amparo. Ahora bien, siendo las Comisiones Tripartitas órganos administrativos y sus decisiones actos administrativos, el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo aplicó el criterio de la afinidad de competencia para resolver la declinatoria de la misma, en la siguiente forma: si Corporiente hubiera impugnado el acto administrativo de la Comisión Tripartita, "el Tribunal competente sería sin duda la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, y en modo alguno este Juzgado Superior, ni ningún otro, aunque todos pertenezcan a la misma jurisdicción genérica... De lo contrario, si prospera la tesis de la afinidad lata para determinar la competencia en los recursos de amparo constitucionales, todo órgano de la administración de justicia luciría apto y sin distinciones para conocer de dichos recursos extraordinarios". La decisión del Juzgado Superior Contencioso-Administrativo, por tanto, planteó el conflicto de competencia ante la Sala de Casación, pero considerando que el Tribunal competente era la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo⁹⁰. El criterio de la afinidad de la competencia, en este caso, también seguía el criterio de la cuestión de derecho administrativo, por la naturaleza del acto que debió haber sido recurrido y el Tribunal competente para conocer de los juicios de nulidad de los actos administrativos.

Pero en un caso similar, planteado como conflicto positivo de competencia directamente ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en un procedimiento de amparo intentado ante un Juzgado de Primera Instancia en materia del trabajo, iniciado por una acción de amparo contra la negativa de una empresa del Estado (CADAFE) de cumplir una decisión de una Comisión Tripartita Laboral de reenganche de unos trabajadores y

⁸⁹ Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 8-4-84 (consultada en original) (*Caso G J León vs Universidad de Oriente*)

⁹⁰ Acta del Juzgado Superior de la Región Nor-Oriental de 24-5-85 (*Caso A López Zarpa vs Corporiente*) Consultada en original

pago de salarios caídos, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ante la solicitud de la mencionada empresa del Estado, se consideró incompetente para conocer de la acción de amparo en virtud de que el derecho violado era un derecho laboral, correspondiendo el asunto a los Tribunales del Trabajo. La afinidad de la competencia alegada se basaba en que correspondía a la Corte Primera conocer de las demandas contra las Empresas del Estado, y entre ellas CADAFE; la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sin embargo, argumentó que esa competencia no abarcaba las "materias especiales", y dentro de ellas la laboral que eran ajenas a la competencia de los órganos contencioso administrativos⁹¹. Por tanto, "si los derechos que se dicen violados cabe plenamente en la materia laboral, el amparo corresponde a los Tribunales del Trabajo"⁹².

Como se puede observar de todos los casos referidos, no sólo algunos de ellos habían sido mal planteados y admitidos en vía de amparo, existiendo de por medio un acto administrativo contra el cual debió recurrirse en vía contencioso-administrativo, sino que en cuanto al criterio de la "afinidad de la competencia" no había uniformidad jurisprudencial. Particularmente, en los casos en los cuales la violación de un derecho constitucional se producía por una autoridad administrativa mediante cualquier actuación fáctica o vía de hecho (que no fuera acto administrativo) dos criterios contradictorios se manejaron por la jurisprudencia: la afinidad de la competencia con el derecho violado y la afinidad de la competencia con la cuestión de derecho administrativo envuelta en el asunto. Esta divergencia no fue expresamente resuelta en la Ley de 1988, y ha sido la jurisprudencia de la Corte Suprema la que la ha resuelto, optando por el segundo criterio. En efecto, en 1986 señalábamos lo siguiente:

"En todo caso, nuestro criterio es que se debe optar por el criterio de la afinidad de la competencia vinculada a las "cuestiones de derecho administrativo", para delimitar la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos para conocer de acciones de amparo cuando la violación al derecho se produzca por una autoridad administrativa, cualquiera que sea el derecho, siempre que específicamente el asunto no se atribuya a otro Tribunal. Este criterio tiene fundamento constitucional en el artículo 206 que atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para "disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa", y sin duda, el objeto del amparo frente a actividades administrativas

⁹¹ Se ratifico así la doctrina sentada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 11-7-85 Véase las referencias en sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa de 3-10-85, *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pág 135

⁹² Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa de 3-10-85 en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pág 134

es precisamente, "el restablecimiento inmediato de la situación jurídica lesionada", como lo indica el artículo 49 de la Constitución"⁹³

Por tanto, siempre que la perturbación a los derechos constitucionales la produzca una actuación de la Administración Pública, y que ésta no sea un acto administrativo, la competencia para conocer de las acciones de amparo, sea cual fuera el derecho vulnerado, con excepción del derecho a la libertad personal, debía corresponder a los Tribunales contencioso-administrativos, según la distribución de competencias prevista en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia: si la actuación provenía de una autoridad nacional, la Sala Político-Administrativa era la competente; si la actuación provenía de Institutos Autónomos, establecimientos públicos u órganos nacionales desconcentrados, la competencia correspondía a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo; y si la actuación provenía de autoridades de los Estados o Municipios, la competencia correspondía a los Tribunales Superiores con competencia Contencioso-Administrativa en las regiones del país.

Ahora, si la violación del derecho constitucional la producía un acto administrativo, el recurso contencioso-administrativo de anulación era la vía jurídica de amparo de los derechos constitucionales. Por ello, frente a actos administrativos estimábamos que no era que no existiera derecho de amparo, lo que no existía era la acción autónoma de amparo, pues el derecho de amparo debía ejercerse ante los Tribunales Contencioso-Administrativo los cuales estaban obligados a amparar a todos en el goce y ejercicio de esos derechos, mediante el recurso de anulación⁹⁴.

b. *El derecho de amparo contra actos administrativos y el recurso contencioso administrativo de anulación como vía judicial de amparo*

Tal como lo hemos venido señalando, en nuestro criterio, antes de la entrada en vigencia de la Ley de 1988, cuando la violación de un derecho constitucional la producía un acto administrativo, el derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, se debía ejercer a través del recurso contencioso-administrativo de anulación, y no mediante la acción autónoma de amparo, que como hemos señalado, se consideraba que tenía carácter subsidiario. Sólo los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa tienen competencia constitucional para declarar la nulidad de actos administrativos⁹⁵, por lo que sólo éstos podían y pueden dar

⁹³ Véase en Allan R Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit , p 644

⁹⁴ *Idem*

⁹⁵ Art 206 de la Constitución La única excepción constitucional está en la Disposición Transitoria Quinta que al atribuir a los jueces penales el conocimiento del recurso de *habeas corpus*, si la violación de la libertad personal la produce un acto

amparo a derechos fundamentales cuando resulten violados por actos administrativos, pues ello debe implicar necesariamente la declaración de nulidad del acto por inconstitucionalidad.

a'. *El restablecimiento inmediato del derecho infringido a través de la acción contencioso-administrativa de anulación*

Tal como lo ha indicado la muchas veces citada sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 25 de enero de 1984, "cuando frente a determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar su constitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho o garantía violado, la acción de amparo es inadmisibile, porque... los efectos que se aspiran conseguir con el recurso de amparo es posible obtenerlos con el medio específico de impugnación"⁹⁶. Consecuencialmente, como la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo lo indicó, en sentencia de 17 de enero de 1985, la procedencia de la acción autónoma de amparo "solamente puede acordarse ante el supuesto concreto de la inexistencia de otros recursos administrativos o judiciales, ordinarios o especiales, que puedan alcanzar el fin perseguido con el amparo". Por tanto, concluía la Corte Primera en esta misma decisión, "por vía del recurso de amparo no se puede suspender ni revocar un acto administrativo, contra el cual la solicitante dispone de vías específicas para impugnarlos y de ser procedente puede lograr además la suspensión de sus efectos temporal"⁹⁷.

Se confirmaba así nuestro criterio de que el recurso contencioso-administrativo de anulación era la vía judicial del ejercicio del derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, cuando la violación del derecho constitucional cuyo amparo se buscaba la producía un acto administrativo. Quedaban a salvo, por supuesto, los casos excepcionales en los cuales la protección del derecho constitucional no podía ser amparado por los recursos ordinarios, en cuyo caso se abría la acción de amparo, pero sin que por dicha vía se pudieran anular actos administrativos, tal como ya lo hemos señalado y argumentado al analizar el carácter subsidiario que tenía la acción autónoma de amparo. En todo caso, para que pudiera ser completamente efectiva la protección y amparo de derechos constitucionales por vía del recurso contencioso-administrativo de anulación, estimábamos, en 1985, que algunos correctivos debían establecerse en el procedimiento del mismo:

administrativo, ello implica la declaración de la inconstitucionalidad del acto para otorgar el amparo.

⁹⁶ Véase la sentencia de 25-1-84 (Ponente R. J. Duque Corredor), *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1984, p. 183

⁹⁷ Sentencia de 17-1-85, en *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p. 140

"por ejemplo, ampliando la procedencia de la suspensión de efectos de los actos impugnados en forma más expedita, cuando se alegase violación de un derecho constitucional, es decir, la nulidad absoluta del acto recurrido, eliminando el lapso de caducidad de 6 meses y el requisito del agotamiento de la vía administrativa 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 atribuyendo al juez poderes más amplios para resolver como casos de urgencia, abreviando lapsos, en los supuestos en los cuales junto con la pretensión de anulación de un acto administrativo se plantee la pretensión de amparo"⁹⁸

En particular, debe insistirse en relación a la existencia del requisito legal del lapso de caducidad para la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación que, en nuestro criterio, si se trataba de actos administrativos nulos de nulidad absoluta, violatorios de derechos constitucionales, no podría haber caducidad del recurso contencioso-administrativo⁹⁹ por tratarse precisamente de una vía de amparo. Por tanto, el "recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo" se podía intentar contra el acto administrativo inconstitucional y nulo en los términos del artículo 46 de la Constitución en cualquier tiempo. Sin embargo, si se interpretaba rígidamente el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en relación al lapso de caducidad, si ya estaba vencido respecto de un acto administrativo inconstitucional por violación de un derecho constitucional, y se argumentaba que no era admisible el recurso contencioso-administrativo de anulación, entonces la acción autónoma y subsidiaria de amparo debía proceder, precisamente por no ser admisible otra vía judicial de amparo¹⁰⁰. Lo mismo se podía señalar respecto de actos administrativos como los de trámite, que por no agotar la vía administrativa, no eran ni son recurribles en vía contencioso-administrativa, pero que si eran violatorios de derechos constitucionales contra ellos procedía precisamente por su carácter subsidiario, la acción autónoma de amparo.

En todo caso, nuestros planteamientos fueron acogidos en el artículo 5 de la Ley Orgánica de amparo de 1988, en el sentido de que formulada una pretensión de amparo conjuntamente con la acción contencioso-administrativa

⁹⁸ Véase Allan Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit pp 647 y 648

⁹⁹ Véase Allan R Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* Caracas 1982, p 186 La propia Constitución Art 46 considera estos actos violatorios de derechos individuales como actos nulos, los que conforme al artículo 19,1 de la LOPA acarrearán nulidad absoluta

¹⁰⁰ La objeción formulada por H Rondón de Sansó en el sentido de que "no puede interponerse el amparo contra el acto que no llene los requisitos de admisibilidad para ser objeto del contencioso-administrativo de anulación" (Véase en "El amparo constitucional en Venezuela", *loc cit*), no tendría fundamento

de anulación, no tenían aplicación las causales de inadmisibilidad del lapso de caducidad y del agotamiento de la vía administrativa.

En definitiva, frente a los actos administrativos, el amparo de los derechos constitucionales debía lograrse a través del recurso contencioso-administrativo de anulación, que era el medio judicial de amparo, resultando, en nuestro criterio, inadmisibles intentar contra ellos la acción autónoma de amparo.

b'. *La peligrosa e inadmisibles tesis de la violación directa de la Constitución para la procedencia de la acción contencioso-administrativo de anulación y amparo*

Debe decirse, sin embargo, que si bien la doctrina clara establecida por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, siguiendo los criterios de la Corte Suprema de Justicia establecidos a principios de los setenta¹⁰¹ era la procedencia del recurso contencioso-administrativo como vía judicial de amparo contra los actos administrativos violatorios de derechos constitucionales, debemos señalar que en la sentencia de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de 20 de octubre de 1983, se utilizó una frase que podía dejar alguna duda, cuando al declararse improcedente el amparo solicitado por un candidato presidencial contra un acto administrativo del Consejo Supremo Electoral, se expresó lo siguiente:

"No siendo por tanto manifiesta la alegada inconstitucionalidad de la Resolución impugnada del Consejo Supremo Electoral y en razón de que no puede esta Corte hacer un pronunciamiento al respecto sino de acuerdo con los procedimientos establecidos para la tramitación y decisión de los respectivos recursos de nulidad, se declara la improcedencia del recurso de amparo para dirimir la cuestión planteada por el recurrente"¹⁰².

¿Qué significaba, en efecto, la primera frase de este párrafo? ¿Acaso significaba que procedía la acción autónoma de amparo si resultaba manifiesta la inconstitucionalidad de un acto administrativo, no siendo necesario acudir a la vía contencioso-administrativa de anulación (recurso de nulidad en ese caso)? En otras palabras, ¿significaba que el recurso contencioso-administrativo como vía judicial de amparo no procedía cuando hubiera violación directa de la Constitución y sólo procedía cuando hubiera violación indirecta de la Constitución? La respuesta a estos interro-

¹⁰¹ La comentada sentencia de la Corte Primera de lo contencioso-administrativo de 25-1-84 (*Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas 1984, pp. 182-185), por ejemplo cita en su apoyo la decisión de la Sala Político-Administrativa de 26-4-71 (*Gaceta Oficial*, N° 1.478 Extra de 16-7-71) y el Acuerdo de 24 de abril de 1972 (*Gaceta Oficial* N° 29.788 de 25-4-72).

¹⁰² Sentencia de 20-10-83, *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, p. 170.

gantes no se podía encontrar en el texto de la sentencia, del cual sólo podía deducirse el criterio que hemos expresado en el sentido de que la nulidad de los actos administrativos sólo puede declararse en vía contencioso-administrativa (recursos de nulidad, como lo califica la sentencia). Sin embargo, el Magistrado Ponente de esa decisión, René de Sola, en un comentario a dicha sentencia¹⁰³ fue mucho más allá en la interpretación de la misma, y en nuestro criterio, distorsionó su texto en el aspecto que estamos considerando. En efecto, De Sola en su comentario, al reseñar los "positivos pasos de avance jurídico que se derivan del fallo", señaló los siguientes:

" c) Se dejó implícitamente establecido que la existencia de recursos ordinarios no es obstáculo para el ejercicio del recurso constitucional de amparo. Sin que ello signifique descartar el empleo prioritario de los recursos ordinarios siempre que el hecho no constituya violación directa de la norma constitucional, o que las demoras legales a que están sometidos no aparejen la irreparabilidad de la lesión denunciada

No se me escapa la necesidad de fijar reglas precisas, en este aspecto, preferentemente por el legislador, pero en su defecto por la bien meditada, racional y prudente labor integradora de nuestros Tribunales

d) Se fortalece la reiterada jurisprudencia de la Corte en cuanto a la violación directa de la Constitución, trasladándola al recurso de amparo

Al desestimarse en definitiva en el caso concreto el recurso intentado, quedo así establecido —en principio— cuando se fundamenta la lesión en la aplicación de una norma intermedia de inferior jerarquía, necesario es ejercer las acciones ordinarias de nulidad consagradas en nuestra legislación

e) Igualmente quedó tácitamente admitido que cuando un acto administrativo infrinja directamente un derecho constitucional, existen —según las circunstancias que rodean el caso—, o el recurso contencioso-administrativo de anulación, o el extraordinario de amparo"¹⁰⁴,

Ante todos estos comentarios debe destacarse la que ya hemos calificado de "peligrosa tesis" de la necesidad de violación directa de la Constitución para que proceda la acción autónoma de amparo, la que dicho sea de paso, no aparece afortunadamente expresa en la Sentencia comentada, salvo que se deduzca de la frase destacada anteriormente en el párrafo de la sentencia sobre la "manifiesta inconstitucionalidad". Esa tesis, desarrollada justificadamente en materia de acción de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos normativos¹⁰⁵, no tiene sentido alguno "trasladarla"

¹⁰³ Véase R. De Sola, "Vida y vicisitudes del Recurso de Amparo en Venezuela", *Revista del Instituto Venezolano de Derecho Social*, N° 47, Caracas, marzo 1985, pp 49-50, publicado también en *Revista SIC*, N° 472 Caracas, 1985, pp 74-77

¹⁰⁴ R. De Sola, *loc cit*, pp 58 y 77

¹⁰⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977, pp 131-138

a la acción de amparo pues como ya lo hemos argumentado suficientemente con anterioridad, en la Constitución venezolana la gran mayoría de los derechos y garantías fundamentales, por requerimiento del mismo Constituyente, están sometidos a regulaciones, limitaciones y restricciones establecidas en las leyes, y tan derecho de amparo hay cuando se viole "directamente" la Constitución como cuando se violen las leyes reguladoras de los derechos fundamentales. Recuérdese que en la Constitución materialmente sólo existen tres derechos fundamentales "absolutos" que no admiten regulación legal ni restricción o suspensión por el Ejecutivo: el derecho a la vida; el derecho a no ser incomunicado ni sometido a tortura o a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral, y el derecho a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes o a penas restrictivas de la libertad por más de 30 años¹⁰⁶. Todos los demás derechos, en una u otra forma, pueden ser objeto de regulación legal o restricción o suspensión por el Ejecutivo, y su violación implicaría casi siempre, la violación de las leyes que los regula. ¿Que significaría esto, si acudimos a la "peligrosa tesis" de la necesaria violación directa de la Constitución para que proceda la acción autónoma de amparo? Pues que en definitiva, sólo los mencionados derechos "absolutos" podrían ser objeto de protección por la vía de acción de amparo, y los demás, como son generalmente regulados por normas "intermedias" de carácter legal, no podrían ser protegidos por la acción de amparo, pues una violación "directa" de la Constitución materialmente sería imposible. Esta tesis, debe ser rechazada, y su aceptación atentaría contra el carácter progresista de la sentencia comentada en materia de amparo¹⁰⁷. En realidad, la única tesis admisible sobre el carácter de la violación que da lugar al amparo constitucional, es que debe tratarse de una violación *directa a un derecho o garantía* establecido en la Constitución, *sea cual sea la norma directamente violada*, la Constitución o las leyes que en virtud de la propia Constitución, regulan el derecho.

Pero aparte de rechazar la tesis de la "violación directa" de la Constitución para determinar la procedencia o no de la acción de amparo, el otro aspecto de esa tesis según la expuso el Magistrado Ponente de la sentencia, era su repercusión en la delimitación que debía hacerse entre la acción autónoma de amparo y el recurso contencioso-administrativo de

¹⁰⁶ Arts. 58; 60,3; 60,7 y 241 de la Constitución.

¹⁰⁷ H. Rondón de Sansó la calificó de "tesis muy rígida" que "no puede ser admitida" en "El amparo constitucional en Venezuela", *loc. cit.* Por eso la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 13 de febrero de 1986 ha establecido expresamente que "el amparo como acción especial, exige para su admisión y procedencia, que se requiera como protección frente a una violación de una norma constitucional o legal, que desarrolle un derecho fundamental de progenie constitucional. De modo que el derecho que se dice infringido puede estar consagrado en una Ley o en la Constitución" (Ponente R. J. Duque Corredor), Caso *Federación Venezolana de Tiro*. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, p. 111-112.

anulación. La "peligrosa" tesis mencionada parecía ser entonces el elemento clave para delimitar frente a actos administrativos violatorios de derechos fundamentales, cuándo procedía la acción de amparo y cuándo el recurso contencioso-administrativo de anulación: si había violación directa de la Constitución, dijo el Magistrado De Sola, cabían ambas acciones contra el acto administrativo; si no había violación directa de la Constitución, sólo procedía el recurso contencioso-administrativo de anulación, y no procedía la acción de amparo. Esto no sólo no se decía en la sentencia, sino que de nuevo implicaba un desorden jurisdiccional inadmisibles y que resultaba de la pregunta ya formulada: ¿cuándo había violación directa de la Constitución? ¿cuándo no habían leyes "intermedias" que regulasen el derecho? y ¿cuándo sucedía esto?¹⁰⁸. Ya hemos visto que la mayoría de los derechos constitucionales se regulan por leyes "intermedias", por lo que de haberse admitido y de admitirse esa tesis materialmente nunca procedería el amparo, lo cual significaría un retroceso en relación a lo que la sentencia resolvió (el carácter no programático del derecho de amparo), sobre todo porque ni la sentencia ni el Magistrado De Sola calificaban el recurso contencioso-administrativo de anulación como vía de amparo, como debía ser. Ahora bien, si lo que quería significar el Magistrado De Sola, era que en ciertos casos en los que el recurso contencioso administrativo de anulación, por las circunstancias que los rodean, no servía de medio efectivo de protección frente a actos administrativos violatorios de derechos constitucionales, en ellos debía admitirse la acción de amparo, ello era indudable, y así se había resuelto por los Tribunales, pero sin que la acción autónoma de amparo fuera un medio para lograr una nulidad de actos administrativos, sustitutiva de los recursos contencioso-administrativos de anulación¹⁰⁹.

c' *El derecho de amparo contra las conductas omisivas de la administración violatorias de derechos constitucionales y la acción contencioso-administrativa contra las mismas como vía judicial de amparo*

Por último, en relación al carácter de los jueces contencioso-administrativos como jueces de amparo, antes de la promulgación de la Ley

¹⁰⁸ En una sentencia de 18-6-83, la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, siendo ponente el mismo Magistrado R De Sola señaló 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", *Revista de Derecho Público*, N° 15, EJV, Caracas, 1983, pp 155-158

¹⁰⁹ Como lo sostenía R Escovar Salom en 1971 "El amparo puede ser una protección en donde el contencioso-administrativo sea insuficiente o no constituya un medio lo suficientemente rápido y reparador", *op cit*, p 76 A esta posición es a la que llega en definitiva, cuando critica el carácter subsidiario de la acción de amparo, H Rondón de Sansó, "El amparo constitucional en Venezuela", *loc cit*

Orgánica de Amparo de 1988, debe mencionarse que les estaba atribuida la competencia para proteger el goce y ejercicio de los derechos constitucionales no sólo contra las actuaciones de hecho de los funcionarios públicos y los actos administrativos, sino también, y además, contra las conductas omisivas de la Administración, es decir, contra la abstención o negativa de los funcionarios a cumplir determinados actos a que estaban obligados por las leyes. Cuando dicha negativa o abstención constituía una violación de un derecho constitucional, porque por ejemplo, ello impedía el ejercicio del mismo, considerábamos que el recurso contencioso-administrativo contra la carencia administrativa era la vía de amparo contra la misma.

Este recurso contencioso-administrativo está previsto en los artículos 42, ordinal 23 y 182, 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y 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 particular a que la Administración cumpla los actos a que está obligada legalmente. Por tanto, para que proceda este recurso contencioso-administrativo debe existir una relación jurídica específica, que se concreta en una obligación específica de la Administración de actuar, frente a una situación jurídica, asimismo específica, de poder, de un sujeto de derecho, que se configura como un derecho subjetivo a la actuación administrativa¹¹⁰.

Este recurso tenía y tiene especial importancia en materia de derechos constitucionales pues es muy frecuente que por la intervención y regulación del legislador sobre los mismos, su goce y ejercicio se encuentre sometido a permisos, licencias o autorizaciones. Por ejemplo, el ejercicio de las actividades lucrativas industriales y comerciales sólo es posible si se tiene la Patente Municipal de Industria y Comercio (licencia), prevista en las Ordenanzas Municipales; el derecho a salir del país sólo es posible si se tiene un Pasaporte expedido por el Ministerio de Relaciones Exteriores; el derecho a enseñar sólo es posible si se obtiene el Registro del Plantel en el Ministerio de Educación; el derecho de asociarse en partidos políticos sólo es efectivo si el partido se registra en el Consejo Supremo Electoral; el ejercicio del derecho de propiedad mediante la construcción de inmuebles (uso), sólo es posible si se obtiene una autorización de construcción (Constancia de Variables Urbanas Fundamentales) por las autoridades municipales; y el goce de la propiedad construida sólo es posible si se obtiene una constancia de terminación de la obra (habitabilidad) por la misma autoridad municipal; el disfrute de la pro-

¹¹⁰ Sobre la necesidad de que exista una carga u obligación legal que pese sobre la Administración recurrida, a la cual la misma no haya dado cumplimiento, para que proceda el recurso, véase a sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 28-2-85, *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, pp 170-175, y la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 6-12-84, *Revista de Derecho Público*, N° 20, EJV, Caracas, 1984, p 173

riedad inmobiliaria, mediante la percepción de alquileres sólo es posible si se obtiene una regulación de los mismos por la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento o las autoridades municipales, etc. La lista es interminable, pues materialmente casi todos los derechos individuales y todos los derechos económicos, sociales y políticos están sometidos a alguna intervención previa de la autoridad administrativa. Por tanto, la negativa de la autoridad a otorgar la licencia, autorización o permiso, o la abstención o retardo en hacerlo por parte de la Administración, configura una violación del derecho constitucional respectivo, cuya garantía judicial, como medio de protección y amparo, está precisamente en este recurso contra la carencia administrativa, y no en la garantía procesal establecida en el ordenamiento jurídico de poder recurrir frente al silencio administrativo cuando hay retardo por parte de la Administración de dar oportuna respuesta al particular solicitante de un asunto, presumiéndose la existencia de un acto administrativo tácito denegatorio¹¹¹. En los casos en los cuales el ejercicio o goce de un derecho constitucional se ha violado por la conducta omisiva de la Administración, el amparo del derecho constitucional del individuo está en la garantía de que puede efectivamente gozar o ejercer su derecho, y no en que se presuma negada la autorización o permiso requerida como garantía objetiva¹¹². Por ello, el recurso contencioso-administrativo contra la carencia de la Administración, no persigue que sólo se declare la ilegalidad de la omisión o negativa de la Administración, o la sola obligatoriedad de la Administración de decidir¹¹³, sino que lo que persigue como medio judicial de amparo es que formalmente se ordene a la Administración a adoptar determinados actos o si ello no es suficiente para amparar el derecho, que el juez restablezca por sí mismo la situación jurídica violada, por ejemplo relevando al particular de la obligación de obtener la licencia o permiso previo para ejercer su derecho constitucional.

Una solución de esta naturaleza se ha regulado expresamente en el Código Orgánico Tributario¹¹⁴ en la figura procesal que se denomina

¹¹¹ Véase Allan R Brewer-Carías, "Consideraciones en torno a la figura del silencio administrativo consagrado a los efectos del recurso contencioso-administrativo de anulación", *Revista de Control Fiscal*, N° 96, Caracas 1980, pp 11-38, y "El sentido del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos negativos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos", *Revista de Derecho Público*, N° 8, EJV, Caracas, 1981, pp 27-34

¹¹² Cf Allan R Brewer-Carías, *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, Caracas, 1982, p 230

¹¹³ En este recurso, como lo ha dicho la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, la acción no se agota en un simple pronunciamiento del juez, "sino que presupone la realización de actuaciones tendientes a satisfacer la pretensión deducida por el administrado", sentencia de 6-12-84 *Revista de Derecho Público*, N° 20, EJV, Caracas, 1984, p 174

¹¹⁴ Código Orgánico Tributario (COT) de 1994, *Gaceta Oficial* N° 4 724 Extra de 27-5-94

"acción de amparo" a la cual ya nos hemos referido, y que se prevé contra las demoras excesivas de la Administración 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"¹¹⁵, "cualquier persona afectada"¹¹⁶ 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 (mandamientos de hacer), o dispensando de dicho trámite o diligencia al recurrente, en cuyo caso, evidentemente, el juez se sustituye a la Administración¹¹⁷.

Así pues, si bien es cierto que no siempre la demora excesiva de la Administración Tributaria viola derechos constitucionales, por lo que en general, no siempre este recurso contra la demora excesiva es realmente una "acción de amparo", es indudable que si es un medio de amparo cuando hay un derecho constitucional cuyo goce o ejercicio resulta lesionado, por la demora excesiva. Es el caso por ejemplo, de la demora en el otorgamiento de "solvencias" que a la vez son requisito previo legal para, por ejemplo, disponer de la propiedad. El no otorgamiento a tiempo de la "solvencia" puede lesionar directamente el ejercicio del derecho de propiedad, por lo que en casos de amparo resueltos por los Tribunales Contencioso-Tributarios, la propia sentencia ha declarado solvente al contribuyente, dispensándolo de obtener la solvencia¹¹⁸. También ha sido el caso, por ejemplo, de las demoras de la Administración Tributaria en otorgar un certificado de liberación de derechos sucesorales (por la prescripción alegada), sin el cual los herederos no podrían, por ejemplo, enajenar inmuebles. En estos casos, el juez contencioso-fiscal ha dispensado a los herederos de presentar ante las autoridades respectivas el certificado de liberación correspondiente¹¹⁹.

Esta misma situación se planteó ante los Tribunales Contencioso-Administrativos, al decidir por ejemplo, el amparo al derecho de propiedad lesionado por la negativa de la Administración Municipal a otorgar a un contribuyente la solvencia del impuesto inmobiliario urbano, indispensable para poder registrar el título de venta del inmueble. Ante la negativa del funcionario municipal de otorgar la solvencia, basada en razones de índole fiscal que impedían la determinación de la base imponible, el contribuyente solicitó y obtuvo el amparo de su derecho ante los Tribunales Contencioso-Administrativos, aún cuando no había agotado los

¹¹⁵ Art 215 COT

¹¹⁶ Art 216 COT

¹¹⁷ Art 217 COT

¹¹⁸ Sentencia de 10-11-83 del Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario (*Caso A Baumeister Toledo*), consultada en original

¹¹⁹ Sentencia (Nº 39) del Tribunal Sexto de lo Contencioso-Tributario de 26-6-85 (*Caso Sucesión P V Ramírez Guaramato*), consultada en original

medios judiciales ordinarios de impugnación, el ejercicio de los cuales a juicio de la Corte Primera, "no hubiera impedido la lesión a la propiedad"; razón por la cual en sentencia de 20 de febrero de 1986, sostuvo que:

"la abstención de la Municipalidad lesiona gravemente la facultad del recurrente como contribuyente a disponer del inmueble de su propiedad, porque por esa negativa ilegal se ve impedido de cumplir a su vez su obligación tributaria de cancelar el derecho sobre su inmueble, lo cual le impide obtener la respectiva solvencia, que le permita protocolizar el documento de venta respectivo, manteniéndolo, por tanto, indefinidamente en esa situación de no poder transferir su (propiedad)"¹²⁰

Como consecuencia, al acordar el amparo del derecho de propiedad, la Corte Primera ordenó a la Municipalidad a fijar y liquidar el impuesto, y una vez pagado, a otorgar la solvencia del mismo, fijando un plazo, vencido el cual, "se dispensará al recurrente... del trámite de la presentación de la solvencia municipal para protocolizar la venta que tiene pactada..."¹²¹.

Por último debe advertirse que en los casos de recurso contencioso-administrativo y amparo contra la carencia administrativa, en muchas ocasiones el derecho lesionado y amparado es directamente el derecho de petición y a obtener oportuna respuesta previsto en la Constitución ¹²², y el cual en caso de abstención de la Administración de decidir una petición o un recurso, resultaría lesionado. Esto lo había admitido la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo, aún en los casos en los cuales podían haberse ejercido recursos contencioso-administrativos por haberse operado el beneficio adjetivo del silencio administrativo.

En efecto, en una decisión de amparo frente a la carencia administrativa, que fue solicitada por un interesado en virtud de que al no decidir la entidad respectiva un recurso de reconsideración, no sólo se violaba su derecho constitucional a obtener oportuna respuesta de sus peticiones, sino que se le colocaba en una situación de indefensión por no poder ejercer los recursos ordinarios, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 17 de diciembre de 1985, estableció el deslinde del beneficio del silencio administrativo respecto del derecho constitucional de petición, al exponer lo siguiente:

¹²⁰ Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 20-2-86 (Ponente R J Duque Corredor *Caso H Romero Muci vs Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda* (consultada en original) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, págs 120 y sigts

¹²¹ *Idem*

¹²² Establecido en el artículo 67 de la Constitución, así "Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta"

" el objetivo que origina la normativa sobre el derecho de petición, que no puede ser otro que el de obtener a través del mismo la satisfacción de la pretensión, una declaración requerida de la Administración, o bien las razones por las cuales ella no otorga ninguna de las peticiones antes aludidas según el caso. Con el silencio-rechazo no se obtiene la pretensión y si bien puede obtenerse la declaración no se satisface la garantía constitucional. De allí que la no respuesta de la Administración lesiona directamente una garantía constitucional, la contemplada en el artículo 67 relativa al derecho de petición, sin que pueda alegarse que el administrado podía seguir adelante con la interposición de los recursos subsiguientes, ya que sólo a él le corresponde la escogencia, por cuanto siendo una facultad libre poseía esta libertad de decisión. Por el hecho de haber llegado a la conclusión anterior, se lleva también a la afirmación de que el ciudadano, que no obtiene respuesta de la Administración y sufre *por ello la lesión de un derecho constitucionalmente garantizado, en forma presente y directa* está protegido por la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, esto es, por la vía del amparo y puede ocurrir a ella a fin de que se le restablezca en el goce del derecho lesionado que, en el caso presente, es el derecho de petición, por lo cual podrá exigir que se cumpla el contenido de tal derecho, a saber, que se le confiera la pretensión deducida ante la administración, que se dicte la declaración que pretende, o bien que se le señalen los motivos por los cuales no puede la Administración acceder a ninguna de las actuaciones precedentemente señaladas"¹²³

Esta doctrina se ratificó por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 13 de febrero de 1986, en la cual dejó claramente expuesto que intentado por un particular un recurso de reconsideración, por el transcurso del plazo para decidir, no deja de estar obligado el órgano administrativo, "de pronunciarse sobre la reconsideración que le ha sido solicitada, y que tampoco porque los interesados no optaron por el beneficio del silencio administrativo negativo, precluyó para ellos el derecho a obtener oportuna respuesta sobre su recurso y a intentar posteriormente los recursos que crean pertinentes"¹²⁴. Por ello, concluyó la Corte considerando:

" que en verdad como el silencio administrativo negativo no libera a la autoridad de su obligación de decidir, cuando los interesados no hacen uso del derecho que se deriva del silencio negativo, de poder ejercer de inmediato el recurso pertinente siguiente, éstos no pueden quedar sujetos a una incertidumbre indefinida en el tiempo, de modo que si no se evita tal situación, no sólo el derecho de petionar, sino incluso el mismo derecho de defensa, a que se contrae el artículo 68 de la Constitución, se ve también seriamente afectado, por la espera ilimitada de una decisión. Por otra parte, sería un expediente muy fácil para las autoridades no decidir a tiempo y esperar la reacción de los particulares, para que si éstos no se

¹²³ Sentencia de 17-12-85 citada en sentencia de 13-2-86 (Ponente R. J. Duque Corredor), caso *Federación Venezolana de Tiro* (consultada en original). Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, págs. 114 y sigts. y 117 y sigts.

¹²⁴ Sentencia de 13-2-86 *Idem*

acogen a la figura del silencio, no decidir nunca, y mantener, entonces, a los particulares en una espera infinita. Por tanto, en esta situación ciertamente que el amparo cumple su finalidad de proteger los derechos y garantías constitucionales, *de petición y de defensa*, por lo que es procedente que este Tribunal así lo acuerde en beneficio de los recurrentes¹²⁵.

En conclusión, por tanto, frente a la carencia administrativa ha quedado claramente establecido que el silencio administrativo-rechazo es sólo un beneficio adjetivo que se concede al interesado para poder recurrir contra un acto administrativo tácito, pero que ello ni libera a la Administración de su obligación de decidir, ni impide al interesado, aún sin haber utilizado el beneficio adjetivo de recurrir por las vías ordinarias, de solicitar amparo cuando la abstención administrativa lesiona un derecho fundamental, que no resulta satisfecho en caso alguno por el acto tácito denegatorio resultante del silencio administrativo.

¹²⁵ *Idem.*

V. EL DERECHO DE AMPARO Y LA ACCION DE AMPARO EN LA LEY ORGANICA DE AMPARO SOBRE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE 1988

La Constitución de 1961, al incorporar a su texto el artículo 49 que regula el derecho de amparo "consagró definitivamente el derecho de amparo como instrumento procesal para proteger todos los derechos fundamentales de la persona humana consagrados constitucionalmente", en lo que se ha calificado como "uno de los aciertos más destacados en la avanzada Carta Fundamental de 1961"¹.

En efecto, el gran aporte del texto constitucional en relación a la protección de los derechos fundamentales, que fue la consagración del amparo como un derecho fundamental más, y no sólo como una garantía, que resulta de la configuración jurisprudencial del derecho del amparo antes analizada, conforme a la cual puede sostenerse que la Constitución de Venezuela no consagró solamente una "acción de amparo" para proteger los derechos constitucionales, sino que lo que previó fue "un derecho fundamental al amparo" con la consecuente obligación de todos los Tribunales de amparar a los habitantes de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías consagrados en la Constitución, o que sin estar enumerados en el texto, sean inherentes a la persona humana.

Como hemos señalado, hasta 1988, este derecho de amparo había carecido de una ley reglamentaria que lo regulase, y su ejercicio sólo había sido posible por la aplicación que de la norma constitucional habían hecho los Tribunales de instancia, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Salas de la Corte Suprema de Justicia². Múltiples intentos se habían realizado para elaborar proyectos de ley reguladoras de la institución del

¹ Héctor Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos del derecho de amparo en México y Venezuela", *Libro Homenaje a la Memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*, UCV, Caracas, 1970, Tomo II, pp. 333-390.

² Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Caracas 1987, pp. 587 a 657. Véase también *El amparo constitucional en Venezuela*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, 2 Tomos, Barquisimeto, 1987, en los que se recogen una serie de artículos y estudios sobre el amparo constitucional y de decisiones judiciales sobre la admisibilidad del amparo en nuestro país. Véase además Gustavo J. Linares Benzo "El Proceso de Amparo en Venezuela", *Revista de la Fundación Procuraduría General de la República*, N° 2, 1987, pp. 27 a 110.

amparo en Venezuela, pero todos³ esos proyectos habían adolecido de una falla fundamental: su desadaptación a la institución prevista en la Constitución, pues habían tenido por objeto regular "una acción de amparo" y no el derecho de amparo constitucional que es lo que prevé nuestro Texto Fundamental, a diferencia de las acciones y recursos de amparo existentes en varios países de América Latina y en España, a cuyas Legislaciones se ha acudido, con frecuencia, como fuente de inspiración de esos documentos. Hasta cierto punto, lo mismo sucedió con el "Proyecto de Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales"⁴ que aprobó en noviembre de 1987 la Cámara de Diputados, pero que modificada por el Senado antes de ser sancionada definitivamente el 18 de diciembre de 1987, puede decirse que amplió su contenido, de manera que no reduce "el derecho a ser amparado" previsto en la Constitución, a una sola "acción del amparo"⁵. En consecuencia, dicha Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en vigencia a partir del 22 de enero de 1988⁶, reguló esta institución en el marco de la norma constitucional, pudiendo considerarse, sin duda, entre las leyes más importantes que se han dictado en el país, después de la propia Constitución de 1961.

Por eso la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 31-1-91, al referirse al amparo como remedio judicial extraordinario o especial de defensa de los derechos y garantías constitucionales desarrollado en la Ley Orgánica, señaló que ello:

"constituye un logro importante y trascendente para la plena vigencia del Estado de Derecho existente en el país hace ya más de tres décadas, y se erige como un

³ Véase la enumeración y análisis de varios de los Proyectos relativos al amparo elaborados en Venezuela en E. Angulo Freytes, "Situación actual de la acción de amparo en Venezuela", *Estudios sobre la Constitución Libro Homenaje a Rafael Caldera*, UCV, Caracas, 1979, Tomo II, pp 736-760 Véase el Proyecto de Ley de la Acción de Amparo en R. Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, 1971, pp 101-107 Véase el "Proyecto de Ley de Amparo de los derechos fundamentales", Cámara de Diputados 10-4-85

⁴ Véase su texto en el libro editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, Colegio de Abogados del Estado Lara, *El Amparo Constitucional en Venezuela*, cit Tomo I, pp 339 y ss

⁵ Véase nuestras observaciones al Proyecto y nuestras propuestas de modificación en el Senado, en Allan R. Brewer-Carías, *Estudios de Derecho Público*, Tomo III Caracas 1989 pp 205 y ss

⁶ Véase en *Gaceta Oficial* N° 33 891 de 22 de enero de 1988 La Ley Orgánica fue reformada en 27-9-88, publicada en *Gaceta Oficial* N° 34 060 de 27-9-88 Véase Allan R. Brewer-Carías, "Introducción General al régimen del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales" en Allan R. Brewer-Carías y Carlos Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos V Garantías Constitucionales*, Caracas, 1988

instituto fundamental, de rango superior sobre cualquier otra norma que pudiera oponerse dentro del propio ordenamiento constitucional venezolano"⁷

Ahora bien, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, al regular y consagrar la acción de amparo reconoció expresamente que el ejercicio del derecho de amparo no se agota ni se contrae exclusivamente a dicho medio procesal, sino que puede ejercerse también a través de otras acciones o recursos establecidos en el ordenamiento jurídico. Quedó así, definitivamente resuelta la discusión doctrinal sobre si el amparo que consagra la Constitución es en sí mismo un derecho fundamental o si sólo es una garantía adjetiva de los derechos fundamentales. La Ley opta por la primera posición, pues si bien regula la acción de amparo como un medio adjetivo autónomo de protección de los derechos fundamentales, sin embargo establece expresamente que el derecho de amparo de dichos derechos puede ejercerse, también, mediante otras vías procesales consagradas en el ordenamiento jurídico. Así, en el artículo 3° se establece la posibilidad de ejercer la acción de amparo contra leyes junto con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes ante la Corte Suprema de Justicia; en el artículo 5° se establece expresamente que la pretensión de amparo contra actos administrativos y contra las conductas omisivas de la Administración puede ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación; y el artículo 6° ordinal 5°, al establecer las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo, reconoce implícitamente que se puede formular la pretensión de amparo mediante otras "vías jurídicas ordinarias" o "medios judiciales preexistentes", en los cuales puede "alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional".

Así lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia de 10 de julio de 1991 (*Caso Tarjetas Ban-venez*), la cual al ser citada en sentencia de la misma Corte de 10-6-92, la llevó a señalar lo siguiente:

"el texto de la Ley Orgánica de Amparo prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales la acción autónoma de amparo y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos, modalidades que difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencia jurídica. Por lo que respecta a la segunda de las modalidades señaladas, es decir, la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, la referida ley regula tres supuestos a) la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3°), 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°), c) la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6°, ordinal 5°) "

⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas 1991, p 117

La Sala ha sostenido además que la acción de amparo en ninguno de estos casos es una acción principal sino subordinada, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada. Tratándose de una acumulación de acciones, debe ser resuelta por el juez competente para conocer de la acción principal"⁸

Por tanto, como lo señaló el Informe de la Comisión de Política Interior del Senado de fecha 9 de diciembre de 1987, al estudiar el Proyecto, el

"artículo 49 de la Constitución, más que un medio adjetivo procesal, consagra un derecho fundamental, el derecho a ser amparado. De manera que la Constitución no consagra una acción de amparo o un medio adjetivo, sino un derecho fundamental, el derecho a ser amparado tan fundamental como aquéllos que van a ser objeto de amparo. Y ese derecho puede materializarse, sin duda, a través del ejercicio de múltiples acciones y recursos"

Sin embargo, estimó la misma Comisión que también "era necesario desarrollar el mandato constitucional en una Ley que consagre que la acción de amparo puede ser ejercida por todo habitante del país y ser resuelta de manera sumaria, breve y efectiva para evitar lesiones o daños y restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida"⁹, para lo cual precisamente, se sancionó la Ley Orgánica de Amparo.

Ahora bien, nuestra intención en esta parte es analizar el significado de la institución venezolana del amparo constitucional, como un derecho fundamental y sus implicaciones adjetivas, tal como se regula en la Ley Orgánica de 27 de septiembre de 1988 y se han desarrollado por la jurisprudencia.

En efecto, una de las más importantes innovaciones democráticas en toda la trayectoria constitucional venezolana, y que contiene la Constitución de 1961, fue el establecimiento del amparo como un derecho fundamental en el artículo 49 de dicho texto, y que no sólo amplió el sistema de protección de las libertades que se había establecido en textos anteriores¹⁰ y que había culminado en la Constitución de 1947 con el establecimiento, en su artículo 32, del recurso de *hábeas corpus*, como protección a la libertad personal, sino que condujo al establecimiento de una institución peculiar.

⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 50, 1992, pp 183-184

⁹ Véase el "Informe que presenta la Comisión Permanente de Política Interior del Senado referente al Proyecto de Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales", de 9-12-87, considerado en la sesión del Senado de 14-12-87. Véase nuestros estudios sobre el Proyecto de Ley en Allan R. Brewer-Carías, *Estudios de Derecho Público (Labor en el Senado 1985-1987)*, Tomo III, Caracas, 1989, pp 71 a 230

¹⁰ Para el estudio histórico de las disposiciones constitucionales y legislativas y los aportes doctrinales concernientes al amparo. Véase E. Agudo Freytes, *loc cit*, pp 659-736

1. EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO DE AMPARO

En efecto, podemos afirmar sin la menor duda, que el derecho de amparo como protección judicial, establecido en la Constitución de 1961, presenta unas peculiaridades que lo hacen diferente a las instituciones similares de protección de los derechos y garantías constitucionales establecidas en el mundo contemporáneo, tanto en Europa, como América Latina¹¹.

En efecto, el artículo 49 de la Constitución, establece lo siguiente:

"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".

A pesar de tratarse, como hemos dicho, de una innovación en nuestra tradición constitucional, sin embargo, la Exposición de Motivos del Texto, al comentar el contenido del Capítulo Primero sobre "Disposiciones Generales", del Título III sobre "Deberes, Derechos y Garantías", se limitó a constatar simplemente, "la consagración del *derecho de amparo*", y agregar posteriormente, que "en cuanto al amparo, se establece solamente el principio general para que la ley lo reglamente; pero a fin de no dejar en suspenso su eficacia hasta la promulgación de la Ley respectiva, se consagra en las Disposiciones Transitorias, *el derecho de hábeas corpus*, reglamentándolo de manera provisional"¹²; y así, en efecto, la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, estableció las normas conforme a las cuales debe procederse en el caso de "el amparo de la libertad personal, hasta tanto se dicte la ley especial que lo regule conforme a la previsto en el artículo 49 de la Constitución".

De acuerdo con estas normas, por tanto, la Constitución venezolana de 1961 consagró el *derecho de amparo* como un derecho fundamental, que se puede materializar a través del ejercicio de diversos medios judiciales destinados a proteger todos los derechos y garantías constitucionales, a los efectos de asegurar el goce y ejercicio de los mismos por todo habitante de la República, incluyendo dentro de tales derechos y garantías, a la libertad personal. Por ello, la Exposición de Motivos califica el "derecho

¹¹ Véase en general H. Fix Zamudio, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, 1982, pp. 336- Allan R. Brewer-Carías, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales. Una aproximación comparativa*. Caracas-San Cristóbal, 1993.

¹² Véase la Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Central de Venezuela, N° 21, Caracas, pp. 371-420; en particular véase pp. 380-381.

de *hábeas corpus*" como una manifestación del más amplio "derecho de amparo"¹³.

Conforme al texto constitucional, en consecuencia, puede admitirse que el amparo se consagra como un *derecho* de los habitantes del país, de exigir ante todos los Tribunales, según su competencia, y de acuerdo a lo que la ley establece, la protección y el aseguramiento del goce y ejercicio de todos los derechos y garantías que la Constitución establece o que sean inherentes a la persona humana, frente a cualquier perturbación, provenga ésta de entes públicos o de particulares, mediante un procedimiento que debe ser breve y sumario, y permitir al juez restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.

La Constitución, por tanto, no establece "una" acción o recurso de amparo, como un particular medio de protección judicial, sino un "derecho de amparo" o "derecho a ser amparado", como derecho fundamental que se puede materializar y de hecho se materializa, a través de diversas acciones y recursos judiciales, incluso a través de una "acción autónoma de amparo" que regula la Ley Orgánica, y que como se ha visto, ya había venido delineando la jurisprudencia

El artículo 49 de la Constitución, por tanto, no establece una particular "garantía" constitucional de orden procesal para proteger los derechos constitucionales, sino más que eso, establece un verdadero derecho constitucional, el derecho de todos a ser amparados por los Tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. Este carácter del amparo, como un "derecho constitucional" en nuestro criterio es el elemento clave para identificar la institución venezolana¹⁴ y, en definitiva, su no consideración como una sola acción o recurso, sino como un derecho, es lo que justificó el cambio de criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia en 1983, respecto de su tesis sustentada en 1970, sobre la posibilidad del ejercicio de la acción de amparo aun en ausencia de la ley reglamentaria prevista en la Constitución: si la norma del artículo 49 hubiera consagrado "una acción o recurso" de amparo, el artículo 50 del texto constitucional le hubiera sido inaplicable¹⁵, en cambio, si el artículo 49 de la Constitución consagraba un derecho fundamental, como en efecto sucede, se aplicaba el texto de dicho artículo 50 de la Constitución al disponer que "la falta de ley reglamentaria" de los derechos cons-

¹³ *Idem*, p 381 El derecho de amparo (Art 49, Constitución) es entonces diferente al más amplio derecho de acceder a la justicia regulado específicamente en el artículo 68 de la Constitución con el cual nunca lo hemos confundido, como impropriamente lo afirma Gustavo J Linares Benzo, *loc cit*, pp 36 y 37

¹⁴ Véase Allan R Brewer-Carias, "El derecho de amparo y la acción de amparo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp 51 y ss

¹⁵ Como lo sostenía la Procuraduría General de la República en 1970 "el amparo, más que un derecho, constituye una garantía de protección de los derechos, y de acuerdo con la letra de la Ley sólo los derechos pueden ser ejercidos, aun antes de promulgada la Ley reglamentaria respectiva" Véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1970*, Caracas, 1971 p 35

titucionales enunciados en el texto, no menoscaba el ejercicio de los mismos¹⁶. Este es el criterio que ha sido el dominante de la jurisprudencia y en nuestra opinión el más importante elemento diferenciador de la institución de amparo en Venezuela, que estimamos, además, ha sido recogido en la nueva ley.

En efecto, en su artículo 1º, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, establece lo siguiente:

"Toda persona natural habitante de la República o persona jurídica domiciliada en ésta, podrá solicitar ante los Tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, para el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella

La garantía de la libertad personal que regula el *hábeas corpus* constitucional, se registrá por esta Ley"

Se consagra, sin duda, aquí, el derecho a ser amparado, el cual si bien puede ejercerse mediante la acción autónoma de amparo que regula la Ley, no se reduce a ella.

2. EL AMPARO COMO DERECHO A UN MEDIO JUDICIAL DE PROTECCION

En efecto, la consideración del amparo constitucional como un derecho fundamental a un medio de protección judicial trae como consecuencia, ante todo, se insiste, en que el amparo no es, precisamente. ni una

¹⁶ Este criterio del amparo como un derecho lo destacó en 1970, Jesús Ramón Quintero, cuando al comentar una decisión de la Corte Superior Cuarta en lo Penal en torno a un recurso de amparo de 22 de diciembre de 1969 señaló Existe pues, según el fallo de la Corte un derecho de los individuos, de amparo, y un deber u obligación de los Tribunales de concederlo cuando sea procedente Tal derecho y tal obligación tiene una base en la propia Constitución la cual a su vez, y de un modo terminante que no admite ningún tipo de duda, establece que su solo texto es suficiente para que los Tribunales concedan el amparo, pues la falta de Ley reglamentaria de los derechos, aunque no deseable, no puede convertirse en un obstáculo para el cabal y completo goce y disfrute de esos derechos que la Constitución establece y aun de aquellos que no están establecidos en forma expresa, pero que sean inherentes a la persona humana" Véase "Recurso de amparo La cuestión central en dos sentencias y un voto salvado" en *Revista de la Facultad de Derecho* Universidad Católica Andrés Bello, N° 9, Caracas, 1969-1970, pp 161 y 162 En las páginas 166 y siguientes refuerza el mismo argumento El texto de la sentencia que comenta y del voto salvado a la misma puede verse en pp 180 a 206 Véase asimismo el texto del voto salvado en Otto Marín Gómez, *Protección procesal de las garantías constitucionales de Venezuela Amparo y Hábeas Corpus*, Caracas, 1983, pp 229-250

"acción" ni un "recurso", pues la Constitución no identifica el "derecho de amparo" con ninguna vía o medio judicial concreto. a pesar del que se regula en la Ley Orgánica. Por tanto, tal como está concebido tanto en la Constitución como en el artículo 1º de la Ley Orgánica, el amparo puede materializarse en un recurso, en sentido estricto, de revisión de decisiones administrativas o judiciales, o puede configurarse como un proceso o "una acción autónoma" que no consista necesariamente en la revisión de determinado acto jurídico. Por eso, el amparo puede indistintamente consistir en un "recurso" o en una "acción" autónoma. Depende del objeto de la protección y de la regulación legal.

Pero además, tal como lo concibe tanto el artículo 49 de la Constitución como el artículo 1º de la Ley Orgánica, el amparo no sólo se establece como un "*derecho*" de los habitantes de la República a ser amparados en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, sino que, en realidad, además se configura como un *deber* de "los Tribunales" de amparar a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de tales derechos. Por eso inicia el artículo 49 afirmando: "Los Tribunales ampararán..."; por ello el amparo, tal como está en el texto constitucional, no queda reducido a una acción única y autónoma, necesariamente independiente de todas las otras acciones o recursos judiciales previstos para la defensa de los derechos y garantías constitucionales, sino que la Constitución es lo suficientemente amplia y flexible como para permitir diversos sistemas judiciales de amparo de los derechos y garantías constitucionales, sea a través de acciones o recursos judiciales tradicionales o mediante la vía general de acción de amparo regulada en la Ley Orgánica.

Por tanto, puede haber y hay muchos medios judiciales de protección que permiten a los particulares ser amparados en el goce y ejercicio de sus derechos constitucionales, mediante un procedimiento breve y sumario, en el cual el Juez tiene competencia para restablecer inmediatamente las situaciones jurídicas infringidas por cualquiera. En estos casos, no es que esas vías judiciales ya previstas sustituyan el derecho de amparo (o lo desmejoren), sino que sirven como medios judiciales de amparo.

Es el sentido, en definitiva, de la previsión del artículo 25,1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1977, que dispone en materia de protección judicial, que:

"Toda persona tiene derecho a un *recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo* ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales"¹⁷

Ahora bien, a pesar de la multiplicidad de vías de protección judicial de los derechos y garantías constitucionales que aseguran el "derecho de

¹⁷ Véase la Ley aprobatoria en *Gaceta Oficial* N° 31 256 de 14-6-77

amparo" previsto en la Constitución, es indudable que dado el carácter omnicomprendivo de la protección que "en conformidad con la ley" establece el Texto Fundamental, para que aquél derecho de amparo sea realmente efectivo, como lo había delineado la jurisprudencia, resultó indispensable regular en la Ley Orgánica, una "acción de amparo", que procede sólo si el interesado no ha optado por recurrir a otros medios judiciales de protección y amparo de los derechos y garantías constitucionales legalmente previstos (Art. 6, Ord. 5º) o cuando frente a actos administrativos o carencias de la Administración, los previstos formalmente en las leyes no sean suficientemente acordes con la protección jurisdiccional, es decir, no constituyan un medio breve, sumario y efectivo, acorde con la protección constitucional (Art. 5º).

Por ello, el numeral 5º del artículo 6 de la Ley Orgánica establece dentro de las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo, los casos en los cuales "el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes", en cuyo caso al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho a garantía constitucionales, el juez debe acogerse al procedimiento y a los lapsos previstos en la Ley Orgánica para la protección inmediata y ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado.

Asimismo, y en particular, tratándose del derecho de amparo frente a actos administrativos o conductas omisivas de la Administración, conforme al artículo 5º de la Ley, la acción autónoma de amparo no procede "cuando exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional" y éste es el que regula precisamente el mismo artículo 5º de la Ley, al establecer que el recurso contencioso-administrativo de anulación es un medio breve, sumario y eficaz, y plantear que conjuntamente con el mismo puede formularse la pretensión de amparo, en cuyo caso, no sólo no es necesario agotar la vía administrativa, sino que el recurso puede intentarse en cualquier tiempo, pudiendo, además, el juez suspender los efectos del acto administrativo recurrido como garantía del derecho constitucional violado, mientras dure el juicio de nulidad, conforme al procedimiento establecido en la propia Ley Orgánica (Arts. 5 y 6, Ord. 5º).

Por tanto, si bien el "derecho de amparo" puede asegurarse a través de múltiples vías (acciones o recursos) judiciales preexistentes, en cuyo caso, el "derecho de amparo" no se identifica con ningún recurso o acción judicial concreto, por tanto, se diferencia de ellos; en el caso de "la acción de amparo" que regula la Ley Orgánica, ésta procede en todo caso, salvo cuando se haya optado por otro medio de protección o de amparo previsto en el ordenamiento jurídico. En materia de amparo contra actos administrativos, la acción autónoma de amparo sólo procede cuando la vía contencioso-administrativa no sea un medio efectivo acorde con la protección constitucional.

Esto nos conduce, por supuesto, a plantear de inmediato la diferencia que existe entre el derecho de amparo previsto en la Constitución e, incluso, la acción de amparo regulada en la Ley Orgánica, y el "juicio de

amparo" mexicano, en el cual, en realidad se mezclan bajo una misma denominación, cinco acciones o recursos judiciales que en nuestro sistema judicial son absolutamente diferenciadas. Estas acciones y recursos que se engloban en México en la única denominación de *juicio de amparo*, son, en primer lugar, el amparo a la libertad que, en realidad, es el recurso de *hábeas corpus*, ahora regulado en Ley Orgánica; en segundo lugar, el llamado "amparo contra leyes", que se identifica con nuestras acciones de nulidad de las leyes por inconstitucionalidad, tanto por vía de acción popular, como por vía indirecta de la desaplicación de la ley constitucional por los jueces, y que en la Ley Orgánica ahora se cumplía con una novedosa institución de amparo autónomo contra leyes; en tercer lugar, en México se engloba dentro de la acción de amparo el llamado "amparo de casación" que, en realidad, se identifica con nuestro recurso de casación a través del cual la Ley Orgánica permite formular la pretensión de amparo, aparte de la acción autónoma de amparo contra sentencias judiciales; en cuarto lugar, también se engloba dentro del amparo mexicano el denominado "amparo administrativo", que se identifica con lo que en nuestro ordenamiento constitucional se regula como los recursos contencioso-administrativos de anulación de los actos administrativos, que conforme a la Ley Orgánica puede también ser una vía de amparo contra los actos administrativos; y en quinto lugar, también se engloba dentro del amparo mexicano, el llamado "amparo agrario", que en nuestro país se había regulado en forma incompleta y deficiente al preverse sólo como una medida de amparo de carácter administrativo, y que conforme a la Ley Orgánica ahora se puede también configurar como un amparo judicial mediante la acción autónoma que regula¹⁸.

En Venezuela debe señalarse que el derecho de amparo que prevé el artículo 49 de la Constitución, y que regula la Ley Orgánica, como hemos indicado, también permite asegurar la protección de los derechos fundamentales infringidos por actos estatales, a través de la acción de inconstitucionalidad de las leyes (acción popular) o de la desaplicación de una ley por cualquier juez (el denominado control difuso de la constitucionalidad); a través del recurso de casación respecto de sentencias, y mediante el recurso contencioso-administrativo de anulación de los actos administrativos. Asimismo, permite asegurar la protección de los derechos fundamentales vulnerados por otros particulares a través de las vías judiciales del proceso ordinario.

Por supuesto, para que estas vías judiciales sirvan de medio de amparo constitucional, el legislador ha perfeccionado sus mecanismos de protección por ejemplo, en el recurso de inconstitucionalidad de las leyes, cuando ésta se fundamente en la violación de un derecho o garantía constitucional, en virtud de la nulidad absoluta que ello implica, se ha previsto en la Ley Orgánica la potestad de la Corte Suprema de desaplicar los efectos de la ley impugnada *respecto del caso concreto* mientras se decide el recurso (Art. 3^o); en el recurso de casación, cuando la denuncia

¹⁸ Héctor Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos", *loc cit*, pp 344-356

de la sentencia recurrida consista en el alegato de la violación por la misma de un derecho o garantía constitucional; y en el recurso contencioso-administrativo, cuando el motivo del mismo sea la violación de un derecho constitucional por el acto recurrido, se ha eliminado la exigencia de agotamiento de la vía administrativa y del lapso de caducidad, dada la nulidad absoluta alegada, y se permite al juez recurrir en forma más expedita a los procedimientos de urgencia y abreviación de lapsos, así como a la suspensión de efectos del acto recurrido (Arts. 5 y 6, Ord. 5°).

3. LA "ACCION DE AMPARO" COMO VIA JUDICIAL AUTONOMA

Pero además, hemos dicho, el derecho de amparo conforme a la Ley Orgánica permite lograr la adecuada protección de los derechos y garantías constitucionales, a través de una "acción de amparo" autónoma, la cual, por supuesto, aparece en el ordenamiento como absolutamente diferenciada de la acción o recursos de inconstitucionalidad de los leyes, del recurso de casación, de las acciones contencioso-administrativas y de otros medios judiciales. En este caso, la acción de amparo se nos presenta como una acción mucho más amplia, de protección de absolutamente todos los derechos y garantías constitucionales, incluyendo, como hemos señalado, el goce y ejercicio de la libertad personal, que la Exposición de Motivos de la Constitución califica como "derecho de *habeas corpus*", regulado transitoriamente en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, y ahora regulado en detalle en la Ley Orgánica.

Ahora bien, una de las características de esta acción judicial autónoma de amparo, es que *no presupone el que se hayan agotado vías judiciales previas para poder intentarse*, lo que hace que la institución de la acción de amparo de nuestro país se diferencie con el recurso de amparo que se ha desarrollado en Europa y, particularmente, en Alemania y España. En estos países, en realidad, el recurso de amparo es un auténtico "recurso extraordinario" que se intenta, en principio, contra decisiones judiciales. En Alemania, por ejemplo, el recurso de amparo constitucional que se intenta ante el Tribunal Constitucional Federal, exige el agotamiento previo de la vía judicial ordinaria, por lo que, en definitiva, se traduce en un recurso contra una decisión judicial respectiva, aun cuando excepcionalmente procede una acción directa de amparo en ciertos casos específicos y respecto a un número muy limitado de derechos constitucionales¹⁹. En España, el recurso de amparo que se intenta ante el Tribunal Constitucional, también exige el agotamiento previo de las vías judiciales y, particularmente, si se trata de un amparo en relación a actividades administrativas, en definitiva se requiere siempre el agotamiento previo a la vía judicial contencioso-administrativa. Por eso, en España, el recurso de

¹⁹ R. Schlaich, "Procedures et techniques de protection des droits fondamentaux. Tribunal Constitutionnel Fédéral Allemand" en L. Favoreu (ed.), *Cours constitutionnelles Européennes et Droits Fondamentaux*, París, 1982, pp. 105-164.

amparo se configura como un recurso revisor de sentencias de los Tribunales Contencioso-Administrativos²⁰.

En el caso venezolano, en cambio, la acción autónoma de amparo *no exige el agotamiento previo de las vías judiciales* ni se configura, por tanto, como un recurso extraordinario contra sentencias judiciales. Se trata, sí, de una acción judicial autónoma que sólo procede cuando no se opte por otros recursos o acciones judiciales que permitan mediante procedimientos breves y sumarios, obtener amparo y protección de los derechos y el restablecimiento inmediato de los mismos (Art. 6, Ord. 5º) o en materia de amparo contra actos administrativos o conductas omisivas de la Administración, cuando la vía contencioso-administrativa no sea un medio efectivo de protección constitucional²¹. En estos casos, no es que la acción de amparo requiere el agotamiento previo del recurso contencioso-administrativo de anulación, cuando la violación del derecho constitucional la produce un acto administrativo, sino que el recurso contencioso-administrativo puede ser en sí mismo el medio de amparo. Por ello, en el caso de actos administrativos, cuando el recurso contencioso-administrativo no sirva efectivamente como medio de amparo dadas las particulares circunstancias del caso concreto, es que la acción autónoma de amparo procede (Art. 5º).

Por otra parte, debe señalarse que el derecho de amparo, de acuerdo a la Constitución y la Ley Orgánica, se puede ejercer ante "los Tribunales" en conformidad con la Ley, por lo que de acuerdo a la organización del sistema judicial y procesal, no existe una única acción judicial ante un sólo tribunal, prevista para garantizar el ejercicio y goce de los derechos constitucionales. Hemos dicho que de acuerdo a la Constitución no se prevé el derecho de amparo como una sola acción o recurso, que se intenta ante un solo Tribunal, con el objeto de amparar el goce y ejercicio de los derechos constitucionales, por lo que el ordenamiento regula, a través de recursos y acciones tradicionales, sistemas de amparo de los

²⁰ Véase J. L. García Ruiz, *Recurso de Amparo en el Derecho Español*, Madrid, 1980, F. Castedo Alvarez, "El recurso de amparo constitucional" en Instituto de Estudios Fiscales, *El Tribunal Constitucional*, Madrid, 1981 Tomo I, pp 179-208

²¹ Este carácter subsidiario que le habíamos atribuido a la acción autónoma de amparo en materia de amparo contra actos administrativos y que la jurisprudencia había confirmado, no significaba, como lo señaló H. Rondón de Sansó, que "sólo es admisible cuando hubiesen sido agotados todos los recursos ordinarios que para el caso específico el sistema jurídico prevé" (Véase en "El amparo constitucional en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, N° 25 EJV, Caracas, 1986, p 56) Al contrario, como ya lo habíamos explicado (Véase Allan R. Brewer-Carías, "El derecho de amparo y la acción de amparo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp 53-54) la subsidiariedad de la acción autónoma de amparo contra actos administrativos derivaba de que procedía cuando el "recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo" no era un medio efectivo de protección. Véase además, Allan R. Brewer-Carías *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit , pp 628 y ss. Cf. Gustavo J. Linares *loc cita* , pp 61 y ss

derechos y garantías constitucionales, mediante procedimientos breves y sumarios con poderes para el juez, para restablecer en forma inmediata situaciones jurídicas subjetivas infringidas.

Por eso, insistimos, en Venezuela, el amparo de los derechos puede obtenerse a través de diversas acciones o recursos que regula el ordenamiento jurídico, por lo que, en definitiva, el derecho de amparo no se traduce en una sola acción o recurso, lo que diferencia nuestro amparo de los recursos de amparo europeos, particularmente el recurso de amparo en Alemania y en España, donde el recurso de amparo es una sola acción que se intenta ante un solo Tribunal, y que sirve como mecanismo para la protección de algunos derechos y garantías constitucionales²². Al contrario, en el caso venezolano, el derecho de amparo se presenta, en realidad, como una vía judicial multiforme que se puede ejercer ante todos los Tribunales, conforme a la Ley, sea mediante las acciones o recursos pre-existentes que pueden servir de amparo, siempre que se prevea un procedimiento breve y sumario, con poderes para el juez para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas infringidas; sea mediante la acción autónoma de amparo prevista en la Ley Orgánica.

4. EL CARACTER EXTRAORDINARIO (EN REALIDAD SUBSIDIARIO) DE LA ACCION AUTONOMA DE AMPARO

Como se ha señalado y a pesar de algunas variaciones jurisprudenciales, dado que en la Constitución de 1961 se reguló el amparo como un *derecho* constitucional y no sólo como una *garantía* específica (acción o recurso), el amparo puede lograrse mediante el ejercicio de los recursos judiciales ordinarios, incluso cuando a los mismos se acumula una pretensión de amparo, y además, mediante el ejercicio de la acción autónoma de amparo.

Esta multiplicidad de vías de protección y amparo, como se ha visto, ha provocado discusión en torno al carácter de la acción autónoma de amparo. ¿Esta debe intentarse sólo si se han ejercido previamente las acciones y recursos judiciales ordinarios? ¿La acción de amparo puede intentarse a pesar de que existan medios judiciales ordinarios que permitan restablecer el derecho constitucional en forma efectiva y rápida?

Como hemos señalado, antes de que se promulgara la Ley Orgánica de Amparo a comienzos de 1988, la discusión se centraba en torno al carácter subsidiario o no de la acción de amparo, pero en la forma siguiente: si existía en el ordenamiento jurídico un medio procesal que permitiera el restablecimiento inmediato de un derecho constitucional violado, no procedía la acción autónoma de amparo, y había que acudir a dicho medio. Esto era lo que se entendía al indicarse que la acción autónoma de amparo era *subsidiaria*.

²² H. Fix Zamudio, "El derecho de amparo en México y en España. Su influencia recíproca", *Revista de Estudios Políticos*, N° 7, Madrid, 1979, pp. 254-255.

Ahora bien, subsidiario, según el Diccionario de la Real Academia, es la acción que suple o robustece a otra principal; y ésta es la misma noción que se encuentra en cualquier diccionario jurídico. Esta noción, en nuestro criterio y a pesar de las vacilaciones jurisprudenciales, se aplica perfectamente a la acción autónoma de amparo. En efecto, el artículo 68 de la Constitución establece el principio fundamental de que los Tribunales de Justicia se establecen para la defensa de los derechos e intereses de las personas, consagrando el derecho constitucional de *acceso a la justicia*; y el artículo 49 de la misma Constitución establece la obligación de todos los tribunales de amparar a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, consagrando el derecho constitucional al *amparo*. Por tanto, la organización de la Justicia y de los medios judiciales tiene por objeto esencial proteger, defender y amparar los derechos de las personas, sean éstos de rango constitucional o no. Los medios principales de protección de los derechos son, por tanto, los que prevé el ordenamiento procesal, procediendo la acción autónoma de amparo cuando esos medios no sean suficientes para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales.

Este es el sentido del carácter subsidiario que se ha atribuido a la acción autónoma de amparo. Sin embargo, a pesar de lo claro del término, la jurisprudencia, en su afán de no llamar las cosas por su nombre, ha distorsionado el sentido de la expresión "subsidiaria" aplicada a la acción autónoma de amparo, y le ha atribuido las mismas características pero calificándola algunas veces como "especial" y otras veces como "extraordinaria" o "excepcional".

Esto comenzó a ocurrir en la víspera de la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo. En efecto, en mayo de 1987 la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, atribuyó a la acción de amparo carácter "excepcional" en lugar de subsidiario, al razonar así en sentencia de 7-5-87:

"El carácter excepcional o extraordinario del amparo lo determina la circunstancia de que no exista ningún otro medio procesal idóneo para impedir que se produzca la lesión al derecho constitucionalmente garantizado, o que el efecto de la misma continúe afectando la esfera subjetiva del accionante. No puede estimarse que el carácter excepcional se identifique con la subsidiariedad del medio, ni tampoco puede interpretarse en forma restringida la exigencia de la actualidad de la lesión. Por lo que atañe a la subsidiariedad la jurisprudencia sobre la materia estimó originariamente que, sólo a falta de un recurso o de una acción específicos podría válidamente procederse por la vía de amparo. Esta posición ha sido modificada ante la evidencia de que, aún existiendo un medio expreso contra la actuación u omisión que acarrea la lesión, éste puede resultar inoperante dadas las circunstancias. Es justamente en la esfera contencioso-administrativa en la cual ha de descartarse la exigencia absoluta de la subsidiariedad, por cuanto la misma llevaría a la negatva del amparo en tal campo, ya que por sí mismo el recurso contencioso-administrativo de nulidad contemplado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia tiene tal carácter dentro del sistema, por lo cual, sostener que en

todo caso tal vía ha de ser agotada necesariamente, implicaría el riesgo de que la decisión jurisdiccional resultase tardía. Por otra parte el amparo protege contra la lesión directa de un derecho constitucional, situación por la cual, controlar la ilegalidad, que es lo que persigue el contencioso-administrativo, puede constituir suficiente garantía del ciudadano. En base a los razonamientos que anteceden la subsidiariedad ha sido sustituida por la exigencia del carácter excepcional de la situación, en el sentido de que la misma y sus efectos rebasen los parámetros normales que, en posiciones análogas se plantearían a otros sujetos. Lo excepcional alude a todo aquello que sale de la esfera de la normalidad, por sus proporciones o por sus efectos, o bien por la imposibilidad de repercusión de sus consecuencias"²³

Meses más tarde, la misma Corte Primera en sentencia de 17-12-87, señalaba que "la subsidiariedad es la exigencia de que si existen acciones o recursos ordinarios, el amparo es inadmisibile" en cambio "el carácter extraordinario es la posibilidad de que exista un recurso ordinario que no sea idóneo para impedir el daño o amenaza de daño". La Corte Primera, para adoptar este criterio distorsionador del significado de la expresión "subsidiario", citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 6-8-87 (*Caso RAP*), en la cual se dejó sentado el principio de que la acción autónoma de amparo era siempre procedente, cuando los medios ordinarios que existen contra los actos inconstitucionales o ilegales sean insuficientes para reparar el perjuicio o no sean idóneos para evitar el daño o la lesión causada por tales actos"²⁴.

En efecto, en esta sentencia de la Corte Suprema en el *Caso RAP*, de 6-8-87, dictada meses antes de la sanción de la Ley Orgánica se puntualizaron aspectos esenciales de la acción de amparo, entre ellas, el carácter *subsidiario* de la acción en su sentido correcto, es decir, que procede la acción de amparo "cuando se hayan agotado, no existan, o sean inoperantes otras vías procesales que permitan la reparación del daño" o; "en ausencia de una vía judicial o procedimental específica prevista en el ordenamiento jurídico y aplicable al caso". Esta tesis, dijo la Corte en esa sentencia, "es de vieja data en Venezuela", y consiste en definitiva en que si un medio ordinario "permite la protección del derecho constitucionalizado, el amparo no será procedente. Por el contrario, si no hay proceso idóneo para salvaguardarlo, se abre la vía del amparo". En otras palabras, dijo la Corte Suprema "la acción de amparo resulta improcedente cuando existan medios procesales que permitan obtener los mismos efectos procesales perseguidos por el amparo solicitado". En definitiva, la Corte en esa sentencia del *Caso RAP*, concluyó señalando que:

"para que sea dable la concesión de un mandamiento de amparo, el juez que conoce de la solicitud respectiva debe concretar su examen a la verificación de los siguientes aspectos

²³ Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia Amparo Constitucional* Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo 1977-1992, Caracas 1994 pp 117 y 118

²⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 33, EJV, Caracas 1987, p 107

- 1) Que la situación infringida por el acto, hecho u omisión de la autoridad pública o del particular, sea violatorio en forma directa, manifiesta e incontestable de un derecho o garantía constitucionalmente tutelado,
- 2) Que no exista para el restablecimiento de esa situación jurídica lesionada ningún otro medio procesal ordinario adecuado, y
- 3) Que la lesión o el derecho o garantía afectados sean de tal naturaleza que no podrían ser reparados mediante la utilización de ese otro medio procesal"²⁵

En sentido contrario, el amparo autónomo es subsidiario porque como lo indicó la Corte Primera, en sentencia de 12-5-88:

"Cuando el accionante tenga medios procesales ciertamente eficaces, breves e idóneos, los cuales constituyen para ello garantías suficientes y apropiadas para el caso de ser jurídicamente procedentes, tal circunstancia hace inadecuada, esta vía jurisdiccional (acción de amparo autónoma) para la obtención de lo solicitado"²⁶

En definitiva, lo subsidiario de la acción de amparo autónoma no es que no proceda cuando haya vías ordinarias, ni que para que proceda hay que agotar las que existan, sino que procede cuando éstas no son idóneas, operantes, eficaces y breves acordes con la protección constitucional. En este sentido, a lo sumo, lo que se produjo en relación a la consideración de la acción autónoma como de carácter subsidiario, fue que sus efectos se han mitigado. Así lo señaló la Corte Suprema en Sala Político Administrativa en sentencia de 6-12-89:

"el carácter subsidiario que originalmente le fuera atribuido como esencial, ha sido *mitigado* por la jurisprudencia, al considerar que, aun cuando existan otras vías para la defensa del derecho, la misma (acción autónoma de amparo) es procedente cuando éstas no sean suficientemente eficaces para obtener los resultados señalados, esto es, el restablecimiento del derecho o la protección contra la amenaza"²⁷

²⁵ En *Revista de Derecho Público*, N° 31, 1987, pp 81, 83, 86, 87 y 88 En igual sentido la sentencia de la CPCA, de 21-1-88, *Revista de Derecho Público*, N° 33, EJV, Caracas, 1988, p 110

²⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 104

²⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, EJV, Caracas, N° 41, 1989 p 41 En igual sentido la sentencia de la misma CSJ-SPA de 23-5-88 señaló que procede la acción de amparo "cuando se hayan agotado, no existan o sean inoperantes otras vías judiciales que permitan la reparación del daño" En el caso resuelto se trataba de una acción de amparo intentada contra un acto de negativa del registro de la propiedad de un inmueble y la Corte resolvió que a dicha negativa de registro podía darse satisfacción mediante los procedimientos administrativos y judiciales previstos, agregando que "no puede la brevedad, efectividad y sumariedad del procedimiento de amparo sustituir lapsos y plazos que el legislador estimó conveniente establecer especialmente en materia de registro de la propiedad inmobiliaria" Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 125

Este carácter subsidiario mitigado de la acción autónoma de amparo fue luego precisado por la Corte Suprema en Sala Político Administrativa en sentencia de 14-8-90, al calificar dicha acción como "especial" así:

"Tal como lo ha establecido este Máximo Tribunal reiteradamente, la acción de amparo resulta ser de carácter especial, en el sentido de que no puede sustituir los recursos y acciones establecidos para reclamar algún derecho constitucional, si sus respectivos procedimientos son a su vez breves y sumarios, o eficaces, para lograr su rápido restablecimiento. Así lo ha manifestado esta Sala en sentencia de fecha 23-5-88, cuando aclaró que no es posible utilizar la acción de amparo, "como sustitutoria de los recursos precisa y específicamente arbitrados por el legislador —en desarrollo de normas fundamentales— para lograr de esta manera el propósito que se pretende en autos. Si tal sustitución se permitiese, el amparo llegaría a suplantarlo no sólo esa, sino todas las vías procesales establecidas en nuestro sistema de derecho positivo, situación en modo alguno deseable ni deseada por el legislador del amparo". En ese mismo sentido se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de esta Suprema Corte, cuando en sentencia de fecha 27-4-88, asentó que el actor tiene la carga procesal de "utilizar el procedimiento normal preestablecido por la ley adecuado a su pretensión, carga que de incumplirse, produce la inadmisión del amparo instaurado". En esa misma sentencia la Sala de Casación Civil, precisó, que el numeral 5 del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, debe interpretarse en el sentido de que "no puede entenderse nunca como una facultad libre de acudir o no a las vías establecidas, sino como la *carga procesal* del actor de utilizar el procedimiento normal preestablecido por la Ley (*omissis*)". En concreto, pues, que si existe "un medio procesal, breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional", como lo exige el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la acción de amparo en contra de los actos administrativos, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones de la Administración Pública, resulta ser inadmisibles, por no darse el presupuesto general de dicha acción cual es su carácter extraordinario"²⁸

La atribución del carácter "especial" en lugar del carácter subsidiario también se le indicó respecto de la acción de amparo autónoma en otra sentencia de la misma fecha (14-8-90), así:

"Tiene la acción de amparo en Venezuela un carácter "especial", derivado de su extraordinariedad, concepto distinto al "subsidiario", atribuido en principio a los iniciales pronunciamientos de la jurisprudencia nacional. En consecuencia, si bien aquella prospera entre nosotros aun cuando existan vías judiciales ordinarias, es sólo de revelarse ineficaces o indóneas éstas para restablecer el derecho constitucional lesionado, o para impedir su vulneración frente a una amenaza cierta, efectiva y real, pero, en principio, son las últimas las adecuadas y, por tanto, las procedentes y, así mismo, las prevalentes sobre el amparo

²⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 134

Tal concepción ha venido siendo lentamente configurada, y pacíficamente reiterada, por la jurisprudencia de este Máximo Tribunal. Responde al propósito de colocar el amparo en justo sitio, como manera de convertirlo, a la vez, en un verdadero instrumento de defensa y protección de los derechos y garantías constitucionales, más sin trastocar toda la trama de nuestro sistema recursorio (véase, entre otras decisiones de la Sala, la de 23-5-88, caso *Fincas Algaba*)²⁹

En realidad aún cuando se empleen los calificativos de especial, excepcional o extraordinario, la jurisprudencia apunta al carácter subsidiario en el sentido que se ha anotado: que si existe otro medio judicial efectivo, operante, breve e idóneo para la protección constitucional, no es procedente el amparo. Este procede, en cambio, "cuando se hayan agotado, no existan o sean inoperantes otras vías que permitan la reparación"³⁰.

Así lo ha precisado la Corte Suprema en Sala Político Administrativa en sentencia de 8-3-90:

"El carácter subsidiario de la acción de amparo ha sido interpretado razonablemente en reiteradas ocasiones por la propia jurisprudencia de este Alto Tribunal. En tal sentido, ha precisado la Sala que el amparo procede aún en los casos de que, existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no sean idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera *inmediata*. En el caso de autos, aprecia la Corte que se requiere de la *inmediatez* para restablecer la situación infringida y, por ello, se justifica la utilización de este medio sobre cualquier otro"³¹

En sentido similar en sentencia de, 11-12-90, la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema precisó:

"Ha sido el criterio reiterado de la jurisprudencia de este Máximo Tribunal, así como de la doctrina, que la acción de amparo es un remedio judicial extraordinario o especial que sólo procede cuando se hayan agotado, no existan, o sean inoperantes otras vías procesales que permitan la reparación del daño. Igualmente, el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales señala que la acción de amparo procede cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional.

Tal requisito procesal objetivo para la admisibilidad de la acción hace del amparo un medio o instrumento judicial que sólo puede ser admitido por el juez una vez verificado que los otros medios ordinarios no son los eficaces o idóneos para res-

²⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 135-136

³⁰ Véase sentencia de la CSJ-SPA 11-12-90, en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1990, p 112. Esta frase tiene su antecedente en la sentencia de la CPCA de 13-2-86, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia op cit*, p 93

³¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, pp 107-108. Véase sentencia de la CPCA de 5-9-91 en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, op cit*, p 130

tablecer la situación jurídica denunciada. Si existen esos medios, el juez debe abstenerse de admitir la acción de amparo propuesta.

En efecto, la naturaleza extraordinaria o especial del amparo constitucional, tiene como objetivo lograr que dicha institución no sea substitutiva de los medios ordinarios, igualmente alerta sobre la necesidad de su uso prudente y racional como medio de defensa extremo de los derechos constitucionales admisible sólo cuando sea la única vía idónea y eficaz para el restablecimiento de las libertades públicas o cuando los otros medios sean inoperantes para lograr dicho objetivo"³²

De todo lo anteriormente dicho resulta que el carácter de la acción autónoma de amparo es *subsidiaria* en el sentido de:

"que procede en la medida que no exista otro medio para restablecer, de manera idónea y eficaz, la situación jurídica infringida. En consecuencia, uno de los presupuestos de la procedencia de la acción de amparo es que no exista otra vía más eficaz para el restablecimiento de los derechos lesionados. Si esta vía es idónea para resolver tal situación, no hay por qué recurrir a la acción especial de amparo. Aún más, existiendo dicha vía, si ella no logra el restablecimiento inmediato de la garantía constitucional, también se justifica la utilización del medio de protección jurisdiccional de amparo"³³

Por ello, como lo señaló la Corte Suprema en Sala Político Administrativa en sentencia de 18-6-92:

"el juez constitucional de amparo no puede admitir la acción cuando existan otros medios procesales ordinarios, a menos que de los propios recaudos resultare la ineficacia para el caso concreto, de los medios idóneos procesalmente previstos"³⁴

De acuerdo a esta doctrina jurisprudencial, en consecuencia, por ejemplo, en casos de protección de la maternidad y de derechos derivados del embarazo, por la *inmediatez* que requiere la protección siempre se ha entendido que el medio idóneo es la acción autónoma de amparo. Así lo entendió la Corte Suprema en Sala Político Administrativa en sentencia de 4-12-90 (*Caso Mariela Morales de Jiménez*):

"De lo expuesto se concluye que la acción de amparo constitucional propuesta debe prosperar, en virtud de que ha quedado demostrado que la situación denunciada es lesiva al derecho constitucional, a la protección de la maternidad y a la protección especial que merece la mujer trabajadora. Conviene precisar igualmente que este medio procesal constituye la única vía idónea y eficaz para la protección constitucional invocada, pues si bien existen vías ordinarias en sede administrativa y contencioso-administrativa para obtener el restablecimiento de situaciones ju-

³² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p. 112.

³³ Véase sentencia CSJ-SPA 12-6-90, *Revista de Derecho Público* N° 43, EJV, Caracas, 1990, p. 78.

³⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p. 152.

rídicas de esta naturaleza, aparece evidente que en el caso concreto se requiere de un restablecimiento inmediato de la situación denunciada, ya que se precisa una decisión urgente, que se produzca antes de que desaparezca el supuesto de aplicabilidad de la garantía constitucional, y así se declara"³⁵.

En consecuencia, en sentido contrario, cuando en el ordenamiento jurídico exista una vía idónea, eficaz y operante que permita el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida, acorde con la protección del derecho constitucional, la acción autónoma de amparo es improcedente. Así lo resolvió la Corte Suprema, por ejemplo, en relación al amparo tributario regulado en el Código Orgánico Tributario: existiendo esta vía para reparar los perjuicios derivados de la abstención administrativa, la acción autónoma de amparo se ha considerado improcedente³⁶. En sentido similar la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 11-12-90 resolvió en relación al retardo u omisión de los jueces en dictar alguna providencia judicial. En esos casos, dijo la Corte:

"nuestro ordenamiento jurídico positivo consagra una serie de mecanismos que serían los idóneos y eficaces para restablecer la situación jurídica señalada como infringida.

Dichas vías no sólo tienen como objetivo imponer sanciones correctivas a fin de que el juez actúe conforme a su deber, sino sanciones disciplinarias y la posibilidad de exigir la responsabilidad civil de los jueces que incurran en denegación de justicia"

La Corte, en esa sentencia se refirió a lo previsto en el artículo 19 del Código de Procedimiento Civil (sanción a la denegación de justicia), a los artículos 829 y siguientes de dicho Código (responsabilidad de los jueces) y a las normas sancionatorias de la Ley de Carrera Judicial. Sobre ello, señaló:

"Todos estos medios son instrumentos ordinarios, idóneos y eficaces, aún no agotados, que le ofrece el ordenamiento jurídico al actor a fin de restablecer la situación jurídica que él denuncia como vulnerada. En tal virtud, la acción de amparo ejercida resulta inadmisibles, pues lo contrario sería contravenir la naturaleza extraordinaria o especial de esta acción, tal como ha sido razonado *supra* y, en particular, visto que el artículo 5º expresamente la consagra, es decir que la procedencia de la acción es cuando no exista un medio procesal acorde con la protección constitucional"³⁷

³⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 45, EJV, Caracas, 1991, p. 115. En igual sentido CSJ-SPA de 5-12-91 (*Caso Reina Henríquez de Peña*), en *Revista de Derecho Público*, Nº 48, EJV, Caracas, 1991, p. 133.

³⁶ Sentencia CSJ-SPA de 14-8-90 (*Caso Grespais*), *Revista de Derecho Público*, Nº 44, EJV, Caracas, 1990, p. 135.

³⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 45, EJV, Caracas, 1991, p. 112.

De todo lo anteriormente señalado, puede concluirse entonces que de acuerdo con las regulaciones de la Ley Orgánica de Amparo, y conforme a las orientaciones jurisprudenciales establecidas antes y después de su entrada en vigencia, la acción autónoma de amparo procede en forma subsidiaria, cuando no existan medios judiciales efectivos, idóneos y operantes que permitan el restablecimiento inmediato del derecho constitucional lesionado, acorde con la protección constitucional.

Este carácter subsidiario de la acción de amparo, atendiendo al significado del término, sin embargo, ha sido cambiado por la jurisprudencia a veces por el de "especial", "extraordinario" o "excepcional", pero con igual significado de subsidiario, es decir, que suple o robustece a las acciones ordinarias cuando éstas no son idóneas, breves, efectivas y operantes para la protección constitucional.

Toda esta evolución jurisprudencial que ha venido reafirmando el carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo, en el sentido de que procede su interposición cuando no existan otros medios procesales ordinarios o los que existan no sean eficaces e idóneos para lograr los fines pretendidos, acordes con la protección constitucional, ha sido resumida y precisada por la Corte Suprema de Justicia en varias sentencias de la Sala Político Administrativa dictadas en 1993³⁸, particularmente en la de 2-12-93 (*Caso Tribunal Superior de Salvaguarda*), en la cual estableció lo siguiente:

"Establecido lo anterior, debe la Sala dilucidar, no obstante, si la situación planteada por los actos y demostrada en el expediente se constituye en lesiva de sus derechos o garantías constitucionales, si es posible satisfacer sus pretensiones por vía de amparo, la cual consiste, como se transcribió anteriormente, en que se "ordene al agravante la ejecución de presupuesto autorizado por el Congreso de la República para el ejercicio fiscal de 1993 correspondiente al Tribunal Superior de Salvaguarda del Patrimonio Público; y le ordene tomar las disposiciones pertinentes y necesarias, para que se ejecute dicho presupuesto, de conformidad con la distribución presupuestaria hecha y asignada a este Tribunal por el Congreso de la República".

Para ello, hay tres aspectos determinantes para la procedencia de la acción extraordinaria de amparo constitucional incoada, que deben ser considerados especialmente en el caso de autos: a) si existe algún medio judicial ordinario o preexistente, idóneo y eficaz, para satisfacer la pretensión del solicitante; b) si la violación denunciada de derecho y garantías fundamentales se produce realmente en forma directa e inmediata contra la Carta Magna; y, en definitiva, c) si existe algún verdadero derecho subjetivo constitucional de los accionantes que pueda verse vulnerado por la abstención o negativa del Consejo de la Judicatura.

En relación con la primera cuestión por resolver, se observa:

³⁸ Véanse sentencias de 27-10-93 (*Caso Silio Romero y Ana Drossos*) de 24-11-93 (*Caso Simón Hebert Faul*) en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp. 313-316.

a) Antes de la promulgación de ley sobre la materia del amparo constitucional, la doctrina y la jurisprudencia habían atribuido entre las principales características del amparo el hecho de ser remedio judicial extraordinario o especial que sólo procede cuando se haya agotado, no existan o sean inoperantes otras vías procesales que permitan la reparación del daño (Vid decisión del 6-8-97, caso *Registro Automotor Permanente*)

Consecuente con esa característica, el artículo 6, ordinal 5°, de la Ley Orgánica de Amparo contempló, como un supuesto para declarar la inadmisibilidad de esta acción, "cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes"

Aun cuando pareciera existir cierto margen de discrecionalidad hacia el particular -posibilidad de acudir originariamente a la vía judicial mediante el amparo constitucional, o mediante los medios ordinarios- la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, acogida por la Sala Político-Administrativa, ha interpretado el ordinal transcrito concatenadamente con el primer párrafo del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, evitando dejar al particular cualquier posibilidad de elección. De manera que si mediante otra vía judicial distinta al amparo se puede reparar o restablecer la alegada situación jurídica infringida, debe ser esa la utilizada y no aquélla (véase decisión N° 497 del 14-8-90, caso *Pedro Francisco Crespán Muñoz*)

Este carácter extraordinario es indispensable para evitar que el amparo sustituya todo el ordenamiento procesal de derecho positivo, el cual ha sido considerado por el legislador como los medios o procedimientos idóneos y eficaces para garantizar tanto los derechos en el cumplimiento de los deberes, por parte de los particulares y del propio Estado

Por este motivo, el juez constitucional de amparo *no debe admitir* esta acción cuando existan otros *medios procesales ordinarios*, a menos que éstos no sean eficaces e idóneos para lograr los fines pretendidos

Y para verificar esa situación, conforme se sostuvo en la misma sentencia del 6-8-87 y se ha reiterado seguidamente "el análisis determinante (que debe hacer el juzgador), para catalogar como paralelo a un medio procesal, se concentra en sus efectos", lo cual se traduce generalmente en el medio especial de los recursos contencioso-administrativos previstos en el artículo 206 del Texto Fundamental en que, a diferencia de éstos, la acción de amparo permite al solicitante la obtención del restablecimiento a la situación jurídica lesionada de una forma *inmediata*

Este ha sido el criterio de la Sala, como puede desprenderse de la decisión del 8 de marzo de 1990, caso "*Luz Magaly Serna Rogeles*", donde se precisó

"El carácter subsidiario de la acción de amparo ha sido interpretado razonablemente en reiteradas ocasiones por la propia jurisprudencia de este Alto Tribunal. En tal sentido ha precisado la Sala que el amparo procede, aun en los casos que existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no son idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera *inmediata*. En el caso de autos, aprecia la Corte que se requiere de la *inmediatez* para restablecer la situación infringida y por ello se justifica la utilización de este medio sobre cualquier otro. Así se declara" (subrayados añadidos)

Y en el mismo sentido resulta pertinente citar la sentencia, también de esta Sala, del 3 de diciembre de 1990, recaída sobre la acción de amparo interpuesta por la ciudadana Mariela Morales de Jiménez contra el acto del Ministro de Justicia que la removió del cargo que desempeñaba estando en estado de gravidez, ya que en esa oportunidad se sostuvo que la acción de amparo "constituye la *única vía* idónea y eficaz para la protección constitucional invocada (artículos 74, 76, 84 y 93), pues si bien existen otras vías ordinarias en sede administrativa y contencioso-administrativa para obtener el restablecimiento de situaciones jurídicas de esta naturaleza, parece evidente que en el caso concreto se requiere de un restablecimiento *inmediato* de la situación denunciada, ya que se precisa una decisión urgente que se produzca antes de que desaparezca el supuesto de aplicabilidad de la garantía constitucional, y así se declara" (véase además decisión del 5-12-91, caso *Reina de Jesús Henríquez*)

De manera que si bien la procedencia de la acción de amparo constitucional está acondicionada por la existencia de otra vía judicial para lograr el restablecimiento de la situación jurídica infringida denunciada, sin embargo la jurisprudencia ha admitido que aunque existan medios procesales para tal fin, éstos pueden resultar inadecuados, inidóneos e ineficaces cuando se exige, por las condiciones de cada caso concreto, un restablecimiento inmediato que sólo mediante el amparo constitucional, por su procedimiento breve y sumario, es capaz de alcanzarse

En el asunto planteado, puede observarse que no *existe ningún otro* medio judicial previsto en nuestro ordenamiento procesal que resultare operante e idóneo para satisfacer la petición de los solicitantes, y además que, aún existiéndolo, la demostrada urgencia en la decisión requerida convierte en apto al amparo constitucional

En efecto, además de la ineficacia de los medios judiciales ordinarios existentes, resulta evidente en el caso planteado, la necesidad de un restablecimiento de la situación denunciada por los accionantes, ya que, como ellos lo manifiestan, "de conformidad con lo establecido en la normativa presupuestaria si no se compromete el total del presupuesto del Tribunal Superior de Salvaguarda, la parte no comprometida, que como señalamos corresponde al 47% del presupuesto total del Tribunal Superior de Salvaguarda, será reintegrarla al Fisco Nacional, sin que se puedan satisfacer las exigencias de ajustes de sueldos y salarios solicitadas por el personal del Tribunal Superior de Salvaguarda. Además el Congreso en vista de esta realización presupuestaria, procederá a reducir el presupuesto de este Tribunal para el próximo período correspondiente al ejercicio fiscal del año 1994. Todo lo cual causará un daño muy grande al funcionamiento de este Tribunal"

Por tanto, estando presente el requisito de inmediatez, no resultan idóneos ni eficaces en el caso concreto las vías judiciales ordinarias existentes para resolver los cotidianos conflictos de intereses entre los particulares y la Administración³⁹

En todo caso, en materia de amparo contra actos administrativos este carácter subsidiario ha sido más desarrollado por la jurisprudencia, por la previsión expresa del artículo 5º de la Ley Orgánica que establece su pro-

³⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 311-313

cedencia "cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional". Sobre ello nos referiremos al analizar en particular la acción de amparo contra actos administrativos.

5. LA NECESARIA CONCILIACION DE LA ACCION DE AMPARO CON LOS OTROS MEDIOS JUDICIALES DE AMPARO

A. El planteamiento del problema

Hemos señalado que la Constitución establece un derecho de amparo que se materializa, en su ejercicio, a través de la acción de amparo prevista en la Ley Orgánica o a través de otros medios judiciales de amparo. Por ello, hasta cierto punto, como hemos visto, todos los Tribunales pueden ser jueces de amparo.

Ahora bien, y particularmente cuando se trata de ejercicio del derecho de amparo frente a entes estatales, surge la necesidad de conciliar la acción de amparo con los medios judiciales de impugnación de los actos estatales, que también pueden ser vías judiciales de amparo. Esta preocupación fue la que motivó nuestra intervención en el Senado, en la sesión del 19 de noviembre de 1987 cuando se discutió el Proyecto de Ley de Amparo que ya había sido aprobado en la Cámara de Diputados, en la cual planteamos lo que estimamos era el problema central de dicho instrumento jurídico; que:

"Mediante el establecimiento de una acción de amparo no puede, ni debe sustituirse el orden judicial y procesal, no debe sustituirse el control de la constitucionalidad que se ejerce por las vías que existen, no debe sustituirse el control contencioso-administrativo que se desarrolla por las vías que existen, ni los otros recursos. Al contrario, todas esas vías deben perfeccionarse para que sirvan de instrumentos de amparo, y sólo si no pueden ser medios efectivos de protección constitucional, entonces, que proceda la acción de amparo en forma "extraordinaria" como lo ha venido estableciendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

Por tanto, el principio debe ser que ese derecho a ser amparado —"Los tribunales ampararán", como dice la Constitución—, debe ejercerse por todos los medios procesales posibles, muchos de los cuales hay que perfeccionar, y si no se logra la efectividad a través de esos medios, entonces, que proceda la acción de amparo

De esta forma, técnicamente, quizás no políticamente, el amparo es un derecho, por lo que desde el punto de vista jurídico y procesal es una pretensión más. Por tanto, más que una acción en concreto, el amparo es una pretensión que debe formularse con las acciones y recursos que están establecidos en el ordenamiento jurídico, y si éstos no son efectivos para la protección constitucional, entonces, debe formularse a través de una acción autónoma de amparo que es la que estamos buscando regular en esta Ley. Inclusive, ha sido el criterio de la Corte Suprema de Justicia, en una sentencia muy reciente, del 6 de agosto de 1987, en la cual la Corte señaló "Lo relevante es que los efectos que se obtengan por la vía de los

recursos ordinarios o principales, sean los mismos que se pretendan derivar del ejercicio de la acción de amparo. La acción de amparo busca proteger el derecho constitucional y restablecer la situación jurídica infringida"

Por tanto, lo relevante, como dice la Corte, es que los medios sean efectivos en cuanto al restablecimiento del derecho violado. Y se refiere la Corte en esa sentencia, que fue la dictada en el célebre *caso del RAP*, a los llamados medios paralelos como medios procesales, en cuyo caso el problema se concentra en los efectos de dichos medios. "Si permiten (dice la Corte) la protección del derecho constitucional, el amparo (como acción autónoma) no será procedente", porque se logrará el amparo por la vía judicial que permita efectivamente el restablecimiento. Si no hay un proceso idóneo para salvaguardar el derecho constitucional, entonces, —dice la Corte— "se abre el recurso o la acción de amparo", y eso es, justamente, lo que nosotros tenemos que lograr al regular el derecho de amparo en esa Ley.

Esa es, pienso yo, establecida por la Corte, la doctrina clave en materia de amparo que es una pretensión que puede y debe formularse a través de todos los mecanismos y acciones judiciales que existan, y si éstos no son efectivos para la protección constitucional, entonces, debe proceder la acción autónoma de amparo.

Este problema se plantea, con carácter relevante, en materia de amparo frente a los actos de los órganos estatales (y éste es el punto que debe preocupar a la Cámara al discutir este Proyecto de Ley), cuando se trata de hechos, vías de hecho o acciones materiales de los órganos del Estado, de la Administración si son de los particulares, en mi criterio, el Proyecto no tiene objeción. Las protecciones frente a vías de hecho y actos materiales de particulares que puedan dar origen al amparo pueden perfectamente estar regulados y el Proyecto, insisto, no tendría ninguna observación.

El problema se plantea por tanto, particularmente frente a actos estatales, y en concreto, frente a los actos formales del Estado a las leyes, a los actos de gobierno, a los actos administrativos y a las sentencias. Y esos son, básicamente, los cuatro conjuntos de actos estatales. Así que quiero referirme muy rápidamente a estos aspectos.

El primero es el tema del "amparo contra leyes", y vamos a utilizar la expresión mexicana porque aparentemente, esto es lo que se deriva del texto del Proyecto de Ley en consideración.

En los países en los cuales no existe el control constitucional, es decir, donde no existe el control por la vía de recurso o acción popular de inconstitucionalidad, o por la vía de control difuso de la constitucionalidad, como sí existe en el caso de Venezuela, en países donde no existen —insisto— esos controles de constitucionalidad, el "amparo contra leyes" ha venido desarrollándose. Ese es el caso mexicano, y es también el caso peruano. Esta norma que en el Proyecto regula el "amparo contra leyes" es una traslación de la ley peruana, pero ¿Por qué eso está en la ley peruana?, porque en Perú no hay un control de la constitucionalidad de las leyes tan completo como en nuestro país, no hay un recurso de inconstitucionalidad como acción popular, ni hay un control difuso de la inconstitucionalidad.

tan generalizado y absoluto como el que se establece en el Artículo 20 del Código de Procedimiento Civil

Por tanto la situación es radicalmente distinta en los países que inspiraron el Proyecto a lo que existe en Venezuela en materia de control de la constitucionalidad de las leyes y de —vamos a decirlo en esa expresión— "amparo contra leyes"

En Venezuela, de acuerdo al artículo 215 de la Constitución, se atribuye a la Corte Suprema de Justicia la potestad de declarar la nulidad de las leyes inconstitucionales, correspondiendo el monopolio de la declaratoria de inconstitucionalidad a la Corte Suprema de Justicia, es el llamado "control concentrado de la constitucionalidad" que los países europeos comienzan a descubrir ahora, después de la Segunda Guerra Mundial. Pero además, en Venezuela existe otro medio de control de la constitucionalidad, el control llamado "difuso", regulado en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil y que permite a cualquier Juez, de cualquier nivel, el considerar una ley inaplicable en el caso concreto que decide, dando aplicación preferente a la Constitución. Es el llamado "control difuso de la constitucionalidad de las leyes". Ello hace que en nuestro país, la mezcla del control concentrado con el control difuso, sea una mezcla única en el derecho comparado, y quizás sólo seguida tal cual en Colombia, pero en ningún otro país de América Latina y de Europa existe un control tan amplio de la constitucionalidad de las leyes.

Sin embargo, el Proyecto soslaya la consideración de esta situación y establece una especie de "amparo contra leyes" frente a lo cual debe preguntarse ¿Se quiere sustituir el control de la constitucionalidad por vía de acción popular que tenemos? ¿Se le quieren dar al Juez otros poderes adicionales a los que establece el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil? Yo, en realidad creo que la regulación correcta en Venezuela del "amparo frente a leyes", tendría que lograr en primer lugar, perfeccionar el recurso de inconstitucionalidad para permitir que la Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, cuando conozca de un recurso de inconstitucionalidad de una ley, el que pueda suspender los efectos de esa ley, en relación al recurrente. Este es el gran descubrimiento del amparo mexicano: la suspensión de los efectos del acto recurrido por vía de amparo. Eso es lo que tendríamos que hacer acá, perfeccionar el sistema existente de acción popular y atribuirle a la Corte la posibilidad de suspender los efectos del acto estatal de efectos generales recurrida, en su aplicación al recurrente, para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, mientras se discute la inconstitucionalidad de la ley.

Lo mismo se puede plantear con el "control difuso" de la constitucionalidad. Si cualquier persona en cualquier juicio, puede plantearle al Juez una cuestión de inconstitucionalidad, para que el Juez pueda —en el caso concreto— desaplicar la ley si la estima inconstitucional, esa pretensión de amparo en cualquier juicio debe permitirle al Juez poder también suspender los efectos de la ley, en el caso concreto, como medida para restablecer la situación jurídica infringida en forma inmediata, mientras se resuelve el juicio, pues en definitiva cuando el Juez decida, lo va a hacer sobre la inconstitucionalidad de la ley, pero para el caso concreto, porque en ese caso, el efecto de su decisión es "*inter partes*".

El segundo problema que nos plantea el Proyecto tal como está, aparte del "amparo contra Leyes", se refiere al amparo contra decisiones judiciales. Pienso que debe quedar claro, y en mi criterio no está claro en el Proyecto, que la pretensión de amparo de los derechos y garantías contra actos judiciales debe buscarla el interesado en primer lugar, a través de los recursos de apelación y vías ordinarias, así en la apelación debe plantearse la pretensión de amparo como tal, y la apelación *per se*, salvo expresa disposición, debe tener efectos suspensivos. Pero el "amparo contra decisiones judiciales" ya se ha dado en nuestro Foro, particularmente en materia de amparo al derecho de propiedad y ha habido amparo contra medidas de embargo y amparo contra ejecuciones de hipotecas. Son medidas judiciales, por lo que hay que exigir, en primer lugar, que la persona plantee la pretensión de amparo por las vías de recurso ordinario. Si éstas no existen, o si por cualquier razón se dejaron vencer, entonces, puede recurrirse a la acción autónoma de amparo, pero hay que plantear la necesidad de que la pretensión de amparo se formule, ante todo, en las vías ordinarias.

Por otra parte, se plantea el problema de la competencia. ¿Quién conoce de la acción de amparo contra actos judiciales? De acuerdo al Proyecto de Ley, el Juez de Primera Instancia. Pienso que tratándose de actos judiciales, en este caso debería modificarse en algo la competencia y atribuirse la competencia para conocer de la acción de amparo contra actos judiciales, al juez que debería haber tenido la posibilidad de revisar la decisión del inferior, de manera de no violentar las jerarquías judiciales.

El tercer aspecto que plantea la ley, aparte del "amparo contra leyes", y el "amparo contra actos judiciales", es el aspecto —yo diría también fundamental— del amparo contra los actos administrativos. Sobre esto hubo una advertencia formulada por la Procuraduría General de la República, en una comunicación dirigida hace poco a la Cámara de Diputados, a su Comisión de Política Interior, de la cual me voy a permitir leer un párrafo, con la venia del señor Presidente, (*Asentimiento*). Dice la Procuraduría, refiriéndose a la disposición del Proyecto, que exige un medio procesal breve y sumario —y no efectivo— para la protección, sino breve y sumario pura y simplemente, la siguiente (*Lee*). "Se acabaría con el ordenamiento procesal venezolano. De acuerdo con el Proyecto, el amparo procede siempre —dice la Procuraduría— excepto si la ley ofrece un medio procesal breve y sumario capaz de proteger el derecho. Entonces si una pretensión cualquiera en la que esté involucrado un derecho fundamental, lo que ocurre casi siempre —dice la Procuraduría— " (Y en efecto es muy difícil por ejemplo, en materia contencioso-administrativa, que no se plantee la violación de un derecho constitucional) "no puede satisfacerse breve y sumariamente, puede utilizarse el amparo para obtener lo que se pide" Y concluye un poco apocalípticamente la Procuraduría —apocalipsis el cual no comparto totalmente— diciendo: "Ello haría inútil —dice— todas las vías comunes que establecen las leyes, tales como El juicio de nulidad de actos administrativos, etc "

Esto es particularmente grave en materia administrativa y creo que esto debe llamar la atención a los señores Senadores. ¿Qué se persigue con el amparo? Restablecer inmediatamente una situación jurídica infringida. Así nos lo dice el artículo 49 de la Constitución y lo dice el Artículo Primero del Proyecto de Ley que

estamos considerando ¿Qué se persigue con el recurso contencioso administrativo contra los actos administrativos? Lo dice la propia Constitución, artículo número 206 El Juez puede —y es la pretensión la que va a guiar la decisión del Juez— restablecer la situación jurídica infringida Este es el objeto del juicio contencioso No podemos soslayar esto

De manera que si hay un acto administrativo envuelto, el problema del Proyecto se plantea en cuanto a la compatibilidad de las vías contencioso-administrativa y de amparo Insisto, el problema no se plantea, las dudas que yo quiero traer a las Cámaras no se plantean, cuando estamos frente a una vía de hecha, una acción material —el Proyecto es inobjetable en este campo—, en cambio, el problema se plantea cuando estamos en presencia de un acto formal, de carácter administrativo, con todas las formalidades que tiene un acto administrativo de acuerdo a la Ley de Procedimientos Administrativos

Si vamos a plantear una pretensión de amparo frente a un acto administrativo, necesariamente en algún momento tenemos que juzgar la legalidad o ilegalidad del acto No se puede amparar dejando el acto incólume, porque se está rompiendo el orden jurídico, en definitiva hay que anular el acto para poder amparar efectivamente, no se puede restablecer la situación jurídica y dejar el acto administrativo como si no hubiera pasado nada Por eso el artículo 206 de la Constitución habla de la nulidad del acto y del restablecimiento de las situaciones jurídicas infringidas

Por tanto, tratándose de amparo contra acto administrativo, no podemos obviar el principio de que el Juez de Amparo, en primer lugar, tiene que ser el Juez Contencioso-Administrativo, no el Juez de Primera Instancia Ha costado mucho en nuestro país desarrollar un sistema de control contencioso-administrativo, lo que ha ocurrido durante los últimos treinta o cuarenta años, no tiremos esa experiencia por la borda, utilicémosla, aprovechémosla, hagamos del contencioso-administrativo un efectivo medio de amparo cuando la violación de un derecho constitucional provenga de un acto administrativo, pero no acabemos simplemente con el contencioso-administrativo, buscando establecer el amparo Vayamos a la acción de amparo, incluso, frente a actos administrativos, pero cuando no sea efectivo el medio procesal contencioso-administrativo Allí sí, el Proyecto sería inobjetable, pero de entrada no tenemos por qué poner de lado el sistema contencioso-administrativo

Esto se plantea particularmente, donde no haya un Tribunal Contencioso-Administrativo En ese caso, si el sistema contencioso no es efectivo para la protección, entonces, se puede acudir a la acción de amparo Pero donde sí es efectivo y existen dichos Tribunales, démosle al Juez Contencioso la potestad de amparar, o si se quiere, perfeccionémosle al Juez Contencioso, la potestad de amparar, porque esa la tiene en la actualidad, de manera que con el recurso de anulación se plantee la pretensión de amparo

El problema de la relación entre el amparo y el Contencioso-Administrativo, no es nuevo, al contrario, se ha venido planteando desde hace años, basta recordar una expresión que utilizaba el doctor Ramón Escovar Salom en el año 1971, en un libro suyo que se intitula *El Juicio de Amparo* "Que habría que concebir de modo más nítido y preciso la acción de amparo frente a la Administración, para aquellos casos en que pueda servir la vía contencioso-administrativa ordinaria y seguir esta

vía, pudiera ocasionar daños irreparables" Es decir, cuando la vía contencioso-administrativa ordinaria no sea efectiva para la protección, entonces, el instituto del amparo debería proceder Y señalaba "El instituto del amparo y el instrumento Contencioso-Administrativa deben por tanto ser complementarios" Si se logra la protección y es suficiente por la vía contencioso-administrativa, el Juez de Amparo debe ser el Juez Contencioso Administrativo Si no es suficiente o no es posible, entonces el instituto de amparo, como acción, tal como está en el Proyecto de Ley, es la vía adecuada

Lo dicho, plantea la necesidad y es otra propuesta de carácter general que formulo, de conciliar el Recurso Contencioso-Administrativo con la acción de amparo y hacer que, efectivamente, la vía contenciosa, sea un medio de amparo La vía contencioso-administrativa, de acuerdo a la Constitución, sirve para el restablecimiento de las situaciones jurídicas infringidas por los actos administrativos —así lo dice el Texto Constitucional— y el instrumento para hacer efectivo ese restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida, es lo que se denomina "la suspensión de efectos de los actos administrativos" Lo que tenemos es que, para que sean efectivos los medios de amparo, agilizar ese mecanismo y perfeccionarlo

La propia jurisprudencia que se ha venido desarrollando, ha venido delineando este mecanismo de la suspensión de efectos de los actos administrativos, como un efectivo medio de amparo En efecto, en una sentencia del año 1985, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, al hablar de la suspensión judicial de los efectos de los actos administrativos, decía "En virtud de su carácter de incidencia breve y sumaria y no contenciosa, la medida de suspensión jurisdiccional de los efectos de los actos administrativos —dice— participa de la naturaleza de la acción de garantía y amparo de los derechos ciudadanos, y por ello los Jueces de lo Contencioso-Administrativo también tienen las funciones de protegerlos y por tanto, dentro de su competencia, asumen estos Jueces la de velar por la protección de aquellas garantías fundamentales De modo que si no se acuerda dicha medida oportunamente, la de la suspensión de efectos y con sumaria, se desvirtuarían los fines de protección y de amparo ciudadano que también tienen los recursos de anulación, frente a los actos administrativos"

En esta forma, la suspensión de efectos en vía administrativa, es el instrumento de amparo para el restablecimiento inmediato de una situación jurídica infringida No acabemos con esta institución, perfeccionémosla, permitamos que el Juez Contencioso, efectivamente, sea un Juez de Amparo, y si no puede efectivamente serlo, por alguna razón, entonces, que proceda la acción de amparo que está en el Proyecto de Ley, pero no sustituyamos una por la otra Hagamos —insisto— del contencioso-administrativo un efectivo medio de amparo De lo contrario, si se aprueba el Proyecto de la Ley tal como está, en materia contenciosa se plantearía lo que la propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en otra sentencia precedente del 26 de enero de 1984, señalaba, y que voy a comentar con la venia del Presidente (*Asentimiento*) Dice (*Lee*) "Cuando frente a una determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar la inconstitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho a garantía violado, la acción de amparo —dice— es inadmisibles, porque aparte de los efectos que se aspira conseguir con el Recurso de Amparo, es posible obte-

nerlos por los medios específicos de impugnación, la aceptación general e ilimitada de tal acción haría inútil e inoperante los remedios jurídicos y judiciales que la Constitución y la Ley prevén oportunamente, y tal sucede —dice la Corte— precisamente con los recursos contencioso-administrativa de anulación, que de admitirse la acción de amparo sin que el recurrente haya ejercido tales medios, se eliminaría de un solo golpe todo el sistema de control de la legalidad contemplado en el ordenamiento jurídico venezolano" Y la Corte pregunta "¿De qué serviría mantener los recursos de la jurisdicción contencioso-administrativa, si los particulares pudieran intentar directamente la acción de amparo frente a los actos administrativos y no recurrir a la vía contenciosa, para lograr el amparo?"

Este es el problema concreto que tenemos por delante y que creo debe ser considerado por la Cámara. El amparo, como acción autónoma, tal como lo regula el Proyecto que está en consideración, debería seguir siendo un medio subsidiario. Si no hay un medio ordinario o como están funcionando no son suficientes para proteger el derecho constitucional, debe acudir a la acción de amparo, pero no debemos regular una acción de amparo que sustituya de un golpe todos los medios jurídicos, sino todo lo contrario —insisto—, perfeccionar los existentes, que sigan siendo medios efectivos, y si no lo son, que lo sean, y si llegan a serlo, que proceda la acción de amparo.

En definitiva lo que se persigue con estas ideas, es ampliar un poco más la protección y, como lo decía al inicio, hacer más democrático el Proyecto para que sirva aún más de protección de los derechos que lo que está previsto en el mismo"⁴⁰

A raíz de los anteriores planteamientos, los artículos 3, 4 y 5 del Proyecto fueron modificados por el Senado, en particular al preverse expresamente en el artículo 3° que la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y actos normativos también puede ser una vía judicial de amparo; y en el artículo 5°, que el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos administrativos y contra las conductas omisivas de la Administración, también puede ser una vía judicial de amparo, y hasta cierto punto, en las localidades donde funcionen tribunales contencioso-administrativos, debe ser la vía judicial de amparo.

Todos estos problemas de conciliación de la acción de amparo con las otras acciones de nulidad de actos estatales, por supuesto, tienen relación con el carácter subsidiario que se atribuía a la acción de amparo antes de la sanción de la nueva Ley, y que continúa teniendo con posterioridad.

B. La "matización" del carácter subsidiario, en general, de la acción de amparo

Hemos señalado que el carácter *subsidiario* de la acción autónoma de amparo significa que sólo procede si no existen otras vías procesales que garanticen la protección constitucional o si las que existen no garantizan efectivamente dicha protección⁴¹.

⁴⁰ Véase *Diario de Debates*, Senado, sesión del 19-11-87

⁴¹ Véase Allan B Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, *cit*, pp 628 y ss

Este carácter subsidiario de la acción de amparo, como antes se señaló, lo resumió la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 6 de agosto de 1987, dictada con ocasión de revocar la decisión del Tribunal Superior Sexto de lo Contencioso-Tributario de 13 de mayo de 1987, relativo al *Caso Registro Automotor Permanente (RAP)*, al señalar dentro de "los elementos constitutivos del derecho y de la acción de amparo", el siguiente:

"Que el amparo es un remedio extraordinario, que sólo procede cuando se hayan agotado, no existan, o sean inoperantes otras vías procesales que permitan la reparación del daño"⁴².

A pesar de que posteriormente se sancionó la Ley Orgánica de Amparo, ello no ha cambiado el carácter de subsidiariedad que atribuimos, no al amparo, sino a la acción autónoma de amparo, que estimábamos procedía siempre que no se hubieran establecido legalmente acciones y recursos mediante un procedimiento breve y sumario con poderes para el juez de amparar derechos fundamentales y restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, o que las existentes no fueron adecuadas para tal fin.

Este carácter subsidiario, se insiste, no es del derecho de amparo, sino de uno de los medios adjetivos que permite su actualización: la acción autónoma de amparo, y que implica que ésta sólo puede ejercerse cuando las vías procesales ordinarias que existen no sean suficientes para ello. La subsidiariedad derivaba, por tanto, del hecho de que la acción autónoma de amparo no era ni es el único medio adjetivo para ejercer el derecho de amparo, sino que éste podía y puede ejercerse a través de otros medios o recursos que establece el ordenamiento jurídico.

Lo subsidiario, procesalmente, por tanto, no es lo mismo que extraordinario: un medio procesal extraordinario, sólo procede cuando se han agotado previamente los medios ordinarios, y es evidente que en este sentido, el derecho de amparo o el amparo puro y simplemente no pueden tener carácter de remedio extraordinario. Como hemos dicho, el derecho de amparo se puede actualizar a través de muchos medios ordinarios, por lo que se estimaba que la acción autónoma de amparo sólo se debía ejercer si los medios ordinarios previstos en el ordenamiento no existían o no eran suficientes para garantizar el derecho. De ello se derivaba que en realidad, a pesar de que se consideraba a la acción autónoma de amparo como de carácter subsidiario, la misma en realidad era y es un medio ordinario de protección de los derechos fundamentales.

Por ello creemos que en realidad, cuando la sentencia comentada y la jurisprudencia hablaban del "amparo como un remedio extraordinario que sólo procede cuando se hayan agotado... otras vías procesales" estaba incurriendo en una impropiedad jurídica, pues eso no era lo que en realidad se había decidido.

⁴² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 31, EJV, Caracas, 1987, pp. 83 y ss.

En efecto, en la sentencia antes señalada, la Sala Político-Administrativa, al comentar la sentencia del Tribunal Superior Contencioso-Tributario que revocó, y que había declarado que "todos los propietarios de vehículos automotores... no están obligados a pagar contribuciones por concepto de registro de vehículos de motor", señaló que dicha decisión virtualmente dejaba "sin efecto" un acto administrativo de efectos generales dictado por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, con carácter erga omnes. Ello, consideró la Corte, constituía una "extralimitación de atribuciones, ya que el único órgano jurisdiccional en Venezuela constitucionalmente investido del poder de anular los actos de efectos generales del Poder Público es la Corte Suprema de Justicia en Pleno (por inconstitucionalidad) y esta Sala Político-Administrativa cuando sean tachados de ilegalidad y emanen del Ejecutivo Nacional".

El alegato de los apelantes en el caso concreto era que no procedía la acción autónoma de amparo cuando existía un "recurso paralelo", en este caso, el recurso de nulidad.

Sin embargo, frente a ello la Sala decidió que:

"el amparo contemplado en el artículo 49 de la Constitución *si cabe como acción autónoma, a pesar de la existencia de los recursos de nulidad por inconstitucionalidad o ilegalidad*, pero para que sea procedente y no colida con los presupuestos de los recursos de anulación que conducen a la declaratoria de nulidad del acto cuestionado, la acción de amparo está sometida a específicos requisitos y opera dentro de ciertos parámetros"

Estos los analizó la Sala en la forma siguiente:

"En el capítulo anterior la Corte dejó establecido que la acción de amparo resulta improcedente cuando existan medios procesales que permitan obtener los mismos efectos perseguidos por el amparo solicitado. Pero, tiene razón el actor Torres-Rivero cuando afirma que de acogerse el criterio de que el amparo no cabe cuando haya acción de nulidad por inconstitucionalidad o ilegalidad, se haría nugatorio el amparo y las personas quedarían desprotegidas de todo cuanto hagan los Poderes del Estado atentando contra el orden jurídico constitucional y legal, constituyendo el amparo la única vía para remediar rápidamente los daños y perjuicios que se verifiquen en base al acto cuestionado. En efecto, de aplicarse el principio de la extraordinariedad de la acción de amparo en forma absoluta, sería letra muerta *el derecho al amparo* consagrado por el constituyente, pues es difícil concebir una situación fáctica que no tenga un medio procesal ordinario de impugnación previsto en el ordenamiento jurídico.

Es precisamente por esta circunstancia y en aras de atenuar el rigor de tal principio, que la jurisprudencia se ha encargado de aclarar que

« cuando los medios ordinarios que existen contra los actos inconstitucionales o ilegales *sean insuficientes* para reparar el perjuicio, o *no idóneos* para evitar el daño o la lesión causada por tales actos, la acción autónoma de amparo entonces resulta procedente. Y si a esta idoneidad e insu-

ficiencia se agrega la incertidumbre en que se coloca al interesado, respecto al ejercicio de un derecho, por la no operatividad inmediata del recurso ordinario o normal contra el acto ilegal, está plenamente justificado el amparo como pretensión procesal autónoma, que busca precisamente la protección judicial para que se evite un daño existente, o se impida uno ciertamente inminente e irreparable" (CPCA, 20-2-1936)»

La propia doctrina de la Procuraduría General de la República, recogida en la sentencia recurrida, participa de similar parecer, cuando afirma que

« solamente se podrá utilizar la acción de amparo cuando el acto administrativo infrinja inmediata y directamente un derecho garantizado por la Constitución, cuando se trate de un acto o hecho arbitrario, manifiesto e inequívoco, que cause un gravamen «inmediato o irreparable, que torne inoperante el recurrir por otra vía, sea administrativa o jurisdiccional»

Conforme a lo anterior, para que sea dable la concesión de un mandamiento de amparo, el juez que conoce de la solicitud respectiva debe concretar su examen a la verificación de los siguientes aspectos

"1 Que la situación jurídica infringida por el acto, hecho u omisión de la autoridad pública o del particular, sea violatoria en forma directa, manifiesta e incontestable de un derecho o garantía constitucionalmente tutelado

2 Que no exista para el restablecimiento de esa situación jurídica lesionada ningún otro medio procesal ordinario adecuado, y

3 Que la lesión o el derecho o garantía afectados sean de tal naturaleza que no podrían ser reparados mediante la utilización de ese medio procesal"

Luego, en las conclusiones del fallo, la Sala puntualizó para revocar la decisión del Tribunal Superior de lo Contencioso-Tributario:

"4 Que la acción de amparo propuesta por el Dr. A L T R y los adherentes, era improcedente en el presente caso, por existir en nuestro ordenamiento jurídico un medio procesal ordinario a través del cual se puede lograr el resultado que con ella se pretendía la acción de nulidad contra los actos de la autoridad pública que se consideran violatorios de derechos o garantías tutelados por la Constitución

5 Que, en el caso de autos, la solicitud de amparo no podía sustentarse ni acordarse en base a la consideración de que ese medio jurisdiccional ordinario *resultaba inoperante* por implicar un procedimiento largo y tardío, pues existe previsión legislativa que contempla tratamiento procedimental abreviado en los juicios de nulidad que se reputen de urgente naturaleza"⁴³

De lo anterior resulta, por tanto, que en realidad, a pesar de que la Sala empleó el término "extraordinario", lo que había resuelto definitivamente, era el *carácter subsidiario* de la acción autónoma de amparo, lo cual, por otra parte, y como se ha señalado, estaba en la tradición jurisprudencial venezolana, particularmente en materia de amparo contra actos ad-

⁴³ *Idem*

ministrativos, de manera que éste sólo procedía para proteger el goce y ejercicio de derechos constitucionales, cuando no existían otras vías judiciales a través de las cuales pudiera obtenerse la protección necesaria y el restablecimiento de los derechos subjetivos lesionados, criterio que habíamos considerado de particular importancia en materia contencioso-administrativa y de amparo frente a los actos administrativos. De ello resultaba, por supuesto, no que se negara la acción de amparo constitucional contra los actos administrativos, sino que frente a éstos, el recurso contencioso-administrativo de anulación podía ser el medio judicial de amparo constitucional.

Por ello, el criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, desarrollado en la Sentencia de 25 de enero de 1984, en la cual planteó lo siguiente:

"En efecto, cuando frente a determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar su inconstitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho o garantía violado, la acción de amparo es inadmisibles, porque aparte de que los efectos que se aspira a conseguir con el recurso de amparo es posible obtenerlos con el medio específico de impugnación, la aceptación general ilimitada de tal acción haría inútil e inoperante los remedios jurídicos y judiciales que la Constitución y las leyes prevén ordinariamente. Tal sucede con los recursos administrativos, la acción de inconstitucionalidad y los recursos contencioso-administrativos de anulación que, de admitirse la acción de amparo, sin que el recurrente haya ejercido tales medios de impugnación, se eliminaría de un solo golpe todo el sistema de control de la legalidad contemplado en el ordenamiento jurídico venezolano. En efecto, ¿de qué serviría seguir manteniendo los recursos administrativos y la jurisdicción contencioso-administrativa, si los particulares pudieran intentar directamente la acción de amparo frente a los actos administrativos? ¿Para qué continuar regulando los recursos administrativos y las acciones de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos de los poderes públicos y la tramitación de los juicios de tales acciones, si su anulación pudiera obtenerse principalmente por la vía del amparo? La consagración absoluta e ilimitada del amparo sacudiría los cimientos mismos del sistema jurídico del país, que ha causado estado, ya no habría seguridad y certeza alguna, ni mucho menos estabilidad. Piénsese en aquellos procedimientos como el de despidos injustificados o de protección a la inamovilidad laboral, si después de acordado un reenganche por una Comisión Tripartita o por un Inspector del Trabajo, en lugar de ejercer la apelación ante la Comisión de Segunda Instancia o ante el Ministerio del Trabajo, el patrono acudiera directamente ante esta Corte por la vía del amparo constitucional a solicitar su anulación. Además de la indefensión que se causaría al beneficiado con el reenganche, se estarían eliminando instancias ordinarias y los trámites normales que deben seguir los órganos naturales para revisar las actuaciones de sus subalternos y sus propias decisiones, creándose como regla general un régimen de excepción en materia jurisdiccional, representado por un juicio breve y sumario y por una acción extraordinaria

Pero por otra parte, la consagración ilimitada y absoluta de la acción de amparo, convertiría a los Tribunales en órganos ordinarios de la actividad y actuación administrativa, es decir, en órganos de alzada, al que constantemente acudirían los particulares para que se les restablecieran sus derechos, perdiéndose de este modo uno de los fundamentos del principio de la legalidad administrativa cual es la potestad o poder de autocontrol, de la propia Administración y, en concreto, de su facultad de revisión de la actividad de los órganos administrativos. Tal potestad y facultad, además de inútiles, serían innecesarias y terminarían siendo erradicadas del ordenamiento. De este modo operaría en la práctica una derogación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en lo atinente a la jurisdicción contencioso-administrativa, trastocándose el régimen normal y ordinario de los procedimientos administrativos y de los juicios de nulidad, de un modo tal que lo corriente sería entonces los juicios sumarios y los jueces se convertirían en jueces de excepción y no en jueces naturales.

Por las razones anteriores, la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha consagrado el carácter extraordinario de la acción de amparo, cuando en sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 26-04-71, asentó que, calificada de acto administrativo determinada medida de una autoridad, "es obvio que el interesado puede recurrir ante la Corte si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o ilegalidad" y que, por lo tanto, los Tribunales "no pueden conocer de recursos de amparo contra tales actos" (*Gaceta Oficial* N° 1 478 Extraordinario de 16-07-71). Además, en sentencia de fecha 14 de diciembre de 1970, cuyos fundamentos se reproducen en el Acuerdo con fuerza obligatoria dictado por la Sala Político-Administrativa, en fecha 24 de abril de 1972, el máximo Tribunal señaló que constituye grave extralimitación de atribuciones de los Tribunales el que éstos sustancien y decidan, por el procedimiento breve y sumario del amparo, la inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos administrativos. Esto significa, agrega esta Corte, que sólo por la vía de los recursos de anulación pueden los Tribunales Contencioso-Administrativos anular tales actos y restablecer las situaciones jurídicas lesionadas, conforme lo ordena el artículo 206 de la Constitución y no por la vía de la acción constitucional a que se contrae el artículo 49 del mismo texto constitucional. En consecuencia, como lo estableció el máximo Tribunal, en la citada sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 14 de diciembre de 1970 "Pero el derecho de obtener la actuación de los Tribunales mediante las acciones o recursos que establece la ley, debe ser ejercido con arreglo a las disposiciones de ésta, pues aunque todas las Cortes y Juzgados de la República están investidos de jurisdicción, su competencia y actuación está limitada a determinados casos y regulada por procedimientos que varían de acuerdo con la naturaleza de la acción y que, en su conjunto, constituyen la garantía procesal por excelencia del derecho de defensa que la Constitución consagra". En razón de ello, "el derecho de utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses", debe necesariamente ser ejercido por todos "en los términos y condiciones establecidos por la Ley" (artículo 68 ejusdem), o lo que es lo mismo, en los Tribunales, en las oportunidades y conforme al modo de proceder instituido en cada caso por el legislador".

En congruencia con lo expuesto, no puede esta Corte, por la vía del amparo, revocar o anular la medida dictada por el Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, por tratarse de un acto administrativo frente al cual el interesado disponía de los recursos administrativos y de las acciones de nulidad, siendo por esta razón improcedente la acción de amparo frente a la decisión dictada por dicho Consejo de fecha 14 de septiembre de 1983, y que le fuera comunicada al accionante en fecha 19 del mismo mes y año. En efecto, siendo como es el recurso de amparo una acción no prevista en el ordenamiento constitucional de nuestro país como un medio sustitutivo de control de la legalidad de los actos administrativos por la vía de los recursos administrativos o por la vía del contencioso-administrativo, la acción de amparo en contra de la citada medida resulta improcedente, y así se declara⁴⁴

Conforme a lo anterior, y existiendo frente a los actos administrativos los recursos contencioso-administrativos de anulación, se entiende por qué la propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencias de 1982 consideró en concreto, la decisión de suspensión de los efectos de los actos administrativos conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, como "el ejercicio de un recurso de amparo contra una actuación de la Administración cuya ilegalidad es discutida por el administrado"⁴⁵.

C. La tesis de procedencia de la acción autónoma de amparo contra actos administrativos en caso de insuficiencia de la vía contencioso-administrativa

Sin embargo, en casos excepcionales que el juez contencioso-administrativo debe apreciar, si el recurso "contencioso-administrativo resulta insuficiente o no constituya un medio lo suficientemente rápido y reparador"⁴⁶, el mismo juez contencioso-administrativo puede admitir la acción de amparo, como acción autónoma, pero en nuestro criterio, no para anular el acto administrativo que viole el derecho constitucional, sino para amparar la situación jurídica subjetiva lesionada. Este fue el criterio sostenido por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 14 de agosto de 1985, en la cual frente a un acto administrativo de destitución de una funcionaria de una Asamblea Legislativa en estado de gravidez, la Corte admitió la procedencia de recurso de amparo temporal, en los siguientes términos:

" cuando los medios ordinarios no pueden reparar los posibles perjuicios causados por los efectos inmediatos de una actuación administrativa, tratándose de

⁴⁴ *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1983, pp 182-185

⁴⁵ Véase Sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 27-5-82, 7-6-82 y 21-7-82 en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas 1982, pp 170-172

⁴⁶ R. Escovar Salom, *El amparo en Venezuela*, Caracas, 1971, p 76

derechos constitucionales como en el presente caso, en el cual la recurrente solicitó el amparo para que se le garantizara la protección que le reconoce la Constitución por su estado de gravidez, si se espera a que finalice la vía administrativa, para que se extinga el acto que la afectó y luego que culmine el respectivo juicio contencioso-administrativo que declare su nulidad, no sería posible proteger derecho alguno derivado del embarazo, que por razones naturales y biológicas tiene un período determinado, en razón del tiempo transcurrido. Por esta causa, en casos como el presente, para la protección de la madre embarazada, es procedente solicitar un amparo constitucional *no para que se anule un acto* supuestamente ilegal, sino para que *hasta tanto se resuelva definitivamente acerca de la ilegalidad de la actuación administrativa impugnada, se proteja la maternidad*. En efecto, el medio ordinario en el caso presente, los recursos administrativos y dentro de ellos la suspensión en vía administrativa de la decisión cuestionada e inclusive la acción de nulidad, no podrán proteger el derecho constitucional reclamado por la recurrente, por cuanto el proceso de embarazo es un hecho biológico que no admite suspensiones o interrupciones, y mucho menos esperar, y por ello, aquellos recursos ya no pueden calificarse de ordinarios, porque no pueden reparar de inmediato el perjuicio que sufre una madre embarazada que es separada de su empleo"⁴⁷

Por tanto, si bien el principio general de que el medio de amparo frente a actos administrativos es el recurso contencioso-administrativo, en casos como el indicado, cuando éste, como medio ordinario no puede dar la protección requerida, el juez debe admitir el amparo, no para anular el acto administrativo que viole el derecho, sino para proteger el mismo mientras se dilucida su ilegalidad. En el caso mencionado, el amparo o protección concedida a la funcionaria en estado de gravidez, dijo la Corte Primera "cesa al terminar el período post-natal" y en todo caso, "no produce cosa juzgada respecto a la validez o no del acto impugnado"⁴⁸.

Esta doctrina se recogió de nuevo por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 13 de febrero de 1986, en la cual al ratificarse la doctrina de la sentencia citada de 14 de agosto de 1985, en el sentido de que si bien en principio, "el amparo es un recurso subsidiario que cede ante uno principal, y que por ello no puede constituir el medio normal de dilucidar controversias respecto a la legalidad de la actuación de los Poderes Públicos", ello no obsta para que se admita la procedencia de la acción autónoma de amparo ante "la insuficiencia de los medios principales, y la no posibilidad de restablecer la situación jurídica infringida de inmediato, como lo ordena el Constituyente, o sea, la eliminación de un daño inminente, actual, e irreparable". Incluso, dijo la Corte, "el agotamiento de todos los medios pertinentes sin que haya sido posible obtener la protección o el respeto de la garantía o el derecho violado, a

⁴⁷ Sentencia de 14-8-85 (*Caso D Luna de Gutiérrez*) Este criterio ha sido ratificado por la misma Corte Primera en sentencias de 17-12-85 y 20-02-86 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, pp 117-122

⁴⁸ *Idem*

juicio de esta Corte, hacen procedente el amparo como medio de protección especial⁴⁹.

Toda esta doctrina de la subsidiaridad de la acción de amparo fue incluso resumida por la propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 20 de febrero de 1986, en la cual expuso lo siguiente:

"De acuerdo a la sentencia de esta Corte de fecha 10-08-85, el carácter excepcional y residual del amparo como acción judicial especial, "sólo se atenúa en los casos en los cuales existe imposibilidad de obtener la satisfacción del derecho lesionado por las vías normales que el orden jurídico establece" Igualmente manifestó esta misma Corte en sentencia de fecha 17-12-85, que "si bien el amparo tiene naturaleza extraordinaria, sin embargo, ante la circunstancia específica que obliga a la protección inmediata del derecho lesionado cuya daño se transformaría en irreparable si no se le otorgase en tal forma la tutela, se admite su procedencia" Estas dos decisiones, y especialmente la última, precisaron la jurisprudencia de esta Corte que consagró el carácter *subsidiario* de dicha acción, en sentencia de fecha 17-01-85 y 26-09-85. Ahora bien, en esta oportunidad la Corte precisa aún más su doctrina respecto a la procedencia del amparo, en el sentido de aclarar que por el fin que persigue la Constitución en su artículo 49, de la inmediata protección de las garantías constitucionales, y en concreto de lograr el restablecimiento oportuno de las situaciones jurídicas infringidas, *cuando los medios ordinarios que existen contra los actos inconstitucionales o ilegales, sean insuficientes para reparar el perjuicio, o no idóneos para evitar el daño o la lesión causada, por tales actos, la acción autónoma de amparo, entonces resulta procedente* Y si a esta idoneidad o insuficiencia se agrega la incertidumbre en que se coloca al interesado respecto al ejercicio de un derecho, por la no operatividad inmediata del recurso ordinario o normal contra el acto ilegal, está plenamente justificado el amparo como pretensión procesal autónoma, que busca precisamente la protección judicial para que se evite un daño existente, o se impida uno ciertamente inminente o irreparable"⁵⁰

Ahora bien, esta característica atribuida a la acción autónoma de amparo, de ser subsidiaria en el sentido de que sólo procede cuando no hay otra vía procesal que permitiera ejercer el derecho de amparo, es de particular importancia para configurar el recurso contencioso administrativo de anulación, también, como una vía judicial de amparo, como efecto lo es.

D. La vía contencioso-administrativa de anulación como vía judicial de amparo y el régimen de la Ley Orgánica

En efecto, de acuerdo a la doctrina jurisprudencial antes señalada, configurada antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de 1988,

⁴⁹ Véase sentencia de 13-2-86, caso *Federación Venezolana de Tiro*, *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, p 114

⁵⁰ Sentencia de 20-2-86, caso *H. Romero Muci*, *Revista de Derecho Público* N° 25, EJV, Caracas, 1986, p 122

cuando la violación de un derecho constitucional la produce un acto administrativo, el derecho de amparo, previsto en el artículo 49 de la Constitución se debía ejercer a través del recurso contencioso-administrativo de anulación, y no mediante la acción autónoma de amparo, que, como hemos señalado, se consideraba tenía carácter subsidiario. Sólo los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa tienen competencia jurisdiccional para declarar la nulidad de actos administrativos, por lo que sólo éstos pueden dar amparo definitivo a derechos fundamentales cuando resulten violados por actos administrativos pues ello tiene que implicar necesariamente, la declaración de nulidad del acto por inconstitucionalidad.

Tal como lo ha indicado la muchas veces citada sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 25 de enero de 1984,

"cuando frente a determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar su inconstitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho o garantía violado, la acción de amparo es inadmisibles, porque los efectos que se aspiran conseguir con el recurso de amparo es posible obtenerlos con el medio específico de impugnación"⁵¹

Consecuencialmente, como la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo lo indicó, en sentencia de 17 de enero de 1985, la procedencia de la acción autónoma de amparo,

"solamente puede acordarse ante el supuesto concreto de la inexistencia de otros recursos administrativos o judiciales, ordinarios o especiales, que puedan alcanzar el fin perseguido con el amparo"

Por tanto, concluyó la Corte Primera en esta misma decisión:

"por vía del recurso de amparo no se puede suspender ni revocar un acto administrativo, contra el cual la solicitante dispone de vías específicas para impugnarlos y de ser procedente puede lograr además la suspensión de sus efectos temporales"⁵²

Por tanto, cuando la violación del derecho constitucional cuyo amparo se buscaba, la producía un acto administrativo, no procedía la acción autónoma de amparo sino que el medio judicial de amparo se consideraba que era, en principio, el recurso contencioso-administrativo de anulación, a través del cual, como lo señalaba la jurisprudencia, se podía lograr el mismo fin perseguido con una acción autónoma de amparo.

En efecto, cabe preguntarse: ¿Cuál es, en efecto, el fin perseguido con una acción de amparo? Por supuesto, como lo dice el artículo 49 de la Constitución, *el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida*, para lo cual es necesario un procedimiento breve y sumario. Ahora bien, conforme al artículo 206 de la Constitución y 131 de la Ley

⁵¹ *Revista de Derecho Público*, N° 17, EJV, Caracas, 1984, p 183

⁵² *Revista de Derecho Público*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p 40

Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales contencioso-administrativos, a través del recurso de anulación tienen competencia, además de para anular el acto recurrido, para *restablecer la situación jurídica subjetiva lesionada* por la actividad administrativa, lo que es la misma finalidad del amparo cuando el acto recurrido viola un derecho constitucional. El juez puede, así, además de anular el acto, adoptar decisiones contentivas de mandatos de hacer o deshacer o de no hacer (prohibiciones) dirigidas a la autoridad administrativa y, además, cuando sea posible, restablecer directamente el derecho infringido.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Amparo, si bien ha precisado los contornos de la acción autónoma de amparo conforme a la doctrina jurisprudencial a la que hemos hecho referencia, sin embargo, hasta cierto punto conserva el carácter subsidiario de la acción de amparo autónoma contra violaciones a los derechos producidas por actos administrativos, cuando la protección pueda lograrse por la vía contencioso-administrativa.

Es decir, cuando un acto administrativo produce la violación de un derecho fundamental, y el lesionado se encuentre en una localidad en la cual exista un Tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa, la acción de amparo debe ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo, por ser ésta, de acuerdo a la misma Ley Orgánica, un "medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional" (Art. 5º), salvo que conforme al procedimiento aplicado al caso concreto, no sea efectivo para la protección constitucional solicitada.

En efecto, el artículo 5º de la Ley Orgánica establece como regla general que "la acción de amparo procede contra todo acto administrativo... que viole o amenace violar un derecho o garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional", por lo que si tal medio existe, la acción autónoma de amparo no procede. Esto es, ni más ni menos, que la consagración formal del carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo frente a los actos administrativos, para el caso de que el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los mismos pueda servir de "medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional".

¿Y cuándo sucede ésto? En principio, cuando en la localidad exista un Tribunal con competencia contencioso-administrativa. Así, el artículo 5º de la Ley Orgánica señala que la acción de amparo puede ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos, en cuyo caso el juez contencioso administrativo debe proceder en forma breve, sumaria, efectiva y conforme al procedimiento previsto en la Ley Orgánica, y si lo juzga procedente para la protección constitucional, debe suspender los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio de nulidad.

En esta forma, como el derecho de amparo requiere la inmediatez en la protección, para lo cual un procedimiento breve y sumario es necesario, cuando se ejerza la acción de amparo conjuntamente con el recurso

contencioso-administrativo, ella está prevista en el procedimiento contencioso-administrativo, con los poderes del juez para suspender los efectos del acto administrativo violatorio de un derecho constitucional, *in limine litis*, lo que implica el restablecimiento inmediato del derecho vulnerado, sin perjuicio de que el juicio de nulidad del acto administrativo continúe en sus etapas ordinarias⁵³.

La propia Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en varias decisiones de 1982 había reconocido en la posibilidad de suspensión de los efectos de los actos administrativos recurridos en vía contencioso-administrativa, una garantía similar al recurso de amparo⁵⁴, criterio que ratificó y amplió en sentencia de 27 de marzo de 1985, al señalar:

" . . . en virtud de su carácter de incidencia breve, sumaria y no contenciosa, la medida de suspensión judicial de los actos administrativos participa de la naturaleza de las acciones de garantía y amparo de los derechos de los ciudadanos, y por ello, los jueces de lo contencioso-administrativo también tienen la función de protegerlos, y por tanto, dentro de su competencia asumen la de velar por la protección de aquellas garantías fundamentales, de modo que si no se acuerda dicha medida oportunamente y con sumariedad, se desvirtuarían los fines proteccionistas y de amparo ciudadano, que también tienen los recursos de anulación frente a los actos administrativos a los cuales se les imputa ilegalidad. También a través de estos actos pueden afectarse garantías constitucionales, y si no se prevé su restablecimiento provisional, mientras transcurre el juicio, durante el cual se va a determinar si en verdad deben o no anularse tales actos, la vigencia del Estado de Derecho se vería debilitada"⁵⁵.

Por supuesto, es claro que el amparo en ningún caso se reduce a la adopción de medidas cautelares o provisionales ni se agota con ellas. Lo mismo sucede en materia contencioso-administrativa de anulación y amparo: la suspensión de efectos del acto recurrido, si bien restablece de inmediato el derecho infringido, no agota el procedimiento, pues debe juzgarse la ilegalidad e ilegitimidad (nulidad) del acto recurrido. El juez contencioso-administrativo como juez, además, de amparo, en la definiti-

⁵³ No existe, por tanto contradicción alguna entre el carácter del recurso contencioso-administrativo como vía judicial de amparo contra actos administrativos y el necesario carácter de breve y sumario del procedimiento de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, como lo sugiere H. Rondón de Sansó al formular críticas a nuestro criterio. Véase "El amparo constitucional en Venezuela". *Revista de Derecho Público*, N° 26 EJV, Caracas, 1986.

⁵⁴ En sentencias de 27-5-82, 21-7-82 la Corte Primera (Ponentes A. Quintana, y P. M. Reyes) había calificado la suspensión de efectos de los actos administrativos como "el ejercicio de un recurso de amparo contra una actuación de la Administración cuya ilegalidad es discutida por el Administrado". Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 11, EJV, Caracas, 1982, pp. 170, 171 y 172.

⁵⁵ Sentencia de 27-3-85 (*Caso B. Ramirez Monagas*, Ponente R. J. Duque Corredor), *Revista de Derecho Público*, N° 22, EJV, Caracas, 1985, pp. 179-181.

va deberá declarar la ilegitimidad e ilegalidad del acto recurrido y tomar las providencias necesarias para proteger los derechos amparados⁵⁶.

En todo caso, con las decisiones mencionadas de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las previsiones de la nueva Ley Orgánica, se confirma nuestro criterio de que el recurso contencioso administrativo de anulación es una vía judicial para el ejercicio del derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, cuando la violación del derecho constitucional cuyo amparo se busca produce un acto administrativo, y existan Tribunales contencioso-administrativos en la localidad respectiva. Quedan a salvo, por supuesto, los casos en los cuales la protección del derecho constitucional no pueda ser amparado por la vía contencioso-administrativa, en cuyo caso se abriría la acción autónoma de amparo, pero sin que por dicha vía se puedan anular los actos administrativos.

En todo caso, 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 necesidad de agotamiento previo de la vía administrativa para ejercer el recurso de nulidad y amparo. En este sentido, el párrafo único del artículo 5° de la Ley Orgánica establece que:

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

Por tanto, 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 4° del artículo 6° de la Ley Orgánica en casos de "consentimiento expreso"

⁵⁶ En ningún caso hemos entendido que en el contencioso-administrativo el amparo queda reducido a la suspensión de efectos, como lo sugiere H Rondón de Sansó malinterpretando nuestra tesis Véase "El amparo constitucional en Venezuela", *loc cit* En realidad, quien ha escrito sobre el tema indicando que "el amparo no tiene carácter de pronunciamiento de fondo" es H Rondón de Sansó, en "Consideraciones generales sobre el Recurso de Amparo", *Revista de Derecho Público*, N° 21 EJV, Caracas, p 63, aun cuando en el trabajo "El amparo constitucional en Venezuela", 1985, *loc cit*, rechaza su carácter sólo cautelar

cuando hubieran transcurrido seis (6) meses después de la violación o 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 inadmisibile 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. Si en relación al caso concreto, sin embargo, no lo es, entonces sí procedería la acción autónoma de amparo.

VI. OBJETO Y MOTIVOS DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

1 EL OBJETO DE LA PROTECCION CONSTITUCIONAL: TODOS LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

Ahora bien, sea a través de vías judiciales preexistentes o mediante la acción autónoma de amparo, el derecho de amparo en la Constitución y en la Ley Orgánica está configurado para proteger el goce y ejercicio de *todos* los derechos y garantías que la Constitución establece. Por ello, en definitiva, el amparo se configura como una garantía fundamental de los derechos humanos y de los derechos constitucionales.

Por ello, el derecho de amparo corresponde a *todos* para proteger el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales y, por tanto, no sólo protege a los titulares de los mismos cuando se trate de personas naturales, sino también de dichos derechos cuando éstos se ejercen por personas morales. Es indudable que por la amplitud con la cual consagra el derecho de amparo el artículo 49 de la Constitución, la expresión "todo habitante" no la interpretó la jurisprudencia ni el Legislador como referida sólo a las personas naturales, sino que también se refiere, por supuesto, a todas las personas jurídicas, incluso las personas morales, pues, además, los derechos que la Constitución establece no sólo son derechos de las personas naturales sino que muchos también se garantizan respecto de las personas morales¹. Lo único que exige la Ley Orgánica para el logro de la protección en estos casos es que las personas morales estén domiciliadas en el país (Art 1).

Pero, como hemos dicho, la acción de amparo se configura como un medio de protección del goce y ejercicio de *absolutamente todos* los derechos y garantías que la Constitución establece, y para corroborar esta afirmación basta recordar que el artículo 49 está ubicado en el Capítulo I que contiene las "Disposiciones Generales" del Título III, que se refiere a los "Deberes, Derechos y Garantías Constitucionales", teniendo en cuenta que posteriormente, en los cinco capítulos restantes, se regulan separadamente los deberes, los derechos individuales, los derechos sociales, los derechos económicos y los derechos políticos.

¹ Vease lo indicado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencias de 30-4-87, 24-4-88 y 28-7-88 en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, 1977-1992, Amparo Constitucional*, Caracas, 1994, pp 141, 180 y 225

Por esta ubicación de la norma en las Disposiciones Generales citadas, la Ley Orgánica ha sido explícita al señalar que el derecho de amparo procede respecto de "el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución" (Art 1).

Por tanto, no es posible sostener que en Venezuela el derecho de amparo se pueda traducir en un medio de protección sólo de ciertos derechos, sino al contrario, de todos los derechos y garantías que la Constitución establece.

No tiene aplicación en Venezuela, por tanto, el sistema restrictivo de la acción de amparo que lo prevé sólo para proteger ciertos derechos constitucionales que se llaman "fundamentales" quedando fuera de su ámbito todos los otros, como sucede en España, Alemania y algunos países latinoamericanos (Chile y Colombia)². Al contrario, en Venezuela *todos* los derechos constitucionales pueden ser objeto de protección mediante la acción de amparo.

Esto llevó al legislador a considerar que mediante el derecho de amparo no sólo se protegen *todos* los derechos y garantías enumeradas en la Constitución, en los artículos 43 a 116, sino por supuesto, aquéllos que se establecen indirectamente en otras normas constitucionales. Por ejemplo, la garantía de que los entes públicos no les exijan a las personas naturales jurídicas el pago de impuestos y contribuciones que no se hayan establecido en ley formal, conforme al artículo 224 de la Constitución, y la garantía de que el Estado no establezca ni exija el pago de impuestos en servicio personal, consagrado en el artículo 225 de la Constitución.

Lamentablemente, sin embargo, y a pesar de que ni la Constitución ni la Ley establecen supuesto alguno de derechos constitucionales que podrían quedar fuera del ámbito de protección del amparo, la jurisprudencia ha sido en algunos casos innecesaria e inconvenientemente restrictiva.

Por ejemplo, en sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena del 21-3-88, al solicitarse protección constitucional contra la exigencia del pago de una contribución por renovar un registro de vehículos no previsto en la Ley de Tránsito, y por tanto, evidentemente violatorio de la garantía constitucional de la reserva legal, la Corte señaló:

"Ahora bien, el amparo solo procede —artículo 1 de la Ley de la materia— respecto al goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales a que refiere el Título III de la Carta Fundamental y, además —artículo 3— cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colide con esos mismos derechos. A este respecto el artículo 224 de la Constitución no contiene una garantía constitucional en sentido estricto."³

² Véase Allan R. Brewer-Carías, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales, (Una aproximación comparativa)*, Caracas, 1993, pp 63 y sigs

³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 105

La Corte Suprema, en Sala Político-Administrativa recogió esta doctrina, en sentencia de 17-10-88 al indicar que:

"De lo anterior se sigue, que no es finalidad del amparo acusar de inconstitucionalidad acto alguno emanado de autoridad u organismo público, sino cuando se invoque que se ha producido al mismo tiempo la violación expresa y directa de algunos de los derechos y garantías consagrados en el Título III de la Constitución (incluyendo los no contemplados expresamente, siempre que sean inherentes a la persona humana), por lo que quedan excluidos del ámbito de aplicación de la Ley cualesquiera otras infracciones a normas constitucionales no consagradorias de Derechos y Garantías"⁴

Esta doctrina, en nuestro criterio, es totalmente equivocada. Primero, porque el artículo 1º de la Ley Orgánica de Amparo no restringe el ejercicio de la protección constitucional a los derechos y garantías enumerados en el Título III de la Constitución. Ello es falso. En consecuencia, los derechos y garantías constitucionales no sólo se enumeran y consagran en dicho Título, sino en otras normas constitucionales. Segundo, el artículo 224 de la Constitución consagra la garantía constitucional de la reserva legal en materia tributaria, en el mismo sentido de la garantía constitucional de la reserva legal en materia de limitación a los derechos constitucionales y a la creación de penas y sanciones. En consecuencia, la violación de la reserva legal en materia tributaria es una violación de una garantía constitucional susceptible de protección mediante el amparo.

Lamentablemente, la tesis restrictiva de la consagración constitucional de derechos y garantías constitucionales se ha colado en varias sentencias de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo que vale la pena señalar, pues ello deriva en gran parte de la confusión en que ha incurrido la jurisprudencia entre derechos y garantías, negándose la protección a algunas de éstas, por no ser propiamente "derechos constitucionales".

En efecto, en primer lugar se destaca en relación al artículo 43 de la Constitución el argumento de la Corte Primera, en sentencia de 1-6-92, en el sentido de que:

"En cuanto al artículo 43 *ejusdem*, cuya violación ha sido denunciada, esta Corte observa que se trata de una norma genérica que más que consagrar un derecho específico, lo que hace es establecer un principio general al que todos los ciudadanos tienen derecho sin más limitaciones que las derivadas del derecho ajeno o del orden público y social. No tiene, pues, por contenido, un derecho individual concreto susceptible de ser violado en sí mismo. Por el contrario, contiene un desideratum cuya cristalización dependerá de la estricta observancia y cabal respecto a los derechos concretos recogidos en el Capítulo III del texto constitucional"⁵

⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 36, EJV, Caracas, 1988, p. 91

⁵ Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, *op. cit.*, p. 289

Ahora bien, no es cierto que el artículo 43 de la Constitución no consagra un derecho constitucional. Al contrario, contiene el derecho más fundamental, que es el derecho a la libertad, es decir, el derecho de todos a hacer lo que no perjudique a otro, de no estar obligado a hacer lo que la ley no ordene y de no ser impedido de ejecutar lo que ella no prohíba. El artículo 43 de la Constitución, al consagrar al derecho de todos al libre desenvolvimiento de la personalidad, como lo dice la Exposición de Motivos de la Constitución, lo que ha hecho es sustituir el tradicional enunciado de la libertad. Por tanto, dicha norma evidentemente que consagra un derecho constitucional -incluso el más importante- y además, las garantías constitucionales más importantes: el que las limitaciones a la libertad y a todos los derechos constitucionales sólo pueden establecerse cuando derivan del derecho de los demás y del orden público y social. Toda otra limitación a los derechos constitucionales que no responda a esos postulados, violaría la garantía esencial de la libertad.

En segundo lugar, se destaca la sentencia de la Corte Suprema en Sala Político Administrativa de 26-10-89, en la cual se indicó que el artículo 46 de la Constitución no consagra un derecho constitucional, no pudiendo ser invocado como fundamento para el ejercicio de una acción de amparo. De nuevo, aquí, la Corte confundió el derecho con la garantía. En efecto, en esa sentencia se señaló que:

"La norma (Art 46) no es contentiva de un derecho constitucional en sí, sino que constituye uno de los principios básicos del Estado de Derecho por el cual se establece la consecuencia que comporta la vulneración de derechos constitucionales por parte de un acto del Poder Público. En conclusión, dicha norma no puede ser invocada como fundamento de una acción de amparo, pues ella no constituye un derecho susceptible de ser lesionado sino la consecuencia misma, es decir, la responsabilidad derivada de la lesión a derechos constitucionales"⁶

Contrariamente a lo señalado por la Corte, el artículo 46 de la Constitución establece dos de las garantías constitucionales generales a todos los derechos constitucionales: la garantía objetiva de la nulidad de los actos violatorios de los derechos y garantías; y la garantía constitucional de la responsabilidad en que incurrir quienes dicten o ejecuten actos violatorios de los derechos y garantías. Tratándose de garantías constitucionales las consagradas en dicha norma, es evidente que la misma sí puede ser invocada como fundamento de una acción de amparo constitucional, contra todo acto que pretenda negarlas o desconocerlas, es decir, por ejemplo, que consagre la irresponsabilidad de los funcionarios que violen los derechos constitucionales o declare la validez de los actos inconstitucionales. La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en este sentido, y contrariamente a lo señalado por la Corte Suprema ha indicado que "es indudable que la violación de la norma (Art. 46) debidamente demostrada constituye un elemento de juicio que podrá coadyuvar

⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 109

en la irregularidad de la actuación administrativa como susceptible de la acción de amparo"⁷.

En tercer lugar, en sentencia de 14-12-89, la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa ha señalado que "el artículo 119 de la Constitución, que consagra la garantía objetiva de nulidad de los actos de autoridad usurpada, lo que incluye la propia garantía de la reserva legal (usurpación ejecutiva de la función legislativa), "no es una garantía constitucional, y por ende, su posible infracción no es causa para accionar por vía de amparo"⁸.

La misma tesis la ha sostenido la Corte Suprema en relación al mismo artículo 119 de la Constitución, agregando el 118, al expresar en sentencia de 6-8-92, lo siguiente:

"Estas normas fundamentales del régimen jurídico que la Constitución establece que son determinantes del llamado Estado de Derecho, no constituyen por sí mismas disposiciones creadoras de derechos y garantías, aun cuando su violación pueda indirectamente producir la lesión o lesiones en la esfera jurídica de los ciudadanos"⁹.

Como se dijo, si bien esas normas no consagran derechos, sí establecen garantías constitucionales, a la legalidad y a la nulidad de los dictados en usurpación; y las violaciones de las garantías también pueden dar lugar a la protección constitucional.

En cuarto lugar, en relación al artículo 117 de la Constitución, ha sido criterio de la Corte Primera el aplicar al procedimiento de amparo la norma del artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que prohíbe invocar la infracción del artículo 117 de la Constitución como fundamento de una acción de nulidad, sino cuando otra disposición de la Constitución haya sido directamente infringida por el acto impugnado. Sobre ello, la Corte Primera ha señalado que:

"Lo antes expuesto es perfectamente aplicable al procedimiento de amparo; es necesaria la infracción directa de una norma constitucional, distinta al artículo 117, para que sea procedente la acción, ya que tal precepto normativo consagró -en términos generales- el principio de la legalidad, siendo otras las disposiciones constitucionales, normativas que en forma concreta prevén los derechos y garantías constitucionales"¹⁰.

Esta doctrina también la ha sentado la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa, en la señalada sentencia de 6-8-92, en la cual indicó

⁷ Sentencia de 6-5-91, en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia*, op. cit., p. 294.

⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, p. 101.

⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp. 152-153.

¹⁰ Sentencia de 6-9-90, *Revista de Derecho Público*, EJV, Caracas, N° 44, 1990, p. 142. En igual sentido CPCA 7-5-90, en *Revista de Derecho Público*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, p. 112 y en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, op. cit. p. 393.

que dicha norma es de carácter organizativa, "por lo cual la misma no constituye por sí sola un derecho vulnerable mediante una medida sancionatoria"¹¹. De nuevo en relación a esta norma del artículo 117 debemos señalar que consagra un principio esencial del Estado de Derecho, que es el principio de la legalidad, el cual es una garantía constitucional. Como tal, podría ser violable si se la desconoce expresamente, por ejemplo, con actuaciones por vías de hecho.

Ahora bien, al contrario de la orientación de la jurisprudencia antes indicada, el amparo está previsto en la Constitución como un derecho de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, sin límites, incluso cuando éstos resultan de principios constitucionales. Así, por ejemplo, lo señaló la Corte Primera en sentencia de 7-5-90, al indicar:

"El amparo constitucional es el medio directo, efectivo y sumario que el constituyente ha puesto en manos de los ciudadanos y de las corporaciones que los mismos integran, para que sean tutelados no sólo los derechos que ella les garantiza, sino también los principios que rigen el sistema jurídico, tales como el de la actuación democrática, el de la legítima representatividad y de la justicia misma"¹²

De acuerdo a esta orientación, por tanto, poco importa donde estén ubicados dentro de la Constitución, los derechos o garantías constitucionales. Lo importante es que tengan rango constitucional.

Esto lo ha reconocido expresamente la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 25-6-93, al precisar que:

"Ni todos los derechos constitucionales están contenidos en el Título III del Texto Fundamental, ni todas las disposiciones del susodicho título establecen derechos constitucionales. Por lo contrario, existen disposiciones del Título III de la Constitución que lo que establecen son las llamadas "determinaciones de fines del Estado", por supuesto, estos fines del Estado están encaminados a la protección o facilitación del ejercicio de derechos constitucionales, pero sin *establecerlos*"¹³

Por ello en general, la jurisprudencia ha exigido que para que proceda el amparo, se exige la violación inmediata, directa y clara de un derecho o garantía constitucional o de rango constitucional¹⁴, como por supuesto,

¹¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 152

¹² Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, op cit*, p 152

¹³ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 361

¹⁴ Véase, por ejemplo, CPCA, sentencia de 22-1-88, *Revista de Derecho Público*, N° 33, EJV, Caracas, 1988, p 109, CPCA, sentencia de 24-5-88, *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 100, CPCA, 30-6-88, *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 129, CPCA sentencia de 8-10-91, *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p 138, CSJ-SPA, sentencia de 9-5-88, *Revista de Derecho Público* N° 34, EJV, Caracas, 1988, pp 105 y 116, sentencia de 26-10-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 109 Véase también CSJ-CP de 21-3-88, *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas,

serían también los derechos inherentes a la persona humana¹⁵ conforme al artículo 50 de la Constitución.

En efecto, adicionalmente, el derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución también se refiere a aquellos derechos fundamentales que no estén expresamente enunciados en normas constitucionales, pero que sean derechos inherentes a la persona humana y, en este sentido, adquiere todo su valor el texto del artículo 50 de la Constitución, que establece lo siguiente:

"Artículo 50. La enunciación de los derechos y garantías contenidas en la Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos".

Por tanto, la acción de amparo protege también todos estos derechos inherentes a la persona humana que no figuran expresamente en el texto, no siendo, por supuesto, necesaria una ley que reglamente estos derechos para que se pueda garantizar su ejercicio¹⁶. Con motivo de este enunciado del artículo 50, por supuesto, adquiere una enorme importancia el elenco de los derechos del hombre que se enuncian en las Declaraciones Universales de los Derechos del Hombre e, incluso, en las Convenciones Internacionales formales que regulan los derechos humanos, como la Convención Americana de los Derechos Humanos o los Pactos Internacionales de los Derechos Civiles y Políticos, y Económicos y Sociales que, además, son ley de la República, porque han sido aprobados por leyes especiales por el Congreso¹⁷.

Pero incluso, circunscribiéndose a los derechos enumerados de la Constitución, debemos insistir en que el amparo es un derecho a una vía judicial para proteger el goce y ejercicio de absolutamente todos esos derechos constitucionales, y esto hace también que se establezca una diferencia, debido a las peculiaridades de nuestro amparo, respecto a otras concepciones del amparo, particularmente en el mundo latinoamericano.

En efecto, si se analiza comparativamente la situación en América Latina se pueden identificar, en general, las siguientes concepciones: En primer lugar, la que identifica el amparo con el *habeas corpus*, es decir, que identifica el amparo con la tutela judicial contra detenciones arbitra-

1988, p. 105; CSJ-SPA, 27-6-90, *Revista de Derecho Público* N° 43, EJV, Caracas, 1990 p. 92 CPCA, 15-9-92 y 16-9-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp. 146 y 150.

¹⁵ Véase CSJ-SPA sentencia de 5-10-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p. 108; CSJ-SPA, sentencia de 14-8-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p. 144.

¹⁶ Véase, por ejemplo, sentencia CSJ-SPA de 5-10-89 en *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p. 108.

¹⁷ Véase en *Gaceta Oficial* N° 31.266 de 14-6-77 y N° 2.146 Extra. de 28-1-78.

rias que conlleva siempre el mandamiento de exhibición personal. Esta, por ejemplo, ha sido la tradición jurídica en Chile. En segundo lugar, está el sistema que identifica el amparo como un medio de protección de todos los derechos, excluida la libertad personal, a la cual se otorga un medio de protección especial y diferente como es el recurso de *habeas corpus*. Esta concepción, en efecto, distingue dos tipos de acciones, la acción de amparo y la acción de *habeas corpus* y es, por ejemplo, la situación propia de la tradición argentina y brasileña. En tercer lugar, también se plantea el amparo como identificado con un medio de protección de todos los derechos y garantías que consagra la Constitución y ésta ha sido la tradición en Centroamérica, particularmente en Guatemala, Honduras y Nicaragua, lo que contrasta, por ejemplo, con la situación europea donde el amparo se establece realmente como un recurso para proteger sólo ciertos derechos¹⁸. Esto sucede, por ejemplo, en España, donde la acción de amparo sólo está reservada para la protección de un grupo limitado de derechos constitucionales, equivalentes a lo que nuestra Constitución califica como "derechos individuales"¹⁹.

En Venezuela, hemos señalado, se concibe el amparo como un derecho a una vía judicial (acción o recurso) para proteger absolutamente todos los derechos y garantías constitucionales y, por supuesto, por tanto, no sólo los derechos individuales, sino también los derechos sociales, los derechos económicos y los derechos políticos que enuncia la Constitución. Por otra parte, al estar destinado el amparo a proteger todos los derechos y garantías enumerados en la Constitución, ello implica que el llamado derecho de *habeas corpus* es parte del derecho de amparo o, si se quiere, una manifestación del derecho de amparo. En nuestro país, esto resultaba claro de la regulación que traía la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución donde se afirmaba que "el amparo a la libertad personal, hasta tanto se dicta la ley especial que lo regule conforme al artículo 49, procederá de acuerdo con..." una serie de reglas procesales que allí se establecían, destinadas a proteger a los particulares respecto a la privación o restricción de su libertad con violación de las garantías constitucionales. Al hablar dicha Disposición Transitoria de "amparo a la libertad personal" y remitir al artículo 49, en definitiva, no afirmaba otra cosa que el derecho de amparo previsto en el artículo 49, también estaba destinado a amparar la libertad personal y que sólo, transitoriamente, se establecía un procedimiento específico en esta Disposición, pero sin que en Venezuela realmente se configurase un derecho de *habeas corpus* distinto al derecho general de amparo, regulado en el artículo 49 de la Constitución.

Esto ha sido confirmado ahora expresamente en la Ley Orgánica al establecer en su artículo 1° que "La garantía de la libertad personal que

¹⁸ Allan R. Brewer-Carías, *Garantías constitucionales de los derechos del hombre*, Caracas 1976, pp. 69 y ss.

¹⁹ Art. 53 Ord. 2, Constitución Española, 1978.

regula el *hábeas corpus* constitucional, se regirá por esta ley"; y al destinar a ello los artículos 38 a 47 de la misma.

Por último, debe señalarse que si bien el derecho de amparo y la acción autónoma procede para proteger todos los derechos y garantías constitucionales, conforme al ordinal 7° del artículo 6 de la Ley Orgánica, la "suspensión" de las garantías en caso, por ejemplo, de estado de emergencia, haría inadmisibles la protección judicial "salvo que el acto que se impugne no tenga relación con la especificación del Decreto de suspensión de las mismas".

Por tanto, en caso de suspensión de garantías constitucionales, conforme al artículo 241 de la Constitución, no puede ejercerse la acción de amparo respecto de la garantía suspendida, salvo que el acto contra el cual se solicita amparo, no tenga relación con la especificación que establece el Decreto respectivo. En todo caso, es claro que las garantías a los derechos a la inviolabilidad de la vida (Art. 58), a no ser incomunicado ni sometido a tortura y a otros procedimientos que causen sufrimiento físico o moral (Art. 60, Ord. 3°), y a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes o a penas restrictivas de la libertad personal que excedan de treinta años (Art. 60, Ord. 7°), no pueden ser suspendidas, por lo que siempre procede el amparo respecto de ellas.

Por otra parte, es de destacar que la "restricción" de las garantías constitucionales que pueda también dictar el Presidente de la República conforme al artículo 241 de la Constitución, por sí sola, no afecta en forma alguna el ejercicio del derecho de amparo. Así sucedió, por ejemplo, respecto de la libertad económica (Art. 96) que se encontró restringida por treinta años, desde 1961 a 1991 y no por ello, se restringió el derecho de amparo y el ejercicio de la acción de amparo para garantizar su goce y ejercicio conforme a las normas que la regulan.

2. LA VIOLACION DIRECTA DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES Y EL DESARROLLO LEGISLATIVO DE LOS MISMOS

Como el amparo procede para la protección de todos los derechos y garantías constitucionales o de rango constitucional, incluso los inherentes a la persona humana no enumerados en el texto, la violación o amenaza de violación que se requiere para su procedencia es precisamente, del derecho o garantía constitucional, y no necesariamente de la Constitución; y dicha violación debe ser directa. En todo caso, violación directa de un derecho y garantía constitucional no es lo mismo que violación directa de una norma constitucional.

En efecto, de la propia expresión del artículo 49 de la Constitución se deriva que el objeto de la protección que concede la acción de amparo, es el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales frente a las violaciones o amenazas de violaciones de los mismos, por lo que no sólo procede la protección del goce y ejercicio de dichos derechos y garantías cuando pueda haber una violación *directa* de alguna norma cons-

titudinal, sino también, por supuesto, cuando haya violación de las normas legales que regulan el ejercicio y goce de dichos derechos. Por ello estimamos, que no tiene fundamento alguno en Venezuela pretender restringir el ejercicio de la acción de amparo, solamente cuando exista una violación directa de la Constitución²⁰.

En efecto, no debe olvidarse que los derechos y garantías constitucionales en Venezuela no tienen una regulación uniforme y su consagración en la Constitución da origen a una efectividad diferente de dichos derechos y garantías²¹. En efecto, en primer lugar pueden identificarse los "derechos absolutos" entre los cuales está el derecho a la vida; el derecho a no ser incomunicado; a no ser sometido a tortura o procedimiento que cause sufrimiento físico o moral, lo que no es otra cosa que el derecho a la integridad personal; y el derecho a no ser condenado a penas perpetuas o infamantes o restrictivas de la libertad personal por más de treinta años. Estos derechos enunciados en la propia Constitución están establecidos en tal forma en el Texto Fundamental, que puede decirse que son derechos que no son limitables ni regulables por el Legislador siquiera, y que además, son los únicos derechos cuyas garantías no pueden restringirse ni suspenderse por decisión ejecutiva con base en el poder atribuido al Presidente de la República, en caso de emergencia o de conmoción que pueda perturbar la paz de la República o en caso de graves circunstancias que afecten la vida económica y social (Art. 241). Salvo estos derechos absolutos, en cambio, todos los otros derechos y garantías tienen alguna limitación o regulación posible por el Legislador, y sus garantías pueden ser objeto de medidas de restricción o suspensión.

Un segundo tipo de la regulación de los derechos constitucionales, lo componen aquéllos cuyo ejercicio puede ser restringido o suspendido por el Presidente de la República, aun cuando en principio, no son limitables por el Legislador. Esto resulta de la enunciación constitucional, por ejemplo, respecto al derecho a la protección al honor, a la reputación y a

²⁰ La tesis ha sido expuesta en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 28-10-83 Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, pp 169-170 Véanse los comentarios del Magistrado Ponente de dicha sentencia, René De Sola, "Vida y Vicisitudes del Recurso de Amparo en Venezuela", *Revista del Instituto Venezolano de Derecho Social*, N° 47, Caracas, 1985, p 58 (publicado también en *Revista SIC*, N° 472, Caracas, 1986, pp 74 y ss) Afortunadamente, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de fecha 13 de febrero de 1986 ha definido la tesis contraria, que nosotros hemos propugnado, al señalar que "el amparo como acción especial, exige para su admisión y procedencia, que se requiera como protección frente a una violación de una norma constitucional, o legal, que desarrolle un derecho fundamental de progeie constitucional De modo que el derecho que se dice infringido puede estar consagrado en una ley o en la Constitución" (Ponente R J Duque Corredor) caso *Federación Venezolana de Tiro* Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 25, EJV, Caracas, 1986, pp 114-117

²¹ Véase lo indicado en el Tomo IV

la vida privada; a no prestar juramento ni declaración contra sí mismo; a no continuar detenido después de excarcelado; a no ser sancionado penalmente dos veces por el mismo delito; a la igualdad y a la no discriminación; a la libertad religiosa; a la libertad del pensamiento; el derecho de petición y a obtener una oportuna respuesta; el derecho a ser juzgado por sus jueces naturales; el derecho a la defensa; el derecho de reunión; el derecho a la protección de la salud; el derecho a la educación; el derecho al trabajo, y el derecho al sufragio.

Una categoría de derechos, derivada de su enunciación, sería la compuesta por aquellos derechos limitables por el Legislador, aun cuando en forma restringida. En esta categoría estarían, por ejemplo, el derecho del reo a que se le formulen cargos, "en la forma que indique la ley", antes de la condena; el derecho a la inviolabilidad del hogar doméstico, salvo los casos de allanamiento "de acuerdo con la ley y con las decisiones de los Tribunales"; el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia, salvo los casos de inspección o fiscalización de documentos de contabilidad "de conformidad con la ley"; y el derecho al ejercicio de funciones públicas, sólo con las restricciones derivadas de las condiciones de aptitud "que exijan las leyes".

Una cuarta categoría de derechos permite identificar aquellos derechos limitables por el Legislador, en sentido amplio. Por ejemplo, entran dentro de esta categoría, el derecho a no ser detenido, salvo cuando es sorprendido *in fraganti* y mediante orden escrita "en los casos y con las formalidades previstas en la ley"; el derecho a no ser privado de la libertad por obligaciones cuyo incumplimiento no haya sido definido "por la ley como delito o falta"; el derecho a no ser sometido a reclutamiento forzoso o sometimiento forzoso al servicio militar, "sino en los términos pautados por la ley"; la libertad de tránsito, "sin más limitaciones que las que establezca la ley"; el ejercicio del culto, pero sometido a la inspección del Estado "de conformidad con la ley"; el derecho a la libertad económica "sin más limitaciones que las previstas en las leyes por razones de seguridad, sanidad y otras de interés social"; el derecho de propiedad pero sometido a las "contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o interés social"; el derecho de asociarse en partidos políticos, de acuerdo a las regulaciones de la ley; el derecho de manifestar "sin otros requisitos que los que establezca la Ley".

En todos estos casos, el ejercicio del derecho queda, en realidad, sometido en definitiva, a lo que establezca el Legislador con una amplitud bastante considerable.

Por último, la quinta categoría de los derechos y garantías constitucionales la configuran aquéllos establecidos de tal manera que el ejercicio de los mismos, en definitiva, queda supeditado a una reglamentación legal²².

²² Es lo que se ha denominado por la jurisprudencia, derechos consagrados en "normas programáticas". Véase las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena

Por ejemplo entre estos derechos, estarían el de utilizar los órganos de la administración de justicia "en los términos y condiciones establecidos por la ley"; el de asociarse con fines lícitos "en conformidad con la ley"; el derecho a huelga, "dentro de las condiciones que fija la ley"; y en los servicios públicos "en los casos en que aquélla determine". En todos estos casos, la forma como regula la Constitución el derecho y la garantía, en realidad, hace que sea esencial la regulación legal para el propio ejercicio del derecho.

De esta clasificación de los derechos y garantías en estos cinco grupos, de acuerdo al Texto Constitucional, es evidente que no tiene sentido el señalar que el derecho de amparo y, en particular, la acción de amparo, procede sólo cuando se viola la Constitución en forma directa, pues muchos derechos no sólo tienen consagración constitucional, sino que por virtud de la propia Constitución, están sometidos en su ejercicio a las prescripciones y regulaciones que deba establecer el Legislador. Por tanto, el derecho de amparo también procede cuando la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, implique una violación directa de las leyes que regulen el ejercicio y goce de los mismos.

Esta exigencia de violación directa de un derecho o garantía constitucional, independientemente de que el mismo esté regulado en normas de rango legal, ha sido un tema tratado y precisado por la jurisprudencia desde antes de la sanción de la Ley Orgánica de Amparo de 1988.

En efecto, debe recordarse que si bien inicialmente, con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 20-10-83 (*Caso Andrés Velásquez*)²³, se exigió que la violación directa fuera de una norma constitucional que no tuviera desarrollo legislativo, ello se cambió radicalmente, pues como lo dijo la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 21-11-90:

"Hoy en día mantener que el amparo sólo procede cuando se trata de la violación de una norma constitucional que no tiene desarrollo legislativo, significa negar en general la procedencia de este derecho" Por ello la Corte Primera se preguntaba «¿Qué interpretación debe darse al carácter directo?», señalando que «para que exista violación directa», es necesario que se den las siguientes condiciones

1) Obviamente que exista una norma constitucional consagratória de un derecho o garantía, o que, sin que la misma esté presente, se trate sin embargo de los derechos inherentes a la persona humana o de los principios sustentadores del sistema jurídico (por ejemplo, obtener la ejecución del fallo)

2) Que si esta norma está desarrollada por la Ley, por mandato expreso o implícito de la Constitución, esta Ley no contemple como supuesto restrictivo la situación que se plantea en el caso *subjudice*

de 27-2-68 y 12-9-69 en *Gaceta Forense*, Nos 64, 1969, pp 21 y ss , y 65, 1969, pp 10 y ss respectivamente

²³ Véase en *Revista de Derecho Público* N° 16, EJV, Caracas, 1983, pp 169-170

- 3) Que el efecto principal querido por el acto o acción objeto del amparo, deba recaer necesariamente sobre el solicitante del mismo.
- 4) Que la lesión que se denuncia en el amparo sea producida por una actuación u omisión frontalmente contraria a la norma constitucional, por lo cual no se constituye el supuesto si se está ante una interpretación más o menos plausible de dicha norma.
- 5) Desarrollando el punto anterior, la violación directa implica el desconocimiento global, integral, absoluto, del derecho o garantía y no de lesiones parciales al mismo o que puedan graduarse.
- 6) La lesión directa impide que el acto que de ella derivara sea subsanado por un medio posteriormente empleado.

Estas son las características fundamentales de la violación directa que, de estar presentes, en forma alguna impedirán que se denuncien como correlativamente violadas normas de menor rango, cualquiera que el mismo sea, pero que particularicen el contenido de la disposición constitucional²⁴.

Esta doctrina ya la había expuesto la misma Corte Primera en sentencia de 6-12-89, en la siguiente forma:

"Igualmente se observa que el amparo se acuerda sólo por violación de las garantías y derechos constitucionales. Estas garantías y derechos bien pueden estar recogidos en normas de menor rango, pero no son tales normas las que han de alegarse como conculcadas, sino deberá hacerse referencia al texto que les da origen, por cuanto el carácter extraordinario del amparo impide que se debatan a través del mismo, el cumplimiento o no de las regulaciones y condiciones establecidas en normas que no sean de rango constitucional, lo cual podrá ventilarse por la vía de las acciones ordinarias. De no ser así, la jurisdicción de amparo sería sustitutiva de cualquier otra y se justificarían las críticas y el temor que esta novísima institución ha planteado"²⁵.

Por supuesto, y aunque el derecho o garantía constitucional pueda estar regulado y desarrollado en normas legales, la acción de amparo no puede fundamentarse en la sola violación de dichas normas legales. Como lo precisó la Corte Suprema en Sala Político Administrativa, en sentencia de 14-8-90, el amparo se acuerda sólo por violación directa e inmediata de garantías y derechos constitucionales; y:

"Para ello se debe demostrar la lesión *sólo* de dichas normas, y no de otras de carácter infraconstitucional. En consecuencia, la acción de amparo, siempre de ín-

²⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp. 141 y 142.

²⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, p. 99. Esta doctrina se ha recogido en las siguientes sentencias de la CPCA: 22-8-90 en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia*, op. cit., p. 138; 16-9-92, en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p. 151; y 4-12-92, en *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, p. 165 y en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia*, op. cit., p. 140.

dole *constitucional*, se justifica en la medida en que sean lesionados o amenazados de lesión, derechos o garantías de ese rango, conforme a los términos del artículo 49 de la Carta Fundamental. No basta, en conclusión, con alegar la violación de normas de inferior jerarquía, las que conforme a lo expuesto no son objeto de protección por el medio específico del amparo -pero sí por otros-, aunque desarrollen preceptos constitucionales es, por lo tanto, indispensable, pero también suficiente, que sea demostrada la vulneración directa del precepto constitucional²⁶

3. LA UNIVERSALIDAD DEL AMPARO Y LAS CAUSAS DE LA LESION O AMENAZA DE LESION DE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

De acuerdo al artículo 2° de la Ley Orgánica,

"La acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley"

Por tanto, la protección que puede otorgar el juez de amparo al goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, se plantea en el texto constitucional y en la Ley Orgánica no solo frente a actuaciones públicas que puedan perturbar el goce y ejercicio de los derechos, sino también frente a las perturbaciones que puedan provenir de particulares, individuos o personas morales. En esta materia, la Constitución no distingue, por lo que la Ley Orgánica admite la acción de amparo frente a acciones que provienen de particulares²⁷.

Esto también contribuye a diferenciar nuestra acción de amparo de la existente en otros sistemas como el mexicano o el de España en los cuales el recurso de amparo sólo se concibe frente a acciones públicas. Por eso, en España hemos dicho que el recurso de amparo se traduce en una revisión de decisiones de los tribunales contencioso-administrativos dictados con motivo de impugnaciones de actos administrativos²⁸.

²⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990 p 143. Véase en igual sentido CSJ-SPA 8-11-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 141- CSJ-SPA, 4-4-90, *Revista de Derecho Público*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, p 112- CSJ-SPA, 31-1-89, *Revista de Derecho Público* N° 37, EJV, Caracas, 198, p 89- CSJ-SPA, 14-8-89- *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 144, CSJ-SPA, 4-3-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 254, en la cual se cita la sentencia CSJ-SPA de 6-12-89, y CPCA, 17-9-92 FUNEDA en *15 años de Jurisprudencia, op. cit.*, p 127

²⁷ Tal como sucede en Argentina después del caso *Samuel Kot SRL* de 1958 S V Linares Quintana, *Acción de Amparo*, Buenos Aires, 1960, p 25, G R Carrio, *Algunos aspectos del recurso de amparo*, Buenos Aires, 1959, p 13

²⁸ Cfr. Jesús González Pérez, *Derecho Procesal Constitucional*, Madrid, 1980, p 278

Por otra parte, en el caso de protección frente a perturbaciones provenientes de autoridades públicas, sin la menor duda debe afirmarse también que, tal como lo regula el artículo 49 de la Constitución y la Ley Orgánica, esta protección procede frente a *toda* actuación pública, es decir, frente a todos los actos estatales y ante los actos materiales y vías de hecho de las autoridades públicas (Art. 5°).

Por tanto, la acción de amparo procede contra toda actuación de la Administración, aun cuando no configure un acto administrativo y no abra la vía contencioso-administrativa, es decir, procedería, por ejemplo, contra las actuaciones materiales de la Administración; contra sus vías de hecho; contra la abstención en actuar o cumplir una obligación; contra las omisiones, en fin, contra toda forma de actuación de la Administración e, incluso, por supuesto, contra determinados actos como los de trámite, cuando no puedan ser impugnados por la vía contencioso-administrativa.

Esta universalidad del amparo ha sido, por lo demás, precisada y desarrollada por la jurisprudencia, tanto de la Corte Suprema como de la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo. Así lo ha señalado la Corte Primera de la Contencioso-Administrativo en sentencia de 11-11-93 (*Caso Aura Loreto Rangel*)

"La lectura del artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo evidencia que no hay prácticamente ningún tipo de conducta, independientemente de su naturaleza o carácter, así como de los sujetos de los cuales provenga, del cual pueda predicarse que está excluido *per se* de su revisión por los jueces de amparo, a los efectos de determinar si vulnera o no algún derecho o garantía constitucional"²⁹

El mismo criterio ha sido precisado por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 24-5-93, así:

"Son muy amplios los términos en que la acción de amparo está consagrada en el artículo 49 del Texto Fundamental. Así, si bien es incuestionable lo extenso del ámbito de los derechos y garantías susceptibles de ser protegidos y restablecidos mediante esta vía procesal, tampoco puede limitarse a que la lesión sea producto de determinados actos solamente. En efecto, debe igualmente permitirse que cualquier acto lesivo -ya sea un acto, hecho u omisión- de derechos y garantías constitucionales sea posible de cuestionar mediante este medio procesal, ya que, siendo el objetivo de la acción de amparo la protección de cualquier norma que consagre uno de los llamados derechos subjetivos de rango constitucional, no puede sostenerse que esa protección es viable sólo en los casos en que el acto perturbador reúna determinadas características, ya sean desde el punto de vista material u orgánico

La jurisprudencia de esta Sala ha sido consecuente con ambos principios. En decisión del 31 de enero de 1991 (*Caso Anselmo Natale*, registrada bajo el número 22) se señaló que "no puede existir ningún acto estatal que no sea susceptible de ser revisado por vía de amparo, entendiéndose ésta, no como una forma de control

²⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 284

jurisdiccional de la inconstitucionalidad de los actos estatales capaz de declarar su nulidad, sino —como se ha dicho—un remedio de protección de las libertades públicas cuyo objeto es restablecer su goce y disfrute, cuando alguna persona natural o jurídica, o grupo u organizaciones privadas, amenace vulnerarlas o las vulneren efectivamente" (véase además, en relación a la amplitud de los derechos fundamentales amparables, la decisión del 4-12-90, caso *Mariela Morales de Jiménez*, N° 661)³⁰

En sentencia de 13-2-92, la Corte Primera, por otra parte, precisó:

"Observa esta Corte que la característica esencial del régimen de amparo, tanto en la concepción constitucional como en su desarrollo legislativo, es su *universalidad* por lo cual hace extensiva la protección que por tal medio otorga, a todos los sujetos (personas físicas o morales que se encuentran en el territorio de la nación) así como a todos los derechos constitucionalmente garantizados, e incluso aquéllos que sin estar expresamente previstos en el texto fundamental, son inherentes a la persona humana. Este es el punto de partida para entender el ámbito del amparo constitucional. Los únicos supuestos excluidos de su esfera son aquéllos que expresamente señala el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y, desde el punto de vista sustantivo, no hay limitaciones respecto a derechos o garantías específicas.

Respecto a la Administración, el amparo contra la misma es de tal amplitud que se acuerda contra todos los actos, omisiones y vías de hecho, sin hacer exclusión alguna de determinadas materias de su competencia que, como se sabe, están siempre vinculadas con el orden público y con el interés social"³¹

Por tanto, ninguna actuación u omisión escapa al amparo, quedando sólo excluidos de la acción "los actos de la Corte Suprema de Justicia"³², en virtud de lo revisto en el artículo 211 de la Constitución que excluye cualquier tipo de recursos contra las decisiones de la Corte.

Por ello, incluso, las decisiones de los Cuerpos Legislativos adoptados en uso de sus atribuciones privativas y que conforme al artículo 159 de la Constitución no son susceptibles de veto, examen o control de los otros Poderes del Estado, las mismas pueden ser objeto de acción de amparo. Ello fue resuelto expresamente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia de 31-1-91 (*Caso Anselmo Natale*), en la cual señaló que para la Sala,

" La exclusión del control jurisdiccional de ciertos actos congresionales -salvo cuando se trate de extralimitación de atribuciones-, contemplada en el artículo 159 de la Constitución, como una manera de evitar, visto el esquema de la separación de poderes, que las ramas ejecutiva y judicial del Poder Público invadan o inter-

³⁰ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 284-285

³¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, pp 120-121

³² Véase sentencia CPCA 18-6-91, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia op cit*, p 145, y en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 124

fieran en la órbita del órgano legislativo depositario de la soberanía popular, está restringida a la determinación de la regularidad intrínseca de esos actos respecto a la Constitución, con miras a obtener su nulidad, mas no cuando se trata de obtener el restablecimiento inmediato del goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, que hayan sido conculcados"

En consecuencia, no puede existir ningún acto estatal que no sea susceptible de ser revisado por vía de amparo, entendiéndose ésta, no como una forma de control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos estatales capaz de declarar su nulidad, -sino como se ha dicho- un medio de protección de las libertades públicas cuyo objeto es restablecer su goce o disfrute, cuando alguna persona natural o jurídica, o grupos u organizaciones privadas, amenace vulnerarlas o las vulneren efectivamente

Así entendido el amparo constitucional, la Sala considera, y así lo declara, que cualquier persona natural o jurídica, puede ejercer una acción de esta naturaleza, aun frente a actos excluidos del control jurisdiccional, como los previstos en el artículo 159 de la Constitución en los términos que esa norma preceptúa, invocando la lesión o violación de los derechos o garantías que la Constitución establece, o de aquellos que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos"³³

La tesis de la Corte Suprema fue reafirmada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 18-6-91, así:

"El privilegio aludido de los actos derivados de las atribuciones privativas está constituido por su exoneración de cualquier veto, examen o control de los restantes poderes, salvo "lo que esta Constitución establece sobre extralimitación de funciones"

La primera cuestión que surge es la de determinar si este privilegio del Congreso de la República es extensible o no a las Asambleas Legislativas de los Estados

Esta Corte estima que los privilegios son de derecho estricto y que, en consecuencia, no admiten aplicación analógica, por lo cual, si los mismos han sido consagrados exclusivamente para la esfera legislativa nacional, la normativa que los crea no es trasladable a los órganos deliberantes de los otros entes territoriales. Tampoco pueden las Constituciones de los Estados que, como lo señala la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, tienen el mismo carácter de las leyes ordinarias de tales entes, crear privilegios de la índole señalada

Resuelta la primera de las cuestiones indicadas y aun cuando de ello derive que los actos impugnados no se encuentran en el supuesto del artículo 159 de la Constitución, se considera, sin embargo, conveniente pronunciarse sobre la posibilidad de que los actos privativos puedan ser objeto del amparo constitucional. A juicio de esta Corte, los antes indicados actos del Poder Legislativo Nacional, si son lesivos de un derecho o una garantía constitucional en relación con un sujeto, viciado de *extralimitación de atribuciones*, son susceptibles de la acción de ampa-

³³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p 118

ro constitucional porque la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no establece ningún límite al respecto, excluyendo solamente los actos de la Corte Suprema de Justicia³⁴

Por supuesto, si se trata de amparo contra actuaciones de la Administración no es necesario que se trate de un acto administrativo el que cause la lesión³⁵, pudiendo intentarse la acción de amparo contra vías de hecho de la Administración³⁶.

Ahora bien, especial mención debe hacerse respecto del amparo contra actos jurídicos del Estado, particularmente contra los actos legislativos, de gobierno, administrativos y judiciales (sentencias), particularmente por la necesidad de conciliar el ejercicio de la acción de amparo con el ejercicio de las vías de impugnación de dichos actos.

La Ley Orgánica, en este sentido, regula expresamente el amparo contra leyes, contra actos administrativos y contra sentencias y providencias judiciales.

4. EL AMPARO CONTRA LEYES Y DEMAS ACTOS NORMATIVOS

De acuerdo al artículo 3° de la Ley Orgánica:

"También es procedente la acción de amparo cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y el Juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión"

Quizás de las instituciones más novedosas que trae la Ley Orgánica se refiere a este denominado "amparo contra normas" que viene a perfeccionar y completar nuestro sistema de control de la constitucionalidad de las leyes.

En efecto, en el sistema venezolano, el control de la constitucionalidad de las leyes se ha considerado, comparativamente hablando, como un sistema de control mixto o integral³⁷, en el cual conviven el control concentrado de la constitucionalidad que se ejerce ante la Corte Suprema de Justicia por vía de acción popular, y conforme a la cual la Corte tiene poderes para anular, *erga omnes* la ley impugnada; y el *control difuso* de la constitucionalidad, conforme al cual y de acuerdo al artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, cualquier juez tiene poder para juzgar de

³⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 125

³⁵ Véase sentencia de CPCA, 25-6-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 255

³⁶ Véase sentencia CSJ-SPA, 8-5-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991 p 127

³⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, Madrid 1987 p 256

oficio o a petición de parte, al decidir cualquier proceso, la constitucionalidad de una ley e inaplicarla, en el caso concreto, con efectos *inter partes*

A este sistema mixto de control de la constitucionalidad de las leyes y demás actos normativos, la Ley Orgánica de Amparo viene a agregar un tercer sistema de control, que en ciertos aspectos se puede asimilar al denominado en México "amparo contra leyes"³⁸ y que permite el ejercicio del control de la constitucionalidad de las leyes por los jueces cuando conozcan de una acción de amparo ejercida contra una ley o un acto normativo que en forma directa e inmediata viole o amenace violar un derecho fundamental, y que por tanto, colida con la Constitución.

La institución fue inspirada en el amparo contra normas que establecía la ley peruana de amparo antes de la reforma de la Constitución de 1992³⁹, y que existe en Guatemala, Honduras y Costa Rica⁴⁰.

En Alemania también se admite el amparo contra leyes autoaplicativas, es decir, contra las normas que causan perjuicio al recurrente con motivo de su entrada en vigor, sin que sean necesarios actos concretos de aplicación⁴¹; y en España comienza a abrirse paso jurisprudencialmente la figura del amparo frente a leyes⁴².

A. La naturaleza suspensiva de la acción de amparo contra normas

En todo caso de amparo contra normas, sin embargo, la decisión del juez no es anulatoria, sino que sólo debe apreciar la inaplicación de la norma respecto de la cual se solicita amparo. Debe destacarse, por otra parte, que la Ley habla impropriadamente de "norma impugnada", pues en realidad, si la norma fuera "impugnada", la decisión judicial tendría que ser de anulación de la misma, lo cual no compete al juez de amparo, pues ello está reservado a la Corte Suprema de Justicia o a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por tanto, en la acción de amparo regulada en el artículo 3 no se "impugna" la ley o acto normativo, sino que se solicita amparo respecto de los efectos del mismo, cuando viole o amenace violar un derecho constitucional.

La decisión del juez de amparo en estos casos, por tanto, no es una decisión de anulación de la ley o acto normativo, sino que se limita a ser

³⁸ Véase Hector Fix-Zamudio, "Algunos problemas que plantea el amparo contra leyes", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, UNAM, N° 37, 1960, pp 11 a 39

³⁹ Véase en general, Samuel B. Abad Yupanqui, "El amparo contra leyes" en *Comisión Andina de Juristas, Lecturas Constitucionales Andinas*, N° 3 Lima, 1994, pp 129 a 152

⁴⁰ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales*, cit., pp 115 y sigts

⁴¹ *Idem*, p 117

⁴² Véase Ignacio Borrajo Iniesta, "Amparo frente a leyes", *Revista de Administración Pública*, N° 98, Madrid, 1982, pp 167 y sigt

una decisión de protección, con efectos *inter partes*, es decir, en relación al accionante, en el sentido de que la misma lo que hace es declarar que para éste, la norma es inaplicable. De acuerdo al artículo 3 de la Ley, cuando se faculta al juez de amparo para resolver de inmediato el "restablecer la situación jurídica infringida", en este caso equivale a la suspensión de efectos de la ley respecto del accionante, es decir, la no aplicabilidad de la misma al accionante.

Pero debe señalarse en relación al control de la constitucionalidad de las leyes, que la Ley Orgánica, además de prever el amparo contra leyes, permite ejercer la acción de amparo (más propiamente, la pretensión de amparo) conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes ante la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, el mismo artículo 3° de la Ley Orgánica establece lo siguiente:

"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"

Como se observa, en estos casos la Ley Orgánica ha establecido una innovación fundamental y que consiste en permitir a la Corte, contrariamente a lo que había sido la tradición jurisprudencial, el suspender los efectos de la ley o acto normativo impugnado respecto de su aplicabilidad al accionante, cuando lo juzgue necesario para la protección constitucional, mientras dure el juicio de nulidad. Hasta la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo en los juicios de nulidad de los actos estatales, la Corte Suprema había negado sistemáticamente la posibilidad de suspender los efectos de los actos normativos, habiendo reducido su potestad de suspensión de efectos en juicio, respecto de los actos administrativos de efectos particulares, lo cual luego fue recogido en su Ley Orgánica (Art. 136).

Ahora bien, en cuanto a la acción autónoma de amparo contra normas previstas en el artículo 3° de la Ley Orgánica, como indicamos anteriormente, hemos sostenido que se trata de una *vía directa de control difuso* de la constitucionalidad de las leyes, que viene a completar el control difuso incidental que establece el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil. Se trata de un control difuso pues permite a todo juez de amparo pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de una ley por violación de derechos y garantías constitucionales; y es directo pues la cuestión constitucional no se plantea en un juicio en forma incidental, sino como objeto directo de una acción de amparo, teniendo la decisión, en todo caso, efectos *inter partes*⁴³.

⁴³ Véase Allan R. Brewer-Carias, *Nuevas tendencias en el contencioso-administrativo en Venezuela*, Caracas, 1993, pág. 168

B. La amplitud del control en la Ley Orgánica y la tendencia restrictiva de la jurisprudencia

La Ley venezolana, por otra parte, no establece ningún límite respecto de la procedencia de la acción de amparo contra normas, en el sentido de que no proceda directamente contra la norma y se requiera siempre de actos de ejecución de la misma; y ello no podría ocurrir, pues no respondería a la lógica de la universalidad de la acción, particularmente cuando se fundamente en amenaza de violación. En realidad, desde que una norma se publica y la misma pueda violar un derecho constitucional; la amenaza de violación se materializa desde la misma publicación, sin necesidad de esperar su ejecución.

Sin embargo, a pesar de la claridad del artículo 3° de la Ley Orgánica de Amparo, la jurisprudencia reciente de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema ha venido imponiendo el criterio de que no procede la acción de amparo directamente contra normas, y que lo que procede, realmente, es la acción de amparo contra los actos de ejecución de la norma, que serían los lesivos. En efecto, en sentencia de 8-8-94, la Sala Político Administrativa al resolver un amparo en el caso de las declaraciones juradas de patrimonio exigidas a los administradores de bancos por la Ley de Emergencia Financiera de 1994, señaló lo siguiente:

"La presente solicitud de amparo es ejercida de conformidad con el primer párrafo del artículo 3° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por tanto, resulta necesario precisar los requisitos que reiteradamente la Sala ha exigido para la procedencia de esta específica modalidad de amparo constitucional

Al respecto, la jurisprudencia de este Alto Tribunal ha sostenido -luego de un análisis minucioso del texto del indicado artículo- que el objeto o la materia de la acción de amparo constitucional fundada en ese precepto es el acto de aplicación de una norma que colida con la Constitución, de manera que ésta actúa como la causa que da origen a la violación de derechos fundamentales, pero no como el agente mismo causante de la lesión, que se invoque.

Al respecto, en la decisión del 12-8-92, caso: "Colegio de Abogados del Distrito Federal", se dejó establecido lo siguiente:

"Obsérvese, en efecto, cómo al utilizar el legislador en el primer párrafo de la norma transcrita (se refiere al artículo 3° de la Ley Orgánica de Amparo) la expresión "también es procedente", nos está remitiendo necesariamente -y de entenderlo de otra manera perdería dicho párrafo todo sentido- al contenido del inmediatamente precedente artículo 2, conforme al cual es objeto de la acción de amparo 'cualquier hecho, acto u omisión' que violen o amenacen de violación inminente, garantías o derechos constitucionales protegidos por la Ley de Amparo. De manera que, entendidos y correlacionados ambos artículos 2), y primer párrafo del 3) en su cabal sentido, es necesario, para que pueda producirse pronunciamiento de admisibilidad o de fondo acerca de la solicitud de amparo en el caso del párrafo primero del artículo 3 de la Ley, el que se hayan producido hechos, actos u omi-

siones derivados de la vigencia de una normativa considerada por el juez como inconstitucional, y que éstos violen o amenacen de violación derechos o garantías del mismo rango. En tal caso, deberá el juez restablecer la situación jurídica infringida o amenazada de violación, pero por esos hechos, actos u omisiones violatorias de derechos o garantías supremas, y es por eso que "En este caso la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá asimismo -previamente, acota la Sala *apreciar* la inaplicación de la norma que legalmente protege a aquellos, informando además a la Corte Suprema de Justicia el contenido del respectivo fallo de inaplicación, si ésta fuere lo decidido" (paréntesis añadidos)

(Vid sentencias de esta Sala Político-Administrativa del 19-11-92 y 20-7-93, casos "Electrificación del Caroní" y "Profesores de la Unellez", y de la Corte en Pleno del 5-5-93 y 2-12-93, casos "Coopetravolta" y "Diputados de la Asamblea Legislativa del Estado Delta Amacuro"

La interpretación expuesta en relación con el artículo 3° de la Ley Orgánica de Amparo, mediante la cual se concluye que el acto presuntamente lesivo de derechos y garantías fundamentales que podría ser atacado por la vía extraordinaria del amparo no es el de carácter normativo contrario a la Carta Magna sino aquél que en la situación jurídica concreta del actor lo aplica o ejecuta —arrastrando entonces hasta el ámbito de éste el vicio de inconstitucionalidad—, resulta totalmente congruente con los principios que rigen la institución del amparo constitucional, ya que, a juicio de esta Sala, no es este medio judicial —el cual es esencialmente de condena— el apropiado para entorpecer la constitucionalidad de un acto normativo que, debido a su carácter general, abstracto y de aplicación indefinida, se presenta —en principio— como incapaz de lesionar por sí solo y en forma inmediata como exigen los presupuestos de la acción de amparo, el goce y ejercicio de derechos subjetivos o intereses legítimos de un particular determinado

Igualmente, en otros casos la concreción del acto de aplicación de la norma presuntamente violatoria de derechos o garantías fundamentales se ha producido efectivamente afectando a ciertos particulares, y sin embargo la acción de amparo es ejercida por éstos contra el acto normativo inconstitucional y no contra el referido acto de aplicación, en estos supuestos el juez —con la intención de dirigir siempre su acción en beneficio de los afectados— puede y debe trasladar los efectos de la inaplicación de la disposición violatoria de normas constitucionales al caso específico y concreto

Justamente en este último orden de ideas se presenta el caso de autos, donde los representantes de los actores han intentado la acción de amparo constitucional en contra del único aparte del artículo 31 de la Ley Especial de Protección a los Depositantes y de Regulación de Emergencias en las Instituciones Financieras, la cual exige la presentación de una declaración jurada de patrimonio a todos los directores administradores, comisarios, auditores externos e interventores de los bancos y demás Instituciones Financieras, a pesar de haber dictado la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras el respectivo acto de ejecución de la norma presuntamente violatoria de derechos fundamentales, a través de la Resolución N° 031-94 del 23 de marzo de 1994, posteriormente derogada por la N° 078-94 del 29 de junio del mismo año

Por tanto, considera esta Sala Político-Administrativa aplicable al caso de autos, los efectos de la interposición de la acción de amparo constitucional en contra del acto de ejecución de la disposición contenida en el único aparte del artículo 31 de la Ley Especial de Protección a los Depositantes y de Regulación de Emergencias en las Instituciones Financieras, es decir, contra de la Resolución N° 078-94 del 29 de junio de 1994, y así se declara

Una interpretación contraria a la expuesta, además de perjudicar a los particulares afectados de supuestas violaciones constitucionales por imprecisiones de sus apoderados judiciales, atentaría contra el carácter inter partes de este medio procesal —por el cual sólo y únicamente pueden ser destinatarios de un mandamiento de amparo las personas intervinientes en el juicio— ya que si no se exigiera que el acto cuestionado incida negativamente en la esfera jurídica del accionante en forma específica y directa, una declaratoria favorable del juez implicaría afectar, mediante un proceso judicial breve y sumario, a toda una colectividad o a un grupo considerable de ella que, además de no haber intervenido en el juicio que lo afectara, posiblemente tenga intereses distintos y hasta opuesto a los del actor (*vid* al respecto, decisiones de Sala del 06-08-87 y 13-08-92, casos "Registro Automotor Permanente" y "Oscar Vila Masot", y de la Corte en Pleno de fecha 14-01-93, caso "Hernán Gruber Odremán") Así se declara"⁴⁴

Este criterio de la Corte Suprema, en particular recogió la doctrina que la misma Sala Político Administrativa había sentado en sentencia de 24-5-93, al señalar en forma aún más terminante que:

"No parece existir duda, entonces, de que el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo no contempla la posibilidad de interponer una acción de amparo directamente contra un acto normativo, sino contra el acto, hecho u omisión que tiene su origen en una disposición normativa, que a juicio del solicitante, es contraria a la Constitución y para lo cual, debido a la presunción de legitimidad y constitucionalidad de ésta, debe el juez previamente desaplicarla al caso concreto que se denuncia. Es obvio, por tanto, que el mencionado artículo de la Ley Orgánica de Amparo no consagra la posibilidad de interponer esta acción de protección constitucional contra una ley u otro acto normativo sino contra el acto de aplicación o ejecución de ésta, el cual en definitiva es el que, en el caso concreto, puede ocasionar una lesión particular de los derechos y garantías constitucionales de una persona determinada

Esta interpretación ha sido reiterada por esta Sala Político-Administrativa en decisión de 19-11-92 (*Caso Electrificación del Caroní, EDELCA, N° 54*), donde textualmente se expresó que el amparo constitucional, ejercido conforme al artículo 3 de la Ley que lo rige, tiene "por objeto la protección de los derechos y garantías fundamentales menoscabados por los actos, hechos u omisiones derivados de la aplicación de una norma inconstitucional". En otras palabras, la Sala ha entendido

⁴⁴ Véase el texto en Allan R. Brewer-Carías y Carlos Ayala Corao, *El derecho a la intimidad y a la vida privada y su protección frente a las injerencias abusivas o arbitrarias del Estado*, Caracas, 1995, pp 214 a 216

que la norma impugnada por inconstitucionalidad obraría como causa, mientras que su aplicación, que constituye "la situación jurídica concreta cuya violación se alega" vendría a ser propiamente el objeto del amparo. Igualmente puede verse, para corroborar la anterior interpretación, la decisión de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, de 5-5-93, recaída en el caso Coopetravolta.

No obstante, aun cuando la propia Ley Orgánica de Amparo no consagra *expresamente* la interposición de este especial medio judicial contra leyes o actos normativos, no es posible sostener, debido a la amplitud de la consagración constitucional y legal de los posibles agentes perturbadores —como se señaló antes—, que de plano deba rechazarse una acción de amparo cuyo objeto sea, precisamente, un acto de esta naturaleza, por lo que es necesario verificar, por tanto, si un acto normativo o de efectos generales puede constituirse por sí mismo y directamente en lesivo de derechos y garantías subjetivas de los particulares. En otras palabras, el centro del problema no es una restricción en cuanto a los actos factibles de ser materia de una acción de amparo, ya que ésta puede interponerse contra cualquier acto —inclusive contra las leyes u otros normativos—, sino dilucidar la posibilidad de que éstos lesionen la órbita constitucional subjetiva particular en la forma requerida —anteriormente transcrita— para la procedencia del amparo constitucional⁴⁵.

En esta forma, la Corte entró a considerar el tema de las leyes autoaplicativas y las que no lo son. Ello lo ha destacado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa en sentencia de 18-11-93, así:

"Con respecto a la inmediatez de la amenaza constitucional, lo cual implica una lesión cierta e inminente, observa esta Corte que en el caso específico de los actos normativos la doctrina ha distinguido entre las denominadas normas autoaplicativas y las de aplicación mediata. En cuanto a las primeras, su sola promulgación implica una inmediata obligatoriedad para las personas a las cuales se encuentra destinada, por lo cual son de aplicación automática. Por el contrario, las normas de afectación mediata e indirecta requieren de un acto de ejecución posterior, en cuyo caso la simple promulgación no podría producir una violación constitucional"⁴⁶.

La Corte Suprema, sin embargo, en su sentencia de 24-5-93 antes citada, materialmente negó la posibilidad de leyes autoaplicativas e incluso de que la sola promulgación de una ley pueda resultar en una amenaza de violación de derechos constitucionales, al señalar:

"Este problema sobre la posibilidad de que una norma, por sí misma, cause un daño o lesione la esfera jurídica de un particular ha sido planteada por doctrina extranjera y patria, esta última con anterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, resultando criterio dispares. En efecto, mientras es aceptado perfectamente en algunos países (vgr México y España) en otros resulta prácticamente imposible, por lo que, evidente-

⁴⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 287-288.

⁴⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 285.

mente, dependera de las notas especiales de cada legislación, específicamente en relación a la forma o a las exigencias de estas para la concreción de los daños

En principio, una ley o acto normativo produce efectos hacia una colectividad imposible de determinar al momento de su formulación, de ahí los caracteres de generalidad y abstracción que le son inherentes, y asimismo su aplicación es indefinida, es decir, no están dirigidas a regular una situación determinada en el tiempo y espacio, sino —por igual y paralelamente— a todos los casos y situaciones que se adapten al supuesto de hecho previsto durante su vigencia. Entonces, son las leyes y normas —por definición— actos de efectos generales que afectan por igual un grupo indeterminado e indeterminable —y menos aún individualizado o individualizable— de personas

En conclusión, es imposible que un verdadero acto normativo o de efectos generales pueda —por sí mismo y en forma directa— constituirse en lesivo, de la órbita constitucional de alguna situación concreta y determinada de un particular

Sin embargo, sí resulta innegable que una norma inconstitucional puede, a las personas que están o estarán en el supuesto de hecho por ella previstos, constituirse en una amenaza de lesión de derechos o garantías fundamentales, por lo que es necesario recordar que esta acción, en los términos de la Ley Orgánica de Amparo, procede, además, contra determinadas amenazas "aquella que sea inminente" artículo 2°)

El problema radica en verificar si un acto de efecto general, luego de haber concluido la jurisprudencia de Sala en la imposibilidad de que cause un daño particular a una persona, pueda constituir una amenaza válida para la procedencia de esta acción, para lo cual es necesario precisar cuál es —en los términos de la ley— el justo alcance y significado del vocablo "amenaza inminente"

La Sala, al respecto, observa:

"Inminente", según el significado del diccionario, es algo "que amenaza o está para suceder prontamente" Como puede observarse, la anterior definición del diccionario no ayuda en lo absoluto en precisar los requisitos de la amenaza válida para la procedencia de la acción de amparo, sin embargo, interpretando la Ley Orgánica de Amparo en su contexto, encontramos que en el ordinal 2° del artículo 6 *ejusdem* se contempla prevista como causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, "cuando la amenaza contra el derecho o la garantía constitucionales, *no sea inmediata, posible y realizable por el imputado*"

Debe concluirse en que son éstos los tres requisitos que la propia Ley Orgánica de Amparo obliga sean contenidos en una amenaza para que sea válida, para que sea "inminente", ya que de lo contrario la acción siempre debe ser declarada inadmisibles por el juez, de plano e *in limine litis*

De manera que sólo cuando la amenaza, es decir, el daño que prontamente va a concretarse, sea inmediata, posible y realizable por la persona a quien se le imputa, la acción de amparo podrá admitirse, tramitarse y, de ser el caso, declararse procedente. Estos requisitos indudablemente deben ser concurrentes, según puede inferirse de la conjunción copulativa "y", la cual los agrupa o reúne

Establecido y sentado lo anterior, es necesario analizar si una ley o acto normativo de efectos generales puede convertirse, para la situación jurídica de un particular, en una amenaza de algún derecho o garantía constitucional en forma "posible, inmediata y realizable por el imputado"

Al respecto, es indudable que una norma que transgreda la Constitución puede lesionar a cualquiera de las personas que se encuentren en la situación jurídica por ella contemplada, por lo que el daño será "posible", cumpliéndose entonces con el primero de los requisitos exigidos en el transcrito ordinal 2º del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo

No obstante, nos encontramos con que de interponerse un amparo contra una norma —es decir, que el objeto de la acción sea la propia norma—, la concreción del posible daño alegado no será "inmediata", pues siempre sería necesario que la autoridad competente proceda a la ejecución o aplicación de ella para efectivamente lesionar al solicitante. En efecto, debemos concluir que el probable daño causado por una norma será siempre mediato o indirecto, por lo que necesitará ser aplicada en el caso concreto. De manera que la lesión se causará por medio o gracias a un acto de aplicación de esa disposición contraria a Derecho.

Igual sucede con el tercer requisito exigido por la ley, la amenaza, es decir, el daño probable e inminente, no será nunca realizable —vale decir, concretado— por el imputado. Ciertamente, de sostenerse que el amparo tiene por objeto una disposición cuya constitucionalidad es cuestionada, habría que aceptarse como agravante al cuerpo deliberante o al funcionario público que la hubiere dictado, siendo éste el que se presentaría en el proceso de amparo en defensa de su acto. Puede observarse que en el caso de que ese posible daño llegue en realidad a concretarse, no sería —al menos generalmente— el cuerpo deliberante o el órgano público que lo dictó el que lo ejecutará, sino que sería más bien el funcionario para quien la aplicación de la norma es imperiosa en todos los casos en que un particular se encuentre dentro del supuesto de hecho por ella previsto.

En efecto, de entenderse que la norma es la materia de la acción de amparo, llegaríamos a la conclusión de que no podría ser el imputado (que sería la persona pública que dicta la norma cuya inconstitucionalidad se alega) quien llevaría a cabo la amenaza, sino que el daño probable será concretado o realizado en definitiva por una persona diferente (el que aplique al caso específico y concreto la disposición inconstitucional).

Puede entonces, luego de las consideraciones anteriores, descartarse la procedencia de la acción de amparo contra leyes u otros actos normativos, no sólo porque la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no prevé tal posibilidad sino porque, aún siendo posible la interposición de esta acción extraordinaria contra un acto normativo de efectos generales, deberá el juez declarar su inadmisibilidad por no reunir los requisitos exigidos en el ordinal 2, artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, y así se declara, expresamente.

Considera necesario este Alto Tribunal, sin embargo, señalar que la conclusión anterior no significa la imposibilidad de prevenir la concreción del daño —objeción que pudiera plantearse a la tesis de que el amparo procede sólo cuando la norma inconstitucional sea aplicada—, ya que no necesariamente debe el inmi-

nente perjudicado esperar que efectivamente sea ejecutada la disposición normativa contraria a Derecho, porque bien podría éste, ante la amenaza que reúna los requisitos exigidos por la ley, solicitar el amparo de sus derechos fundamentales amenazados, sólo que la acción no estaría dirigida contra la norma sino, en todo caso, contra el funcionario que deberá aplicar ésta. En efecto, siendo inminente que a un particular le sera aplicada, en una situación concreta y determinada, una disposición normativa que contraría alguno de los derechos o garantías de rango constitucional, podría éste solicitar del tribunal competente una prohibición al referido funcionario o persona para que en el caso concreto alegado se abstenga de aplicar la norma cuestionada y apreciada por el juez, previamente, como violatoria de los preceptos del Texto Fundamental⁴⁷

C. La tergiversación jurisprudencial del amparo contra normas

En nuestro criterio, con las decisiones antes señaladas, la Corte Suprema ha tergiversado la previsión legal, desnaturalizando una acción de amparo muy propia del ordenamiento jurídico venezolano, que debemos preservar⁴⁸.

En efecto, de acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, el derecho de amparo, como derecho fundamental de las personas, se consagra en relación a cualquier hecho, acto u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que violen o menoscaben los derechos constitucionales, sin distinción de ningún tipo.

Por ello, la Ley Orgánica de Amparo consagró la posibilidad de ejercicio de la acción de amparo contra cualquier hecho, acto u omisión de los particulares y de los funcionarios o respecto de estos últimos, contra los actos normativos (Leyes o Decretos-Leyes, por ejemplo), los actos administrativos (de efectos generales —reglamentos— o de efectos particulares) y las sentencias y demás actos judiciales. De allí el contenido de los artículos 3 a 5 de dicha Ley Orgánica que prevén, en forma expresa, la acción de amparo contra dichos actos estatales, sea ejercida en forma autónoma o conjuntamente con otras acciones.

En particular, en cuanto a la acción de amparo contra actos normativos, su previsión legal no puede ser objeto de duda. Además de establecer, el artículo 3° de la Ley, que junto con la acción popular de inconstitucionalidad puede formularse la pretensión de amparo constitucional; en su aparte establece que "*también es procedente la acción de amparo cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución*".

De entrada debe señalarse que la expresión "también es procedente" se incluyó en el encabezamiento del artículo para no dejar duda de que la

⁴⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 288 a 290

⁴⁸ Véase los comentarios que hemos formulado en Allan R Brewer-Carías y Carlos Ayala Corao, *El derecho a la intimidad*, cit, pp 236 y sigts

acción de amparo procede contra normas directamente, cuando la violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales, deriven de ellas. En este sentido, queda claro que la ley o el acto normativo del Estado también es un "acto" en sí mismo, por lo que "también es procedente" ejercer la acción de amparo contra los mismos. Este y no otro fue el sentido de la utilización de esta expresión en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo. Es necesario precisar esto por la distorsión que de esa expresión ha hecho la Corte Suprema de Justicia en las sentencias antes transcritas.

La acción de amparo contra leyes o normas, al adoptarse en nuestro país, ya tenía una larga experiencia en México y en el Perú, antes de la última reforma constitucional. Además, se había previsto en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica. Es cierto que en esos casos siempre se ha planteado el tema de las leyes autoaplicativas, pero sólo para exigir que en los casos de aquellas leyes que no tienen efectos inmediatos y directos por su sola promulgación, el objeto de las acciones de amparo tiene que ser los actos de ejecución de las mismas. Ello, por supuesto, se plantea en los casos en los cuales la acción de amparo procede sólo contra violaciones de derechos constitucionales, pero no puede plantearse en los casos en los cuales, como en Venezuela, la acción de amparo procede contra las *amenazas* de violación. Las normas, desde el momento en que entran en vigencia y pueden aplicarse a un número indeterminado e indeterminable de personas, una vez promulgadas, si son contrarias a un derecho constitucional, siempre, *per se* constituyen una amenaza de violación de tal derecho.

D. El tema de los actos de ejecución o aplicación de las leyes y la evolución jurisprudencial y la negativa del amparo contra leyes

Ahora bien, en 1992, se dictó una importante sentencia por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema (*Caso Colegio de Abogados del Distrito Federal*) de 6-8-92, en la cual la Corte, con motivo de haberse avocado al conocimiento de un juicio de amparo contra normas intentado ante un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, anuló la sentencia dictada por éste, declarando improcedente la acción de amparo, porque el juez de instancia, conforme lo habían solicitado los accionantes, había decidido una acción de amparo para lo cual carecía de competencia —pues el juez competente en el caso era la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo— y además, había acordado la inaplicación *in genere* de un artículo de la Ley de Abogados, y en protección de los intereses difusos que subyacían de la pretensión de los accionantes, amparó "igualmente a todos los abogados miembros del Colegio de Abogados del Distrito Federal".

Para decidir, la Corte analizó la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de acciones de amparo contra actuaciones de los colegios profesionales; y además, analizó el

contenido del artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo aplicándolo al caso concreto, señalando que era necesario:

" para que pueda producirse pronunciamiento de admisibilidad o de fondo acerca de la solicitud de amparo en el caso del párrafo primero del artículo 3 de la Ley, que se hayan producido hechos, actos u omisiones derivados de la vigencia de una normativa considerada por el juez como inconstitucional, y que éstos violen o amenacen de violación derechos o garantías del mismo rango. En tal caso, deberá el juez restablecer la situación jurídica infringida o amenazada de violación, pero por esos hechos actos u omisiones violatorios de derechos o garantías supremas, y es por eso que "la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta" deberá asimismo —previamente acota la Sala— *apreciar* la inaplicación de la norma que legalmente protege a aquellos, informando además a la Corte Suprema de Justicia el contenido del respectivo fallo de inaplicación, si ésta fuere lo decidido"⁴⁹

De acuerdo a lo anterior, la Corte consideró que sólo en la forma señalada era posible entender el contenido de la norma, que permite al juez apreciar la inaplicación de la norma impugnada, al caso concreto sin efectos *erga omnes*. Analizando el caso concreto de la acción interpuesta, la Corte concluyó que su objeto, en realidad, eran un conjunto de actos de las autoridades electorales del Colegio de Abogados, y particularmente, "el acto de la convocatoria a elecciones emanado de los órganos respectivos del Colegio de Abogados del Distrito Federal" y no el artículo de la Ley de Abogados señalado como tal; por lo que en consecuencia, la competencia para conocer de la acción era la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y no el Tribunal de Primera Instancia que la había decidido. Además, señaló la Corte que "aún de haber sido el competente, el juez de instancia se excedió en sus atribuciones al extender la medida de amparo a todos los abogados, desnaturalizando la acción que se libra entre partes con efectos sólo entre ellas, y no *erga omnes*. Por ello la Sala anuló el fallo del Tribunal de instancia.

En esta sentencia, en la materia específica de amparo contra normas, como se ha indicado, debe destacarse que la Corte estableció el criterio de que conforme al artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo, para la admisibilidad o para un pronunciamiento de fondo acerca de la solicitud de amparo contra normas, resultaba indispensable que "se hayan producido hechos, actos u omisiones derivados de la vigencia de una normativa considerada por el juez como inconstitucional, y que éstos violen o amenacen de violación derechos o garantías del mismo rango". Esto lo dedujo la Sala de la errada interpretación de la primera frase del artículo 3 de la Ley, la mencionada expresión "también es procedente", de la cual dedujo una supuesta remisión al contenido del artículo anterior (Art. 2) que define como objeto de la acción de amparo "cualquier hecho, acto u omisión"

⁴⁹ Véase la cita en Allan R. Brewer-Carias y Carlos Ayala Corao, *El derecho a la intimidad*, cit., p. 239

que viole o amenace de violación inminente, derechos o garantías constitucionales. De ello dedujo la Sala que para que procediera un amparo contra normas era necesario que se hubieran "producido hechos, actos u omisiones derivados de la vigencia de una normativa considerada por el juez como inconstitucional, y que estos —actos, hechos u omisiones— violen o amenacen de violación derechos o garantías del mismo rango". En definitiva, sostuvo la Sala que lo que el juez podía restablecer era "la situación jurídica infringida o amenazada de violación por esos hechos, actos u omisiones violatorios de derechos o garantías supremas". La sentencia de la Sala, en realidad, apuntaba a un objetivo específico y era dejar claramente establecido que el juez de amparo contra normas, al ejercer su potestad de control, no podía suspender *in genere* los efectos de la norma, sino que lo que podía hacer era, conforme a la ley, "apreciar la inaplicación de la norma", por supuesto, al caso concreto y solo con efectos *inter partes*, no teniendo poder alguno el juez de amparo para decidir la no aplicación en forma general e indefinidamente del acto normativo. Ello, por supuesto, es así, y para llegar a esa conclusión la Sala no tenía por qué argumentar que la acción de amparo contra normas sólo procedía contra los hechos, actos u omisiones adoptados en ejecución de la norma, y no contra la norma en sí misma, como si la norma o ley en sí misma no fuera un "acto" estatal. De allí la apreciación de la Sala de que en los casos de amparo contra normas, la recurrida, es decir, la norma no es objeto del amparo, sino la causa o motivo en razón del cual los hechos, actos u omisiones resultan lesivos.

Posteriormente, como se señaló, en sentencia de la misma Sala de 24-5-93 (*Caso Universidad Nacional Experimental de Los Llanos Ezequiel Zamora*), la Sala fue mucho más lejos en su tendencia restrictiva del amparo contra normas y pretendiendo fundamentarse en el precedente anterior, materialmente negó la existencia en Venezuela del amparo contra normas.

En efecto, en esta sentencia del 24-5-93 al conocer de una acción de amparo contra un Reglamento Ejecutivo, la Sala comenzó señalando que en su jurisprudencia, ella había concluido que en los casos del primer aparte del artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo, "el objeto o la materia de la acción de amparo constitucional es el acto de aplicación de una norma que colida con la Constitución, de manera que ésta actúe como la causa que da origen a la acción, pero no como el objeto de ella". Después de transcribir párrafos de la sentencia citada de 6-8-92 (*Caso Colegio de Abogados*), la Sala en esta sentencia del 24-5-93 concluyó señalando que supuestamente

"No parece existir dudas, entonces, de que el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo no contempla la posibilidad de interponer una acción de amparo directamente contra un acto normativo sino contra el acto, hecho u omisión que tiene su origen en una disposición normativa "

Agregó la sentencia que:

"Es obvio, por tanto, que el mencionado artículo de la Ley Orgánica de Amparo *no consagra la posibilidad de interponer esta acción de protección constitucional contra una ley u otro acto normativo* sino contra el acto de aplicación o ejecución de éste, el cual en definitiva es el que, en el caso concreto, puede ocasionar una lesión particular de los derechos y garantías constitucionales de una persona determinada"

En realidad, basta leer el texto del artículo 3 de la Ley *para que resulte obvio lo contrario* de lo que afirma la Corte, es decir, que si procede un amparo contra norma, no sólo cuando ésta sea autoaplicativa —y que por tanto, no requiere de actos de aplicación o ejecución para surtir efectos— sino cuando la norma simplemente sea una *amenaza* de violación de un derecho o garantía constitucional.

Para llegar a su conclusión errada, la Sala invocó una supuesta interpretación "reiterada" que había dado en unos decisiones anteriores de 19-11-92 (*Caso Edelca*) y de 5-5-93 (*Caso Coopetravolta*), conforme a la cual, se expresó que el amparo constitucional ejercido conforme al artículo 3 de la Ley Orgánica, tiene:

"por objeto la protección de los derechos y garantías fundamentales menoscabados por los actos, hechos u omisiones derivados de la aplicación de una norma impugnada por inconstitucionalidad obraría como causa, mientras que su aplicación, que constituye la situación jurídica concreta cuya violación se alega, vendría a ser propiamente el objeto del amparo"

La señalada sentencia del 24-5-93, en esta forma, rechazó la acción de amparo contra normas, en una forma evidentemente *contra legem*, particularmente cuando se trata de amenaza de violación de derechos por la norma, que no requerirían de actos de ejecución. Para salvar esta incongruencia, sin embargo, la Corte se contradujo en la sentencia, afirmando lo siguiente:

"no obstante, aun cuando la propia Ley Orgánica de Amparo *no consagra expresamente la interposición de este especial medio judicial contra leyes o actos normativos*, no es posible sostener, debido a la amplitud de la consagración constitucional y legal de los posibles agentes perturbadores —como se señaló antes—, que de *plano deba rechazarse una acción de amparo cuyo objeto sea, precisamente, un acto de esta naturaleza*, por lo que es necesario verificar, por tanto, si un acto normativo o de efectos generales puede constituirse por sí mismo y directamente en lesivo de derechos y garantías subjetivas de los particulares. En otras palabras, el centro del problema no es una restricción en cuanto a los actos factibles de ser materia de una acción de amparo, ya que ésta puede interponerse contra cualquier acto —inclusive contra las leyes u otros normativos—, sino dilucidar la posibilidad de que éstos lesionen la órbita constitucional subjetiva particular en la forma requerida —anteriormente transcrita— para la procedencia del amparo constitucional"

En la sentencia, luego de hacer referencia al derecho comparado y constatar que las leyes son actos de efectos generales que afectan por igual a un grupo indeterminado o indeterminable de personas, la Corte concluyó tajantemente afirmando que:

"En conclusión, *es imposible* que un verdadero acto normativo o de efectos generales pueda —por sí mismo y en forma directa, como se ha exigido debe ser la lesión atacable mediante el amparo— constituirse en lesivo de la orbita constitucional de alguna situación concreta y determinada de un particular"

Pero para resolver la incongruencia de esta afirmación con el texto de la Ley, la Corte agregó:

"Sin embargo, sí resulta innegable que una norma inconstitucional puede, a las personas que están o estarán en el supuesto de hecho por ella previstos, constituirse en una amenaza de lesión de derechos o garantías fundamentales, por lo que es necesario recordar que esta acción, en los términos de la Ley Orgánica de Amparo, procede, además, contra determinadas amenazas "aquella que sea inminente" (artículo 2)

E. El amparo contra normas frente a la amenaza de violación de derechos constitucionales y la restricción jurisprudencial

El problema radica en verificar si un acto de efecto general, luego de haber concluido la jurisprudencia de Sala en la imposibilidad de que cause un daño particular a una persona, puede constituir una amenaza válida para la procedencia de esta acción, para lo cual es necesario precisar cuál es —en los términos de la Ley— el justo alcance y significado del vocablo "amenaza inminente".

La Corte, luego de analizar el sentido de la expresión *amenaza inminente*, pasó a analizar si una ley o acto normativo de efectos generales podía convertirse, para la situación jurídica de un particular, en una amenaza de algún derecho o garantía constitucional en forma "posible, inmediata y realizable por el imputado", señalando:

"Al respecto, es indudable que una norma que transgreda la Constitución puede lesionar a cualquiera de las personas que se encuentren en la situación jurídica por ella contemplada, por lo que el daño será "posible", cumpliéndose entonces con el primero de los requisitos exigidos en el transcrito ordinal 2º del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo

No obstante, nos encontramos con que de interponerse un amparo contra una norma —es decir, que el objeto de la acción sea la propia norma, la concreción del posible daño alegado no será "inmediata", pues siempre sería necesario que la autoridad competente proceda a la ejecución o aplicación de ella para efectivamente lesionar al solicitante. En efecto, debemos concluir que el probable daño causado por una norma será siempre mediato o indirecto, por lo que necesitará ser

aplicada en el caso concreto De manera que la lesión se causará por medio o gracias a un acto de aplicación de esa disposición contraria a Derecho

Igual sucede con el tercer requisito exigido por la ley, la amenaza, es decir, el daño probable e inminente, no será nunca realizable —vale decir, concretado— por el imputado Ciertamente, de sostenerse que el amparo tiene por objeto una disposición cuya constitucionalidad es cuestionada, habría que aceptarse como agravante al cuerpo deliberante o al funcionario público que la hubiere dictado, siendo éste el que se presentaría en el proceso de amparo en defensa de su acto Puede observarse que en caso de que ese posible daño llegue en realidad a concretarse, no sería —al menos generalmente— el cuerpo deliberante o el órgano público que lo dictó el que lo ejecutará, sino que sería más bien el funcionario para quien la aplicación de la norma es imperiosa en todos los casos en que un particular se encuentre dentro del supuesto de hecho por ella previsto

En efecto, de entenderse que la norma es la materia de la acción de amparo, llegaríamos a la conclusión de que no podría ser el imputado (que sería la persona pública que dicta la norma cuya inconstitucionalidad se alega) quien llevaría a cabo la amenaza, sino que el daño probable será concretado o realizado en definitiva por una persona diferente (el que aplique el caso específico y concreto la disposición inconstitucional) "

Después de lo anterior la Corte en la citada sentencia de 24-5-93, concluyó señalando que podía:

" descartarse la procedencia de la acción de amparo contra leyes u otros actos normativos, no sólo porque la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no prevé tal posibilidad sino porque, aún siendo posible la interposición de esta acción extraordinaria contra un acto normativo de efectos generales, deberá el juez declarar su inadmisibilidad por no reunir los requisitos exigidos en el ordinal 2 artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, y así se declara, expresamente"

Pero para no descartar la posibilidad de que una norma pudiera consistir en una *amenaza* de violación de un derecho constitucional, y que por tanto, fuera procedente el amparo, señaló:

"Considera necesario este Alto Tribunal, sin embargo, señalar que la conclusión anterior no significa la imposibilidad de prevenir la concreción del daño —objeción que pudiera plantearse a la tesis de que el amparo procede sólo cuando la norma inconstitucional sea aplicada—, ya que no necesariamente debe el inminente perjudicado esperar que efectivamente sea ejecutada la disposición normativa contraria a Derecho, porque bien podría éste, ante la amenaza que reúna los requisitos exigidos por la ley, solicitar el amparo de sus derechos fundamentales amenazados, sólo que la acción no estaría dirigida contra la norma sino, en todo caso, contra el funcionario que deberá aplicar ésta En efecto, siendo inminente que a un particular le será aplicada, en una situación concreta y determinada, una disposición normativa que contraría alguno de los derechos o garantías de rango constitucional, podría ésta solicitar del tribunal competente una prohibición al re-

ferido funcionario o persona para que en el caso concreto alegado se abstenga de aplicar la norma cuestionada y apreciada por el juez, previamente, como violatoria de los preceptos del Texto Fundamental"

En el caso concreto de la acción de amparo constitucional interpuesta y declarada inadmisibile en esta sentencia del 24-5-93, la misma tenía por objeto o materia el Reglamento de la Universidad Nacional Experimental de Los Llanos Occidentales, Ezequiel Zamora, dictado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, por lo que luego de observar la Sala la naturaleza general y abstracta de todas sus disposiciones, que se aplicarían indistintamente a todas las situaciones que se planteen durante su vigencia, declaró inadmisibile la acción, de conformidad con el artículo 6, ordinal 2º, de la Ley Orgánica de Amparo.

La sentencia anterior del 24-5-93, fue adoptada por la Sala con el Voto Salvado de la Magistrado Cecilia Sosa Gómez, en el cual la Magistrado disidente si bien reconoció que la expresión de la sentencia, en cuanto al objeto de la acción de amparo sustentada en el artículo 3 de dicha Ley, "es el acto de aplicación de una norma que colida con la Constitución, de manera que ésta actúe como la causa que da origen a la acción, pero no como el objeto de ella"; (es lo que se desprende de la sentencia, *caso Colegio de Abogados del Distrito Federal* de fecha 6-8-92 dictada por la Sala, de la cual también disintió por otras razones), afirmó que:

"es una frase que no puede sacarse del contexto y del sentido que en aquella oportunidad quiso dársele, cual es que la suspensión o inaplicación de la norma impugnada tenga efecto *erga, omnes* y por tanto la decisión de amparo deba dirigirse, de ser procedente, a la situación jurídica concreta cuya violación se alega, y que en definitiva aprecie la inaplicación de la norma al caso concreto"

Si lo anterior es lo que ha sentado la jurisprudencia, por lo demás juiciosamente, como lo señaló la Magistrado disidente, "Nada más alejado de la Ley de Amparo y en particular de la pretendida garantía de los derechos a través de dicha acción", que la Sala diga que "el mencionado artículo de la Ley Orgánica de Amparo no consagra la posibilidad de interponer esta acción de protección constitucional contra una ley u otro activo normativo *sino contra el acto de aplicación o ejecución de ésta*"; agregando:

"pues si el legislador hubiera querido decir lo que el párrafo anterior quiere que diga la norma, no habría consagrado el supuesto, pues el resultado de tal conclusión sería siempre la improcedencia del amparo por no ser una violación directa de la Constitución, o por el contrario de ser procedente, el amparo prosperaría contra el acto que individualiza la aplicación de la norma y nunca contra ella misma"

En definitiva, la Magistrada disidente concluyó su Voto Salvado señalando:

"La pregunta sería, cómo la jurisprudencia puede a través de la interpretación de cuerpos normativos negar lo que la ley expresamente consagra. Por tanto, la acción de amparo autónoma contra un acto normativo cuando se constituya por sí mismo y directamente en lesivo para él o los solicitantes, *siempre* sería inadmisibles para la Sala y este precedente nos lleva al absurdo de que sólo la amenaza inminente lo posibilitaría, y así lo razona en principio la sentencia, pero luego niega inclusive tal presupuesto, cuando afirma que puede ser posible, pero el daño no puede ser inmediato cuando el amparo sea contra norma "pues siempre sería necesario que la autoridad competente proceda a la ejecución o aplicación de ella para efectivamente lesionar al solicitante"

Concluyó la Magistrada disidente señalando que:

"la sentencia incurre en una contradicción pues por una parte afirma que no significa la imposibilidad de prevenir la concreción del daño, pues no necesariamente debe el inminente perjudicado esperar efectivamente sea ejecutada la disposición normativa contraria a derecho, y por otra parte, afirmar, cuando examina el caso concreto, por lo demás de manera exigua, que dada la naturaleza general y abstracta de todas las disposiciones, que se aplicarán indistintamente a todas las situaciones que se plantean durante su vigencia, procede a declarar la acción de amparo inadmisibles"

Con esta sentencia, sin duda, la Corte comenzó a negar lo que la Ley Orgánica consagra, es decir, la admisibilidad de la acción de amparo contra normas; y decimos que comenzó a contrariar la ley, pues como lo expuso la Magistrada disidente de esa sentencia, la jurisprudencia citada en la sentencia, como precedente, no contenía pronunciamiento alguno en ese sentido. La sentencia, así, estableció el principio de la improcedencia de la acción de amparo contra normas, lo que contrariaba abiertamente la Ley.

Lamentablemente, en la sentencia mencionada del 8-8-94, la misma Sala Político-Administrativa, esta vez bajo la Ponencia de la Magistrada Cecilia Sosa Gómez, confirmó el criterio de la sentencia del 24-5-93, que ella misma había criticado abiertamente, aceptando el criterio opuesto. Como se puede observar de la sentencia de 8-8-94, la Corte, erradamente ratificó el criterio de que el objeto o materia de la acción de amparo contra normas fundadas en el artículo 3 de la Ley, "es el acto de aplicación de la norma que colida con la Constitución", pues "un acto normativo se presenta como incapaz de lesionar por sí solo y en forma inmediata los derechos constitucionales". De allí la conclusión errada de la Corte de que el verdadero acto lesivo contemplado en el artículo 3 de la Ley Orgánica "es aquél que ejecuta o aplica una norma viciada de inconstitucionalidad". Sin embargo, aquí también, para dejar a salvo la incongruencia, la Corte dejó abierta la posibilidad de ejercicio de la acción de amparo contra normas sólo en "determinadas circunstancias" en las que en forma evidente sea innecesario esperar un acto de ejecución de la norma para otorgar la protección constitucional y se evite anticipadamente la violación.

En la sentencia de 8-8-94 (*Caso Declaración Jurada de Patrimonio*), sin embargo, la Corte no declaró inadmisibles la acción, como lo había hecho en la sentencia de 24-5-93, sino que entró a conocer del fondo afirmando que en los casos en que se intente la acción contra un acto normativo "el juez debe trasladar los efectos de la inaplicación al caso específico y concreto", y en esa forma, la Corte, en este caso, trasladó los efectos de la acción de amparo que intentamos contra el "aparte único" del artículo 31 de la Ley de Emergencia, a la Resolución de la Superintendencia de Bancos que fijó la forma y manera de presentación de la declaración jurada que aquélla establecía. La Corte, declaró con lugar el amparo solicitado, pero con una interpretación contraria al artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo. Por lo demás, la Corte trasladó los efectos de la inaplicación solicitada del artículo 31 de la Ley de Emergencia, a la Resolución de la Superintendencia de Bancos, luego de que "declara y acuerda la inaplicabilidad del artículo 31 de la Ley", que es lo que prevé el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo, y lo que se había solicitado.

5 EL AMPARO RESPECTO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y CONTRA CONDUCTAS OMISIVAS DE LA ADMINISTRACION

De acuerdo al artículo 5° de la Ley Orgánica:

"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 constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional"

Por tanto, la acción 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 es admisible la acción de amparo; y, en nuestro criterio, 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 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 5° de la Ley Orgánica, el Juez, en forma breve, sumaria y 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.

Por último, 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 5° 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, aun 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. 4°) si se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

A. El amparo contra actos administrativos

Ya nos hemos referido al carácter subsidiario de la acción de amparo contra actos administrativos en el sentido de que procede si no hay otro medio procesal que asegure en forma breve, efectiva, sumaria e inmediata la protección constitucional. El recurso contencioso-administrativo de anulación con una pretensión de amparo puede ser, en principio, dicho medio, y sólo procedería la acción autónoma de amparo cuando ese no sea el medio efectivo para la protección constitucional. La jurisprudencia, en este aspecto, en todo caso, no ha sido constante.

En efecto, en sentencia de 24-5-88, recién promulgada la Ley Orgánica de Amparo, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, al interpretar el artículo 5° de la Ley, consideró que frente a un acto administrativo no resultaba procedente la acción autónoma de amparo, si contra el mismo podía interponerse el recurso contencioso-administrativo de anulación con la pretensión de amparo como lo autoriza el artículo 5° de la Ley. Argumentó así la Corte:

"En vista de la anterior disposición el accionante podía, sin agotar la vía administrativa, impugnar el acto que estimaba viciado y lesivo al mismo tiempo de los derechos que la Constitución consagra, por medio del recurso contencioso-administrativo de nulidad, e interponer conjuntamente el amparo en la forma prevista por la disposición transcrita. Existía en consecuencia un medio procesal "breve, sumario y eficaz", disponible por el actor para la defensa de sus derechos, por lo cual, la acción autónoma de amparo, esto es, la ejercida sin ningún otro sustento, resulta improcedente⁵⁰

⁵⁰ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 126

De acuerdo a esta doctrina inicial, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo desarrolló una constante jurisprudencia conforme a la cual consideró improcedente la acción autónoma de amparo contra actos administrativos lesivos de los derechos de los funcionarios públicos, estableciendo que en esos casos la acción contencioso-administrativa funcional, constituía un medio idóneo para la protección constitucional. En sentencia de 3-06-88, en efecto, la Corte señaló:

"Es coincidente el criterio de esta Corte con lo expuesto por el *a quo*, ya que cuenta el solicitante del amparo con medios procesales hoy de un amplio desarrollo jurisprudencial, suficiente y adecuado para la protección de los derechos que corresponde a los funcionarios públicos, y que aun cuando de origen constitucional han sido profusamente desarrollados por actos de aplicación subsiguientes provenientes del legislador patrio. El contencioso de la carrera-administrativa, es, en caso de proceder, un medio idóneo, y en opinión de esta Corte suficiente, con lo cual se excluye a esta vía de amparo constitucional para entrar a conocer sobre las violaciones denunciadas por los apelantes. Ya ha dicho esta Corte en reciente sentencia que sólo procede el amparo constitucional ante violaciones francas y flagrantes a derechos y garantías constitucionales, por ello, ante procedimientos y fórmulas de protección suficientes, por desarrollo posterior que el legislador haya dado a derecho y garantías constitucionales, son de preeminente aplicación y excluyen a esta excepcionalísima y extraordinaria vía. Distinta interpretación, como bien lo asentó el juzgador *a quo*, supondría efectos derogatorios sobre la casi totalidad de los procedimientos jurisdiccionales existentes en el régimen jurídico venezolano⁵¹

En una sentencia de 5-2-90 la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo admitió, además, que si bien la acción autónoma de amparo contra actos administrativos procedía cuando no existiera un medio procesal eficaz para la protección constitucional, el recurso contencioso-administrativo y la suspensión de efectos del acto por el juez, constituía dicho medio eficaz⁵².

Con posterioridad, en 1991, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 9-7-91 estimó que la acción autónoma de amparo contra un acto administrativo sólo procedía cuando se diesen

⁵¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 129. En sentido coincidente, véase las sentencias de la CPCA de 7-7-88, *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 130-16-6-88, *Revista de Derecho Público* N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 138-20-4-89, *Revista de Derecho Público*, N° 38, EJV, Caracas, 1989 p 109, y 5-2-90 en FUNEDA, 15 años de *Jurisprudencia, op cit*, p 235. En sentido similar el Tribunal Superior Contencioso-Administrativo de la Región Capital en sentencias de 14-2-91 y 31-1-91 *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, pp 113, 114 y 119, ha considerado que el recurso contencioso-administrativo con pretensión de amparo es la vía eficaz para la protección constitucional.

⁵² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, p 114.

circunstancias excepcionales o extraordinarias que no pudieran resolverse por la vía contencioso-administrativa⁵³, con lo cual, la tesis de la subsidiariedad, continuaba privando.

Más recientemente, la doctrina de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha cambiado radicalmente en el sentido de considerar que el recurso contencioso de anulación no es la vía eficaz para la protección constitucional. En sentencia de 23-4-93, en efecto, señaló lo siguiente:

"En cuanto al fondo del fallo consultado observa la Corte que el *a quo* estimó que existía otro "medio procesal, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional para obtener la restitución de los derechos lesionados", distinta al amparo, y que ese otro medio procesal —sustitutivo, a juicio del *a quo*, de la acción de amparo— es el recurso contencioso-administrativo de anulación, que es el que a su juicio ha debido utilizar el accionante

Observa esta Corte que el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales dispone que la acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión proveniente de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esa ley. Por su parte, el artículo 5 *eiusdem* prevé la interposición conjunta de la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación, en cuyo caso no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa ni observar los lapsos de caducidad establecidos para la interposición del recurso contencioso de anulación

Al respecto ha sostenido esta Corte, criterio que en esta oportunidad ratifica, que no es posible admitir, como lo hace el *a quo*, que el recurso contencioso-administrativo de anulación sea el medio breve, sumario y eficaz sustitutivo del amparo pues, si así fuera, el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales vendría a ser superfluo, a menos en lo atinente a que la acción de amparo procede contra cualquier acto de la Administración, bastando la interposición conjunta de ambos mecanismos procesales. Por lo demás, admitir tal interpretación sería tanto como negar la posibilidad de la acción de amparo autónoma contra actos administrativos, por tanto, este razonamiento del *a quo* resulta no ajustado a derecho y así se declara"⁵⁴

En todo caso, el tema central en relación al ejercicio de la acción autónoma de amparo contra actos administrativos, en el sentido de si la vía contencioso-administrativa es o no el medio eficaz para la protección constitucional, es el de los efectos de la decisión de amparo, que no tiene carácter anulatorio sino de mera suspensión de efectos del acto.

⁵³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p. 131

⁵⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, pp. 263-264. En igual sentido sentencia CPCA 1-4-93, *Revista de Derecho Público*, Nos. 53-54 EJV, Caracas, 1993, p. 271 y antes, sentencia CPCA, de 19-9-90 en FUNEDA, 15 años de *Jurisprudencia*, op. cit., p. 149

Ello implica que el acto administrativo lesivo, contra el cual se ejerce una acción autónoma de amparo, al acordarse el amparo, si bien no produce efectos, por la suspensión de los mismos por el mandamiento de amparo, queda incólume en cuanto a su validez, por lo que para que la protección constitucional sea integral debe buscarse su anulación posterior por la vía contencioso-administrativa. Para ello, el juez que otorgue amparo contra un acto administrativo debería imponerle al agraviado la obligación de impugnar el acto administrativo ante el Tribunal Contencioso-Administrativo competente. Este fue el criterio que siguió el Tribunal Superior Contencioso-Administrativo de la Región Capital, en sentencia de 11-5-90, al señalar lo siguiente:

"1) En lo atinente a la interposición en forma autónoma de la presentación de amparo, cabe señalar que a partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales en enero de 1988, la acción de amparo contra violaciones de derechos constitucionales derivadas de un acto administrativo, se concibe como una medida cautelar de obtención del restablecimiento de las situaciones jurídicas infringidas, acumulable al recurso contencioso-administrativo de nulidad o al recurso por inconstitucionalidad que contra tal acto administrativo se ejerce. Todo ello, en razón de que la decisión sobre una acción de amparo no puede sino restablecer las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas, pero nunca pronunciarse sobre la legalidad de actuación administrativa alguna o sobre la procedencia o no de pretensiones condenatorias contra la administración. En tal sentido, según la Legislación Especial de Amparo, el recurso de amparo contra actos administrativos se ha previsto principalmente como una medida cautelar en el procedimiento de nulidad respectivo.

Sin embargo, no previó el Legislador las consecuencias de la declaración con lugar de una acción autónoma de amparo contra un acto administrativo, la cual, dada la naturaleza, sólo podría suspender la vigencia del acto en cuestión, pero nunca declarar su invalidez, originando así la absurda situación de existencia y hasta de firmeza de un acto administrativo que no podría nunca ser eficaz en virtud de una decisión de amparo, todo ello en perjuicio del orden jurídico establecido.

Antes de la vigencia de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, algunos tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, cayendo en cuenta de esta circunstancia, establecían en sus decisiones un lapso de decaimiento del mandamiento de amparo acordado, supeditada la procedencia de dicho decaimiento a la introducción del procedimiento de nulidad correspondiente.

De esta forma, si el particular beneficiario de una decisión de amparo contra un acto administrativo pretendiese dejar perennemente en efecto tal situación, sin duda irregular, de existencia pero ineficacia del acto, los efectos del amparo acordado, sólo subsistirían por un tiempo determinado.

Por otra parte, con la aparición de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, se pretendió, dados los requerimientos de la protección constitucional, abstraer el recurso contencioso-administrativo de nulidad ejercido conjuntamente con la acción de amparo de los requerimientos de admisibilidad relativos a la caducidad de la acción y al agotamiento de la vía administra-

tiva (artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales) En tal sentido, se estableció la posibilidad de intentar dicho recurso, aun cuando se hubiese cumplido el término de caducidad de la acción o cuando no se hubiese agotado la vía administrativa

La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, desarrollando este principio legislativo, ha establecido que tal beneficio sólo subsistiría en caso de que fuese declarada con lugar la pretension de amparo, procediendo la Corte, en caso contrario, a reexaminar las condiciones de admisibilidad del recurso de nulidad propuesto

Haciendo una aplicación concatenada de los principios expuestos y en vista de que existen elementos suficientes para la declaratoria con lugar de la presente acción, considera este Tribunal necesario, aun estando vencidos los plazos de impugnación del acto objeto del presente recurso, establecer un lapso a favor de la recurrente, destinado a que la misma pueda intentar los recursos que considere pertinentes, destinados a obtener la declaratoria de nulidad del acto administrativo objeto del presente recurso, si ello fuere procedente, transcurrido el cual sin que tales medios de impugnación hubiesen sido interpuestos, dejará de tener vigencia la solicitud de amparo aquí acordada

Considera este Tribunal que con la formula expuesta se impide la consolidación en el tiempo de situaciones irregulares conformadas por la existencia de actos administrativos válidos, pero ineficaces, al tiempo que se permite, conforme al espíritu del Legislador de amparo, la interposición de los recursos idóneos para atacar la validez del acto impugnado⁵⁵

Esta tesis, es la que debería consolidarse en el futuro.

En todo caso, es cierto que el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo, cuando regula el ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación, usa el término "podrá", con lo que se abre el agravado la alternativa, a su elección, de ejercer el amparo autónoma o conjunto⁵⁶.

B. El amparo contra conductas omisivas de la Administración

Para que proceda una acción de amparo contra conductas omisivas de la Administración, ante todo tiene que existir tal conducta omisiva o la mora frente a un requerimiento del interesado. Es decir, es necesario que el presunto agravado se haya dirigido en forma previa a la presunta autoridad agravante, dando inicio a un procedimiento constitutivo. Siendo ello así, ha dicho la Sala Política Administrativa de la Corte Suprema:

⁵⁵ Véase en *Revista de Derecho Publico*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, pp 116-117

⁵⁶ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 25-1-89 y 9-8-89 en *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 139

"mal puede la Sala entrar a conocer del amparo por abstención planteado cuando no habido requerimiento del administrado para que la autoridad administrativa emita algún acto administrativo"⁵⁷

Ahora bien, en cuanto a la acción autónoma de amparo contra las conductas omisivas de la Administración, la jurisprudencia de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo han venido delineando las condiciones de su procedencia, particularmente en relación al recurso contencioso-administrativo por abstención y a la institución del silencio administrativo regulado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

El asunto se planteó, antes de la publicación de la Ley Orgánica de Amparo, en una decisión de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 17-12-85, en la cual se analizó la procedencia de la acción de amparo en aquellos casos de silencio de la Administración en el procedimiento constitutivo del acto administrativo, que se estimó vulneraban el derecho de petición, pues considerarla rechazada por silencio, no satisfacía la garantía constitucional; en esa decisión, la Corte Primera señaló:

"La razón teleológica estriba en el objetivo que origina la normativa sobre el derecho de petición, que no puede ser otro que el obtener a través del mismo la satisfacción de la pretensión, una declaración requerida de la Administración, o bien las razones por las cuales ella no otorga ninguna de las peticiones antes aludidas según el caso. Con el silencio-rechazo no se obtiene la pretensión y si bien puede obtenerse la declaración, no se satisface la garantía constitucional. De allí que, cuando esta Corte mantiene la segunda interpretación, está considerando que la no respuesta de la Administración lesiona directamente una garantía constitucional, la contemplada en el artículo 67 relativa al derecho de petición, sin que pueda alegarse que el administrado podía seguir adelante con la interposición de los recursos subsiguientes, ya que sólo a él le corresponde la escogencia, por cuanto siendo una facultad libre, poseía esta libertad de decisión. Por el hecho de haber llegado a la conclusión anterior se llega también a la afirmación de que el ciudadano que no obtiene respuesta de la Administración y sufre por ello la lesión de un derecho constitucionalmente garantizado, en forma presente y directa, está protegido por la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, esto es, por la vía del amparo y puede ocurrir a ella a fin de que se le restablezca en el goce del derecho lesionado, que, en el caso presente, es el derecho de petición, por lo cual podrá exigir que se cumpla el contenido de tal derecho, a saber, que se le confiera la pretensión deducida ante la Administración, que se dicte la declaración que pretende, o bien que se le señalen los motivos por los cuales no puede la Administración acceder a ninguna de las actuaciones precedentemente señaladas"⁵⁸

⁵⁷ Sentencia CSJ-SPA de 18-11-93, en *Revista de Derecho Público* Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 295

⁵⁸ Véase esta sentencia citada en la de la misma Corte Primera de 13-2-86 FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , pp 312-313

Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Amparo, el asunto fue tratado por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 23-5-88, (*Caso Fincas Algaba*), en la cual se hizo una clara distinción entre los efectos del silencio administrativo en el procedimiento constitutivo del acto administrativo (asunto) y en el procedimiento de impugnación del mismo (recurso). En este último caso, la Corte señaló que "el silencio de la Administración en la resolución de un recurso administrativo, deja abierta al interesado la vía contencioso-administrativa en las condiciones fijadas por leyes especiales", siendo esa la vía procedente prevista en la Ley como garantía contra el silencio administrativo, caso en el cual se consideró improcedente ejercer una acción de amparo. La Corte Suprema, en ese caso concreto de un acto de un Registrador denegatorio de un registro, contra el cual el interesado podía ejercer recurso jerárquico ante el Ministro de Justicia, no habiéndolo hecho y en cambio habiendo ejercido acción de amparo, señaló lo siguiente:

"... habiéndose establecido en nuestro ordenamiento el procedimiento destinado a obtener oportuna respuesta en el caso de abstención o negativa de un Registrador de la Propiedad a protocolizar determinado documento, procedimiento congruente e idóneo para alcanzar tal fin, sin embargo, la hoy accionante en amparo no ha hecho todavía cabal uso de él, por lo que mal podría ella acogerse —y así se declara— a la acción de amparo, utilizándola como sustitutoria de los recursos precisa y específicamente arbitrados por el legislador —en desarrollo de las normas fundamentales— para lograr de esta manera el propósito que pretende en autos. 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, situación en modo alguno deseable ni deseada por el legislador del amparo.

Pero no revelan estos autos que el Ministro de Justicia haya incurrido en violación directa del derecho —consagrado constitucionalmente en beneficio del administrado— de que éste obtenga oportuna respuesta, pues aun de prolongarse el silencio de la administración en la resolución del recurso administrativo intentado por la ahora accionante en amparo, la ley lo interpreta como denegatorio del recurso, lo que faculta a la interesada para acudir a la vía judicial. Asimismo, si de ese silencio se derivaren perjuicios para la accionante, dispone ésta también de otros medios procesales que permitan obtener la correspondiente indemnización (artículos 206 de la Constitución y 6 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos). Tampoco pues desde este punto de vista, es procedente la acción de amparo en el presente caso, y así se reitera⁵⁹.

La tesis que resulta de esta sentencia de la Corte es que la acción de amparo para proteger el derecho de petición y a la defensa contra el silencio administrativo, procede cuando no existe acto administrativo, es decir, en los casos de silencio en el procedimiento constitutivo del acto

⁵⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, pp 109-112.

administrativo⁶⁰ y no en el procedimiento de impugnación. Así lo ratificó posteriormente, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia de 11-7-91, (*Caso J. E. Durán Díaz*), en la cual precisó cuándo procede la acción de amparo por mora de la Administración, dirigida a lograr el pronunciamiento de los órganos administrativos a fin de evitar la violación de derechos constitucionales del particular, en la forma siguiente:

2) La acción de amparo constitucional, referida a la mora de la Administración, tiene por notas características, las siguientes

a) La conducta lesiva que permite la interposición de la acción ha de ser absoluta y, en consecuencia, el pronunciamiento de la Administración de cualquier tipo que éste sea, impediría su ejercicio

En efecto, de existir un acto administrativo expreso surgido en el procedimiento constitutivo o en el revisorio, se deberá proceder a la interposición de otros recursos, tales como la acción de amparo (no por omisión sino por el menoscabo de los derechos constitucionales) conjuntamente con el recurso de nulidad por ilegalidad o la interposición de este último recurso acompañado con la solicitud, si ello fuere procedente, de la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado conforme lo permite el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia

b) La omisión de la Administración que habilita el ejercicio de la mencionada acción de amparo por mora, *es la genérica* de pronunciarse y no la específica que ha venido exigiendo la jurisprudencia en el caso de la acción de abstención. Es decir, la solicitud de amparo va dirigida a que el juez ordene el pronunciamiento de la Administración sin que le corresponda a aquél precisar la forma concreta cómo debe actuar la Administración, simplemente la obliga a actuar a fin de evitar la violación de algún derecho constitucional

3) De otra parte, conviene observar cuándo se puede ejercer la referida acción de amparo por la mora

a) Durante el procedimiento constitutivo del acto, el particular puede ejercer la acción de amparo por mora contra la omisión de los órganos administrativos de dictar un acto de trámite, un acto definitivo o un dictamen que resuelva una consulta, en aquellos supuestos en los que la aplicación de las figuras del acto denegatorio tácito (artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos) o del silencio positivo (leyes especiales) no favorecería su situación jurídica, pues para lograr el pleno ejercicio de los derechos constitucionales se requiere del pronunciamiento expreso de la administración

Lo anterior, ha sido resaltado en varias oportunidades por la doctrina cuando señala que el silencio de la Administración —aunque se presuma negativo o positi-

⁶⁰ Así ya lo había decidido la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 17-3-88 al acordar amparo contra la no contestación por la Administración de solicitudes de entrega de amonestaciones por parte de un funcionario. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, pp 114-115

vo— ocasiona gravísimos daños al administrado, quien lo que desea es un pronunciamiento motivado y expreso que le permita conocer de la forma de actuar de la Administración

En efecto, conforme a los mecanismos que nuestro ordenamiento jurídico prevé, el administrado podría ante la omisión de pronunciamiento en la oportunidad constitutiva del acto administrativo, escoger cualquiera de las siguientes alternativas 1) intentar el recurso administrativo correspondiente con base en el silencio negativo a que se contrae el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, 2) ejercer la acción de queja a que se contrae el artículo 3 *ejusdem*, o 3) interponer la acción de amparo constitucional por mora de la Administración, al ver conculcados o en peligro sus derechos constitucionales

Por tanto, se deberá analizar cada caso concreto a fin de determinar la procedencia o no de la acción de amparo por mora en la instancia constitutiva del acto, no pudiendo alegarse su inadmisibilidad o improcedencia por el simple hecho de existir otras vías procesales (alternativas 1 y 2), pues puede que el ejercicio de éstas revierta en perjuicio del administrado

b) Durante el procedimiento de revisión del acto en sede administrativa puede interponerse la acción de amparo por mora contra la omisión de los órganos administrativos que se abstienen de pronunciar y también, cuando conocen del recurso interpuesto contra un acto denegatorio tácito (artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos) La omisión persistente de la Administración —en el proceso formativo y en el revisión en su propia sede— impide al administrado obtener pronunciamiento expreso frente a su petición y con ello imposibilita que la jurisdicción contencioso-administrativa tenga materia sobre la cual decidir

No es discutible la procedencia de la acción de amparo por mora frente a la abstención de pronunciamiento de los órganos administrativos que conocen del acto denegatorio tácito, pues con ello se logra la efectiva protección del derecho constitucional previsto en el artículo 67 de la Constitución, al permitir al Administrado ejercer su derecho a la defensa en la instancia jurisdiccional y obligarse a la administración a emitir un pronunciamiento que constituirá, más tarde, la materia del recurso de nulidad

En la acción de amparo constitucional interpuesta no se dan los presupuestos para su procedencia En efecto, en la instancia constitutiva del acto surgió un pronunciamiento de la Administración, a saber, la orden de destitución emanada de la División general de Disciplina del Cuerpo Técnico de Policía Judicial y comunicada por la División General de Personal el 22 de marzo de 1990, por lo que ciertamente no se violó el derecho constitucional de petición, ya que la Administración se pronunció en forma expresa en el procedimiento disciplinario signado con el N° 1 990 contra el accionante por la División General de Disciplina

Ante tal actuación, el administrado ejerció los recursos administrativos correspondientes, éstos son el de reconsideración por ante la misma Dirección General de Disciplina y, ante la ratificación de la destitución, el jerárquico por ante el Ministro de Justicia y, es, precisamente, frente a la falta de respuesta de este superior jerárquico, que se ejerció la acción de amparo por mora

El amparo por mora, al existir un pronunciamiento expreso de la Administración, en nada contribuye al restablecimiento de la situación jurídica del administrado, pues el orden de pronunciamiento del juez de amparo sería inútil desde que el administrado conoce ya la decisión de la Administración, es decir, la del procedimiento constitutivo del acto que se produjo de manera expresa

El recurrente, al conocer el pronunciamiento de la Administración que lo destituyó del Cuerpo Técnico de Policía Judicial, debió ejercer los mecanismos de control de la legalidad del acto que le permite el ordenamiento jurídico, es decir, el recurso de nulidad conforme al beneficio procesal que permiten los artículos 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia⁶¹

De esta sentencia se observa que la Corte también admitió la procedencia de la acción de amparo en caso de silencio en el procedimiento de impugnación, cuando el objeto de la misma es un acto denegatorio tácito producto del silencio en el procedimiento constitutivo. Ello se ratificó además, en sentencia de la misma Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de 13-8-92, (*Caso N J. Salas Grado*) en la siguiente forma:

1º La conducta omisiva de la Administración debe ser absoluta y total, es decir, no procede la extraordinaria acción de amparo sobre la base de una supuesta violación del derecho de representar y de obtener oportuna respuesta, cuando aquélla se hubiere pronunciado mediante un acto administrativo expreso, ya sea en el procedimiento constitutivo o al resolver la interposición de los recursos administrativos internos. Consecuentemente

2º Ha de ocurrir la omisión ante una *obligación genérica* de pronunciarse, a cargo de la Administración, pero no ante una obligación específica que le haya sido impuesta por la ley, ya que en este último caso habría de recurrirse más bien al recurso por abstención, contemplado en el artículo 42, ordinal 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia

De esta manera, la acción de amparo procedería ante el silencio, la omisión o la abstención de pronunciamiento del superior jerárquico —caso de autos—, pero sólo en los casos en que éste no se hubiere pronunciado acerca de la ficción de acto denegatorio prevista en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimiento Administrativos, no desvirtuada ni confirmada por una decisión expresa del jerarca. Así se obligaría a la Administración a responder a la solicitud o petición planteada, para que posteriormente el peticionante pueda ejercer su derecho a la defensa ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que, de lo contrario, no habría materia sobre la cual el juez pudiera decidir el recurso.

Observa la Sala

En el presente caso —como puede observarse de lo expuesto— no se dan los requisitos necesarios para la procedencia de la acción. La Escuela de Aviación Militar dio de baja al accionante por una medida disciplinaria, acto administrativo

⁶¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, pp 141-142

dictado el día 12 de julio de 1991. Esta situación haría inútil —porque en nada contribuiría al restablecimiento de la situación jurídica infringida— un mandamiento del juez de amparo para que el Ministro de la Defensa se pronuncie sobre un caso, donde ya existe una decisión de la autoridad inferior, confirmada en virtud del silencio ocurrido en los sucesivos recursos administrativos, lo que, en su momento, dejó o deja abierta, en principio, la vía contencioso

En efecto, casos como el presente, donde en la interposición del recurso jerárquico ante un acto administrativo expreso, el Ministro no responde en el lapso establecido por la ley, el ordenamiento legal venezolano le ofrece al recurrente el beneficio del silencio administrativo, que en el caso consiste en permitirle que pueda hacer uso del recurso contencioso que corresponda, tal como se encuentra regulado en los artículos 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos

Aún más si el acto expreso violare o amenazare de violación un derecho constitucional susceptible de restablecimiento inmediato, el administrado cuenta con la posibilidad de interponer, sin necesidad del agotamiento previo de la vía administrativa, una acción de amparo conjunta con el recurso contencioso-administrativo correspondiente, todo conforme a las prescripciones del artículo 5° de la Ley Orgánica del Amparo

Por estos motivos es imposible sostener activamente —conforme a nuestro derecho positivo y con base en la progresiva evolución de la jurisprudencia— que la abstención de pronunciamiento del superior jerárquico, cuando exista acto expreso del inferior, pueda lesionar el derecho de representar y obtener alguna respuesta contemplado en el artículo 67 de la Constitución⁶²

De acuerdo a esta jurisprudencia puede entonces decirse que la Corte Suprema ha exigido para la procedencia de la acción de amparo contra conductas omisivas de la Administración, en forma acumulativa o concurrente, la existencia de dos requisitos:

"a) que la conducta omisiva que se denuncia sea absoluta, lo que significa que la Administración no haya en ningún momento realizado la actuación debida, y b) que la omisión ocurra ante una *obligación genérica*, es decir, aquella obligación que tiene el funcionario de actuar en ejercicio de las atribuciones correspondientes a su cargo distinta, por tanto, a la obligación específica que se ha exigido para la procedencia de la acción contencioso-administrativa por abstención. De manera que sólo cuando ante una *obligación genérica*, procedimental, de tramitar o proveer un asunto inherente al cargo del funcionario, éste incurre en una conducta omisiva, es que resulta procedente la acción extraordinaria de amparo constitucional⁶³

⁶² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp 173 y 174

⁶³ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 5-11-92 (*Caso Jorge E. Alvarado*), *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 187, y de 18-11-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 295

Se destaca, de esta doctrina jurisprudencial, el dato de que para que proceda la acción de amparo contra conductas omisivas de la Administración, debe tratarse de la omisión ante una obligación *genérica* de pronunciarse y no ante las obligaciones *específicas* que le sean determinadas o impuestas por la ley. Sobre ello, en sentencia de 11-2-93, la misma Sala Político Administrativa de la Corte Suprema ha señalado lo siguiente:

"En los casos de abstenciones u omisiones de la Administración puede observarse una distinción entre las normas constitucionales lesionadas cuando aquellas ocurren ante *obligaciones genéricas u obligaciones específicas*. En el primer supuesto, cuando un ente público no cumple con la obligación genérica de responder o tramitar un asunto o recurso interpuesto por un particular, se infringe el derecho de éste a obtener oportuna respuesta, consagrado en el artículo 67 de la Constitución, mientras que cuando la inactividad se produce ante una obligación específica que la ley le impone de manera concreta e ineludible, no se viola esa disposición constitucional ni alguna otra directamente. Requisito el último que ha venido exigiendo nuestra jurisprudencia para que pueda accionarse en vía constitucional, derivándolo de los términos del artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, aun cuando éste haya sido concebido en relación con el 117, el cual "por su propia y específica formulación, jamás puede ser violado en forma directa" (sentencia de esta Sala del 23-5-88, *Caso "Fincas Algaba"*)

De esta manera, resulta concluyente para la Sala que la inactividad de la Administración ante una obligación legal específica infringe en forma directa o inmediata, precisamente, el texto legal que la contempla, y entonces la Constitución resultaría violada de manera indirecta o mediata. En efecto, para que el Juez de Amparo pueda detectar si la abstención del ente agravante lesiona efectivamente un derecho o garantía consagrado en la Constitución, deberá, en primera instancia, *acudir o fundamentarse en la supuesta ley incumplida* para verificar si la abstención se produjo ante una obligación específica. Lo cual significaría negarle al amparo su carácter de acción constitucional y otorgarle otro, por ejemplo el de un recurso contencioso-administrativo, tal como fue aclarado por esta Sala en las dos sentencias comentadas.

b) El otro principio que impide el ejercicio de la acción de amparo autónoma contra abstención del cumplimiento de obligaciones específicas es el de ostentar aquella un carácter extraordinario o especial. Esta característica, atribuídale inicialmente por vía jurisprudencial, fue confirmada con la promulgación de la ley que rige la materia cuando se condicionó su admisión al hecho de no existir otros medios procesales eficaces con capacidad para restablecer inmediatamente la situación constitucional infringida.

Para los casos donde un funcionario público no realice la actuación específica a la cual una ley lo obligue, existe en el artículo 42, numeral 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia una acción contencioso-administrativa destinada, precisamente, a obtener del juez un pronunciamiento sobre la obligatoriedad de la Administración en realizarla. Esta acción por abstención fue desarrollada jurisprudencialmente en sentencia de 28-2-85 (*Caso Eusebio Igor Vizcaya Paz*), donde la Sala estimó, conforme al artículo 102 *ejusdem*, que el procedimiento más

conveniente para tramitarla es el previsto para el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos particulares contemplado en los artículos 121 y siguientes de la misma Ley.

Es esta acción contencioso-administrativa, y no la de amparo constitucional, la que deben ejercer los particulares que se sientan lesionados en sus derechos o garantías de rango constitucional por las abstenciones u omisiones de los funcionarios públicos, y así lo reitera la Sala⁶⁴.

Por supuesto, en todos estos casos de procedencia de la acción de amparo contra la mora de la Administración, como violatoria del derecho a obtener oportuna respuesta garantizado en el artículo 67 de la Constitución, la consecuencia de la violación de tal derecho, como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, "sólo implica ordenar a la autoridad administrativa que otorgue la respuesta correspondiente"⁶⁵.

Por último, debe señalarse que en los casos de silencio positivo la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo también ha admitido la acción de amparo, ante la omisión de la Administración de darle los efectos positivos originados por su abstención⁶⁶.

6. EL AMPARO CONTRA SENTENCIAS Y DEMAS ACTOS JUDICIALES

Por último, en relación al amparo contra actos estatales, el artículo 4º de la Ley Orgánica establece que:

"Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional".

De esta norma podría interpretarse, ante todo, que si la decisión judicial violatoria de un derecho constitucional se dicta por un juez actuando *dentro de su competencia* (por la materia o por el territorio), no procedería la acción autónoma de amparo, sino que la pretensión de amparo debería ejercerse conjuntamente con el recurso de apelación o el recurso de casación que corresponda. Ello es lo que resultaría de la interpretación más directa de la norma, con el objeto de salvaguardar los medios ordinarios y extraordinarios de revisión de decisiones judiciales, que en estos casos tendrían efectos suspensivos, y por tanto, de protección constitucional inmediata.

Sin embargo, el problema de interpretación resultaría de los casos en los que no esté prevista en el ordenamiento procesal una vía ordinaria o

⁶⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos. 53-54, EJV, Caracas, 1993, pp. 272-273.

⁶⁵ Véase sentencia de 26-8-93 (*Caso Inversiones Klanki*), *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 294.

⁶⁶ Véase sentencia de 20-12-91 (*Caso BHO, C.A.*), en *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, pp. 141-143.

extraordinaria de revisión de sentencias, o éstas no procedan, o no se hayan ejercido oportunamente. La jurisprudencia, en este sentido, ha conformado en estos casos la doctrina más acorde con la protección constitucional que consagra la Ley Orgánica, pues en definitiva, ningún Tribunal tiene ni puede tener competencia para lesionar derechos o garantías constitucionales.

En todo caso, en el supuesto regulado en el artículo 4° y con el objeto de salvaguardar las jerarquías judiciales de revisión, se establece expresamente que:

"La acción de amparo debe interponerse por ante un Tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva"

Además, debe mencionarse que expresamente la Ley excluye el ejercicio de la acción de amparo "cuando se trate de decisiones emanadas de la Corte Suprema de Justicia" (Art. 6, Ord. 6°), lo que tiene su explicación en la garantía institucional que prevé el artículo 211 de la Constitución al señalar que siendo la Corte Suprema, "el más alto Tribunal de la República, contra sus decisiones no se oirá ni admitirá recurso alguno"⁶⁷.

Ahora bien, en relación al amparo contra sentencias, la jurisprudencia ha venido precisando sus contornos, particularmente después de publicada la Ley Orgánica, despejando varias incógnitas.

A. La actuación judicial lesiva

El primer elemento que debe destacarse para que pueda intentarse la acción, es la necesidad de que exista una resolución o una sentencia judicial, un acto judicial que ordene otro acto judicial o cualquier pronunciamiento judicial que debe haber sido emitido por un juez, y que sea el que lesiona o amenaza lesionar un derecho constitucional.

Por otra parte, en torno a la expresión que contiene el artículo 4° de la Ley, relativa a que la acción de amparo procede contra los actos o pronunciamientos judiciales lesivos de derechos constitucionales dictados por Tribunales de la República "actuando fuera de su competencia", la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 9-9-93, ha señalado lo siguiente:

"En un primer momento, pudo entenderse que la competencia del tribunal accionado debía ser determinada mediante la aplicación de las reglas procesales ordinarias, conforme a las cuales se distribuye la competencia entre los diferentes órganos jurisdiccionales. Dentro de esa perspectiva, el juez ante el cual se solicitaba amparo contra una sentencia comenzaba por examinar si el tribunal que la había dictado era competente para ello por razón de la materia, la cuantía, el territorio o cualesquiera otros criterios legalmente aplicables al caso, sólo en el supuesto de estimar que no lo era, pasaba el juez de amparo a pronunciarse acerca del mérito

⁶⁷ Véase la sentencia de la CSJ-SPA de 5-12-90 en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1990, p 119

de la acción, sobre la base del análisis de si el tribunal accionado había lesionado o no, con su decisión, un derecho constitucional al accionante. Sí, por el contrario, determinaba que dicho tribunal había actuado dentro de su competencia, no entra- ba siquiera a analizar la denuncia de violación de derechos constitucionales"

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Políti- co-Administrativa, dio posteriormente un alcance más amplio a la frase "actuando fuera de su competencia", en vista de que el criterio antes expuesto podía conducir a declarar improcedente un amparo contra una sentencia francamente violatoria de un derecho constitucional, sobre la base de que hubiera sido dictada por un tribu- nal perfectamente competente por la materia, el territorio o la cuantía"⁶⁸

En efecto, en 1988, apenas publicada la Ley Orgánica sostuvimos el criterio siguiente:

"El artículo 4° de la Ley Orgánica establece que "igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, *actuando fuera de su competencia*, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitu- cional", por lo que una interpretación literal de dicha norma podría conducir a considerar que si un Tribunal de la República dictase una sentencia *actuando dentro de su competencia*, por más que lesione un derecho constitucional, no pro- cedería la acción de amparo

Ello, sin embargo, no estaría conforme con la protección constitucional de los de- rechos fundamentales regulada en la Constitución y en la propia Ley Orgánica, pues llevaría a establecer una distinción no prevista ni en el artículo 49 del Texto Fundamental, ni en los artículos 1° y 2° de la Ley Orgánica

Además, el supuesto de la excepción, en realidad nunca se podría dar, pues ningún Tribunal de la República podría tener competencia para lesionar derecho constitu- cionales, es decir, para vulnerar ilegítimamente dichos derechos

En efecto, los derechos constitucionales están sometidos a múltiples limitaciones constitucionales y legales, muchas de las cuales pueden ser impuestas legítima- mente por decisiones judiciales. Por ejemplo, judicialmente puede imponerse la pena de privación de la libertad en los casos y con las formalidades establecidas en los Códigos Penal y de Enjuiciamiento Criminal. Contra esa limitación a la li- bertad personal no procedería una acción de amparo, y sólo ésta podría intentarse si la privación de la libertad se hace en forma ilegítima

Ahora bien, ningún tribunal puede tener competencia para limitar ilegítimamente (lesión) un derecho constitucional, por lo que siempre procedería la acción de am- paro cuando la lesión al derecho la produzca una decisión judicial. Por tanto, la aclaratoria que hace el artículo 4° de la Ley Orgánica de que la acción de amparo contra decisiones judiciales sólo procede cuando un tribunal lesiones un derecho "actuando fuera de su competencia", no tiene sentido alguno, pues en ningún caso podría lesionarse el derecho "actuando dentro de su competencia" ya que ningún tribunal puede tener competencia para producir dichas lesiones

⁶⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 296

En consecuencia, cualquier resolución o sentencia dictada por un Tribunal de la República que lesione un derecho constitucional puede ser objeto de una acción de amparo, y nada autoriza a señalar que ésta no procedería contra las sentencias que resuelvan una acción de amparo, si éstas lesionan un derecho constitucional"⁶⁹

Con posterioridad y conforme a este criterio, fue la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 25-1-89 la que precisó el sentido que debía darse a la expresión "competencia" en esta norma, así:

"No puede ser, pues, un problema de competencia en su sentido procesal estricto, ya que éste surge por la circunstancia de existir varios órganos jurisdiccionales y de división del trabajo por razón del valor y del territorio"

"Por eso, la competencia a que se refiere el artículo 4 es algo más trascendente y de fondo dice relación con las atribuciones judiciales y con la usurpación de funciones"

"En consecuencia, el requisito que exige el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo no es de la mera incompetencia (por la materia, valor o territorio), pues éste es asunto que, en la mayoría de los casos, es de hecho y tiene el Código su mecanismo para hacerlo valer, por lo que obviamente, el que no lo hizo, no puede usar la "incompetencia" para apoyar una acción de amparo constitucional, ya que sería tanto como derogar reglas expresas precisas del procedimiento"

"De ahí que esta "incompetencia" se acerque más bien al aspecto constitucional de la función pública, definida en los artículos 117, 118 y 119 de la Constitución las atribuciones del Poder Público se hallan establecidas en la propia Constitución y en las leyes, cada rama del Poder Público tiene sus funciones propias, y toda autoridad usurpada es nula"⁷⁰

En el mismo año 1989, la Sala Político-Administrativa de la Corte, en sentencia de 12-12-89 (*Caso El Crack CA*), por su parte, precisó el sentido de esta expresión "actuando fuera de su competencia", estableciendo lo siguiente:

" ya que pareciera que los tribunales que actúan dentro de su competencia pueden lesionar o vulnerar los derechos y garantías constitucionales, y las actuaciones que perturban dichos derechos no pueden ser impugnadas por vía de amparo, es evidente que ningún tribunal de la República tiene competencia para vulnerar o lesionar derechos y garantías constitucionales u ordenar actos que los lesionan

⁶⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, "El problema del amparo contra sentencias o de cómo la Sala de Casación Civil remedia arbitrariedades judiciales" en *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p. 164

⁷⁰ Citada en sentencia de la misma Sala de Casación Civil de 5-12-90 (consultada en original, *caso José Díaz Aquino*), y de 14-12-94 (consultada en original, *caso Cimarrón*)

"En virtud de ello, se hace imperativo concluir que la palabra "competencia" no tiene el sentido procesal estricto como un requisito del artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por cuanto no se refiere sólo a la incompetencia por la materia, valor o territorio, sino también corresponde a los conceptos de abuso de poder o extralimitación de atribuciones y, en consecuencia, esa actuación lesione o vulnere derechos o garantías constitucionales

"En efecto, el juez, aun actuando dentro de su competencia, entendida ésta en el sentido procesal estricto, puede hacer uso indebido de las facultades que le están atribuidas para fines totalmente distintos al que se le confirió, o actuar haciendo uso indebido de ese poder, independientemente del fin logrado, y dicte una resolución o sentencia y ordene un acto que lesione un derecho constitucional (*omissis*)

En definitiva, la acción de amparo contra resoluciones o sentencias judiciales procedería cuando el Tribunal usurpa funciones, ejerciendo unas que no le son conferidas o hace uso indebido de las funciones que le han sido atribuidas, lesionando con su actuación derechos o garantías constitucionales"⁷¹

De acuerdo a esta doctrina, y dada la garantía de la cosa juzgada que protege a las decisiones judiciales, no basta para que sea procedente una acción de amparo contra sentencias que el accionante sólo señale que la sentencia le fue adversa, sino que debe alegar abuso o exceso de poder del juez, como forma de incompetencia⁷².

El tema, particularmente en relación a la garantía de la cosa juzgada fue objeto de consideración detallada y particular por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 5-12-90 al analizar el artículo 4º de la Ley Orgánica, señalando que:

"su justificación reside en la defensa del principio de la cosa juzgada, en particular, y de la seguridad jurídica, en general, el cual, como lo hace ver el recurrente, tiene rango constitucional, pues el ordinal 8º del artículo 60 establece que nadie podrá ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgado anteriormente

La necesidad de salvaguardar un principio de superior rango, que constituye presupuesto necesario del Estado de Derecho, condujo al legislador a establecer la exigencia del juez actuando fuera de sus funciones, para la procedencia del amparo contra decisiones judiciales, como excepción a la inmutabilidad de las decisiones judiciales que hubiesen alcanzado firmeza, porque establece la Constitución

⁷¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, pp 110-111 En igual sentido se destacan las sentencias de la misma Sala Político Administrativa de 27-6-90, 4-7-90, 7-8-90, 5-12-90 y 31-5-91, citadas en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 132 Igualmente, sentencia de 4-2-93, *Revista de Derecho Público* Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 276

⁷² Véase sentencia CSJ-SPA, 31-5-91, *Revista de Derecho Público*, EJV, Caracas, 1991, N° 46, p 132

en sus artículos 117 y 119 que ésta y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio, sancionando con la nulidad las actuaciones realizadas en usurpación de autoridad

Antes de la promulgación de la Ley de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la Sala Político-Administrativa de esta Corte, en sentencia de fecha 5-6-86, bajo ponencia del Magistrado Dr René De Sola, estableció que

"Si bien la doctrina admite que el recurso de amparo puede intentarse contra decisiones judiciales, existe consenso en estimar que aquél sólo procedería en casos extremos Tal cuando un tribunal incurriere en usurpación de autoridad (Art 119 de la Constitución), dictando algún acto de naturaleza administrativa o legislativa en perjuicio de los derechos o garantías constitucionales de una persona Asimismo, aun actuando dentro de su competencia —administrar justicia— dictare decisión que en forma manifiesta viole alguno de estos mismos derechos o garantías, por ejemplo, condenando un reo a la pena de muerte "

La Ley, en su artículo 4 parece acoger uno solo de los supuestos el juez que actuando fuera de su competencia, infringe disposiciones constitucionales, y una interpretación literal de la norma conduce a pensar que la infracción de un derecho o garantía constitucional por un juez que, en principio, estaba actuando dentro de sus funciones judiciales, no podría, en ningún caso, ser resuelta por un amparo autónomo, siendo la única vía abierta al agraviado el procedimiento establecido en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley de Amparo —protección del derecho o garantía vulnerado dentro del recurso procesal preexistente—, empero considera la Sala que el planteamiento necesita de un *examen más atento*

Nos preguntaríamos, entonces, si la omisión del Legislador, de señalar como posible la procedencia del amparo en estos casos extremos de actos lesivos de la conciencia jurídica, cuando la decisión fuese dictada por un juez que, en principio, estuviese actuando dentro de los límites de su competencia, conduce, necesariamente, a la inadmisibilidad del recurso La respuesta debe ser *negativa*, pues, en estos casos, privaría la entidad de los derechos infringidos sobre la necesidad de preservar, en el caso concreto, la inmutabilidad de la cosa juzgada, ello sin perjuicio de que la limitación se aplique a la generalidad de los asuntos que se presenten ante esta Sala

En materia de derechos constitucionales, y, por ende, de su amparo, es necesario armonizar los derechos de quien solicita el amparo con los derechos del señalado como agravante, o, en el caso *del amparo contra decisiones judiciales*, con los derechos de la contraparte en el procedimiento en el cual se pronunció la decisión recurrida, para determinar su rango frente al derecho del otro, o frente a los derechos e intereses del resto d la comunidad de justiciables Al respecto basta recordar el expresivo ejemplo que nos ofrece el filósofo contemporáneo Karl Popper, del juez prudente, quien ante el alegato del matón que protestaba porque, siendo un ciudadano libre podía mover su puño en la dirección que se le antojase, contestó "La libertad de movimiento de tus puños está limitada por la posición de la nariz de tu vecino"

Resultaría, entonces, ilógico, y contrario a la Constitución, decidir siempre en el terreno de las hipótesis, ante un fallo que al resolver el amparo contra alguien, que a juicio del solicitante perturba su tranquilidad y vida privada, le prohibiese residir en la ciudad, que el amparo luego solicitado contra la primera sentencia, resulta inadmisibles por haber transcurrido más de seis meses desde su notificación, o porque el juez hubiese actuado en ejercicio de sus funciones judiciales. Esto, no sólo por el superior grado del derecho a la libertad, sino porque no puede el juez constitucional, al restablecer la situación jurídica infringida, vulnerar los derechos constitucionales del señalado como agravante (*omissis*)

Como ya se señaló, *la seguridad jurídica* —principio que subyace en la disposición del artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales— constituye fundamento mismo del Estado de Derecho, empero, sería contrario al propósito del legislador de salvaguardar dicha seguridad, al establecer la limitación en comento, considerar que ella constituye un obstáculo para la admisión de un amparo contra una decisión que, si bien ha sido pronunciada por un juez que actúa dentro de sus funciones judiciales, vulnera la cosa juzgada que emana de una sentencia anterior, o de cualquier modo contra lo decidido en ella, o ha sido tomada luego de un procedimiento en el cual la parte que luego solicita el amparo, no contó con las debidas oportunidades para ejercer la defensa de sus derechos, o de alguna otra manera se vulneró la garantía del debido proceso

Recapitulado, y sin pretender la Sala establecer una enumeración casuística, que constituya una especie de "doctrina inmutable" acerca de cuál derecho debe prevalecer, pues en cada caso concreto deberá decidirse al respecto, de acuerdo a sus características propias y al entorno social en el momento dado, *considera que puede intentarse y ser admitido el recurso autónomo de amparo contra decisiones judiciales* cuando

- 1 El juez actuando fuera de su competencia, entendida ésta en el sentido de la jurisprudencia transcrita, vulnera una garantía o derecho de rango constitucional,
- 2 La decisión constituya un acto lesivo a la conciencia jurídica, al infringir en forma flagrante, por ejemplo, los derechos individuales que no pueden ser renunciados por el afectado, o
- 3 El fallo vulnera el principio de seguridad jurídica, proveyendo contra la cosa juzgada, o fuese proferido en un proceso donde evidentemente no se hubiese garantizado al solicitante del amparo las debidas oportunidades de defensa, o se hubiese irrespetado de alguna otra manera la garantía del debido proceso⁷³

Por su parte, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 3-7-90, señaló en torno a esto, lo siguiente:

"para que un tribunal pueda violar manifiestamente el derecho a la defensa tendría que negar un medio defensivo o determinado derecho a las partes, por su sola condición, raza, origen o religión, o exigir de éstas un requisito, *verbi gratia*, el

⁷³ *Caso José Díaz Aquino*, (consultada en original) Citada también en sentencia de 14-12-94 de la misma Sala de Casación (consultada en original, *Caso Cimarrón*)

pago de una caución, que la ley no prevé, para que pueda ejercerlos válidamente. O también cuando por alguna razón no contemplada legalmente, se impida a las partes actuar en juicio para defenderse como sería el no ordenar su citación o su notificación, cuando proceda, por causas o motivos que los propios jueces arbitren o inventen, de manera de hacerles perder los recursos u oportunidades que les corresponde. En estos supuestos extremos, por exceder los jueces sus competencias procesales se estaría de una manera directa, flagrante, manifiesta y hasta extravagante, violando directamente el derecho constitucional a la defensa, al crear limitaciones y restricciones que las leyes no contemplan⁷⁴

La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en una sentencia de 9-9-93, también señaló la relación entre la importancia de la cosa juzgada y la procedencia de la acción de amparo, la cual nunca puede constituirse en una tercera instancia, en la cual precisó lo siguiente:

"(la sentencia) es en efecto, el producto del ejercicio de la función jurisdiccional, uno de cuyos propósitos es el de poner fin, de manera definitiva, a los conflictos intersubjetivos de intereses surgidos en la sociedad, es por ello que uno de los atributos propios de la sentencias —una vez cumplidas las diferentes etapas y actuaciones en que las partes tuvieron oportunidad de alegar y probar cuanto creyeron conveniente, en apoyo de sus respectivas posiciones— es el de la cosa juzgada, que impide el replanteamiento indefinido del mismo asunto

En atención a esa vocación de la definitividad que tienen las decisiones emanadas de los tribunales y a las suficientes garantías que ofrecen a las partes en conflicto los procedimientos judiciales, el amparo contra las sentencias debe estar sometido a estrictos requisitos, tendentes a impedir que, so pretexto de solicitar amparo de derechos constitucionales pretendidamente violados, se esté intentando realmente reabrir indefinidamente los asuntos ya judicialmente decididos e impugnar sentencias por vías diferentes o adicionales a los recursos que el propio ordenamiento jurídico-procesal ofrece para ello. Es razonable, por tanto, que se exija —como requisito de procedencia del amparo contra sentencias— el que la conducta del juez accionado constituya un abuso de poder o una grave usurpación o extralimitación de funciones, que lesione simultáneamente un derecho constitucional. En cambio, no podría proceder el amparo cuando el juez haya actuado dentro de los límites de su oficio, sólo que el accionante no está de acuerdo con los criterios jurídicos utilizados por aquél al adoptar su decisión

. A este último no le imputa el accionante ninguna conducta constitutiva de abuso de poder o de una grave usurpación o extralimitación de funciones, violatoria de sus derechos constitucionales, la lesión a su derecho a la defensa en el juicio desarrollado no deriva, según su denuncia, de que se le haya impedido realizar un acto al que tuviera derecho, o que de alguna manera el Juez le hubiera impedido presentar sus alegatos o sus probanzas. Por el contrario, se limita a replantear,

⁷⁴ Véase sentencia de 3-7-90, *caso Baker Well Services Internacional* citada en sentencia de 6-10-92, *caso Lácteos de Venezuela C A*, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p. 186. También citada pero con fecha 27-6-90, en sentencia de 4-2-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p. 277

prácticamente en los mismos términos en que lo hizo ante los tribunales competentes, su pretensión de que la negativa del derecho de preferencia dictada en 1984 sea anulada, con el pretexto de que el Concejo Municipal dictó una nueva decisión en 1989, que, a su juicio, reabrió los lapsos de impugnación, pretensión que, a su vez, fue juzgada improcedente por los jueces, con base en las razones que expusieron en sus respectivos fallos.

Ante tal planteamiento, esta Corte estima que, en tanto que juez de amparo, no puede constituirse en una suerte de tercera instancia, que daría lugar eventualmente a una cuarta, por vía de la apelación del fallo que se dicte en este caso. Por consiguiente, al observar que la conducta denunciada por el accionante no constituye en modo alguno un abuso de poder o una extralimitación o usurpación de funciones de tal naturaleza que pudieran hacer decir que el juez obró "fuera de su competencia", lesionando un derecho constitucional al accionante, debe esta Corte declarar improcedente el amparo solicitado, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales⁷⁵.

Por otra parte, precisado lo anterior, en relación al amparo contra sentencias y demás actos judiciales, otro aspecto que debe destacarse es que la aplicación del artículo 4° de la Ley Orgánica de Amparo sólo procede cuando el juez en concreto actúa en ejercicio de funciones jurisdiccionales, en cuyo caso, el competente para conocer de la acción es el Tribunal Superior al que emitió el pronunciamiento. En cambio, en los supuestos en los cuales un juez dicte un acto actuando en función administrativa (no jurisdiccional), por ejemplo, cuando actúa como registrador mercantil, la competencia para conocer de la acción de amparo corresponde al tribunal de primera instancia que lo sea en la materia afin con la naturaleza del derecho violado⁷⁶.

B. El tema del amparo contra sentencias de amparo

El artículo 4° de la Ley Orgánica, al regular la posibilidad de ejercicio de la acción de amparo contra sentencias, no estableció ningún límite, por lo que evidentemente que una acción de amparo puede intentarse contra una sentencia dictada en un juicio de amparo, siempre que en ésta el juez, actuando fuera de su competencia en el sentido antes indicado, lesione un derecho o garantía constitucional.

La duda, sin embargo, surgió apenas publicada la Ley Orgánica de Amparo en 1988 y desde el primer momento sostuvimos el criterio de la procedencia de una acción de amparo contra una sentencia dictada en un juicio de amparo.

En efecto, tal como está regulada la acción de amparo en la Constitución y en la Ley Orgánica, la misma procede "contra cualquier hecho,

⁷⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 297.

⁷⁶ Véase la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 21-9-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, pp. 92-93.

acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal"; y contra "el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos constitucionales (Art. 2). Por tanto, sin la menor duda, la acción de amparo procede contra toda decisión judicial que viole o amenace violar un derecho o garantía constitucional, así se trate de una decisión judicial dictada con motivo del ejercicio, a su vez, de una acción de amparo. Esto lo sostuvimos en 1988, apenas la Ley Orgánica entró en vigencia, señalando que:

"la sentencia que se dicte en un juicio de amparo, puede lesionar, por ejemplo, el derecho a la defensa, u otro derecho constitucional en forma ilegítima. En este caso, lo lógico sería que se formulara la pretensión de amparo junto con la apelación. Sin embargo, nada dice la Ley al respecto, por lo que sólo una interpretación jurisprudencial definitiva podría exigir que el derecho de amparo se ejerza con los medios judiciales ordinarios. Además, en los casos en que no haya apelación, nada autorizaría a considerar improcedente la acción de amparo contra la sentencia que lesione un derecho constitucional

En consecuencia, en nuestra opinión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 1° y 2° de la Ley Orgánica, si una sentencia dictada por un Juez viola un derecho constitucional (lesión ilegítima), contra la misma procede el ejercicio de la acción de amparo, aun cuando la sentencia hubiera sido dictada con ocasión de la decisión de un juicio de amparo"⁷⁷

Sin embargo, ese no había sido el criterio de la Corte Suprema de Justicia antes de la sanción de la Ley Orgánica. En efecto, en sentencia de 10 de noviembre de 1986, la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia estableció su criterio de que:

"a falta de norma expresa que lo permita, es inadmisibles "un recurso de amparo contra lo decidido en otro recurso de amparo", porque de aceptarse esa posibilidad resultaría una "acción judicial" *ad perpetuam*, lo que es ilógico y contrario al principio de que toda cuestión o controversia judicial no puede, una vez finalizada, reabrirse salvo por causa de invalidación" (*Caso Centralarm, C A*)⁷⁸

Pero, luego de la vigencia de la Ley Orgánica este criterio tuvo que revisarse. En primer lugar, porque la ley previó una norma expresa que permite el ejercicio de la acción de amparo contra sentencias, sin distinguir alguno respecto de si se trata de sentencias dictadas o no en un procedimiento de amparo. Y en segundo lugar, porque el planteamiento que hizo la Sala no se ajusta a la naturaleza de la acción de amparo contra sentencias, la cual no implica reabrir el proceso decidido.

⁷⁷ Véase Allan R. Brewer Carías, "El problema del amparo contra sentencias", *loc cit*, p. 164

⁷⁸ Véase la cita en *Idem*, p. 166

En efecto, cuando se ejerce una acción de amparo contra una sentencia dictada en un juicio de amparo, ella debe estar motivada por el hecho de que la sentencia atacada, en sí misma, e independientemente del fondo de la causa decidida, lesiona ilegítimamente un derecho constitucional. Cuando se ejerce la acción de amparo en estos casos, por tanto, en realidad no se busca "reabrir" una controversia judicial ya decidida y finalizada. El juez de amparo contra sentencias no puede "reabrir" el proceso decidido en la sentencia, sino que limita su actuación a juzgar si la sentencia, en sí misma, viola ilegítimamente un derecho constitucional a objeto de ordenar el inmediato restablecimiento de la situación jurídica lesionada por la decisión judicial. Por tanto, en estos casos, nunca se daría el supuesto de acción judicial *ad perpetuam* que mencionaba la Sala, pues ello sería contrario a la protección constitucional regulada en la propia Ley Orgánica de amparo.

Discrepamos, por tanto, de la tesis que reafirmó el Magistrado René Plaz Bruzual en un voto Salvado a la sentencia de la Sala de Casación Civil de 5-5-88, en el sentido de que en el supuesto establecido en el artículo 4º de la Ley Orgánica de Amparo de Amparo contra decisiones judiciales, en ellas no pueden incluirse "las sentencias de amparo, en vista de que tanto la doctrina como la Ley no admiten la acción de amparo contra una decisión de amparo por la razón de que la acción resultaría *ad perpetuam*"⁷⁹, lo cual como hemos señalado, no es necesariamente cierto.

Ahora bien, la Ley Orgánica (art. 6, ord. 8) en realidad, lo que establece es una causal de inadmisibilidad de la acción de amparo para el caso de que "esté pendiente una acción de amparo ejercida ante un tribunal en relación con los mismos hechos en que se hubiese fundamentado la acción propuesta", lo que, por sí sola, nada tiene que ver con la figura de la acción de amparo contra una sentencia dictada en un juicio de amparo, que por estar ya dictada, no estaba "pendiente" de decisión, como lo señala la norma. Además la acción de amparo contra una decisión de amparo, se ejerce fundamentándose en que esta sentencia de amparo, *en si misma* viola un derecho fundamental, por lo que no se ejerce en ningún caso, en relación con los mismos hechos en que se hubiesen fundamentado la acción original⁸⁰.

Esto lo precisamos, también en 1988, al comentar otra sentencia de la Sala de Casación Civil de 22-9-88 dictada con motivo de una acción de amparo interpuesta contra una sentencia de un Tribunal Superior que declaró sin lugar, en segunda instancia, una acción de amparo, en la que declaró inadmisile dicha acción, pura y simplemente, por considerar que de aceptarse la posibilidad de una acción de amparo contra una sentencia de amparo de segunda instancia, ello conduciría a "una acción judicial *ad perpetuam*" lo que sería contrario al principio de la doble instancia y de la firmeza de las decisiones judiciales.

⁷⁹ *Idem.* p. 165.

⁸⁰ *Idem.* p. 166.

Señaló el Magistrado Plaz Bruzual en apoyo de su tesis, que ésta fue consagrada en la sentencia de la Sala Político-Administrativa de 10 de noviembre de 1986, ya citada anteriormente, y que fue dictada antes de la entrada en vigencia de la Ley; y agregó que el criterio fue supuestamente consagrado en el ordinal 8° del artículo 6° de la ley Orgánica de Amparo.

La Sala de Casación Civil, fundamentó su decisión en la forma siguiente:

"A juicio de este Supremo Tribunal, es inadmisble, por improcedente, la proposición de un recurso de amparo contra lo decidido en otro recurso de amparo porque "de aceptarse esa posibilidad, resultaría una acción judicial *ad perpetuam*, lo que es ilógico y contrario al principio de que toda cuestión o controversia judicial no puede, una vez finalizada reabrirse, salvo por causa de invalidación" Esta tesis tomada de la sentencia dictada por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia el 10 de noviembre de 1986 y que ahora se reitera, es totalmente aplicable al presente caso, por todo lo cual se declara *inadmisible* el escrito presentado por los postulantes el 14 de abril de 1988"⁸¹

Como hemos señalado, la doctrina contenida en esta decisión, por su generalidad, es contraria al espíritu del artículo 49 de la Constitución y al texto de la Ley Orgánica de Amparo, pues si bien es cierto que en algunos casos, a través de una acción de amparo contra una sentencia de amparo de segunda instancia, el recurrente podría pretender abrir el proceso en una especie de tercera instancia, en otros casos puede tratarse de que la sentencia de amparo, en segunda instancia, independientemente del fondo de la cuestión debatida, haya en sí misma violado un derecho fundamental, en cuyo caso sí debe proceder la acción de amparo contra la misma. La generalización que hizo la Sala de Casación Civil, sin embargo, conducía a la absurda conclusión de que si una sentencia dictada en segunda instancia, como culminación de un juicio de amparo, en sí misma e independientemente del fondo debatido, vulneraba un derecho constitucional, entonces no podía ser objeto de protección constitucional. Esta interpretación, por supuesto, era y es contraria al propio artículo 49 de la Constitución.

Para ilustrar nuestra posición en 1988 señalábamos un ejemplo relativamente simple:

"Un particular intenta una acción de amparo contra una conducta de una autoridad pública que estima viola un derecho constitucional del accionante, no enumerado en la Constitución, pero inherente a la persona humana, y por tanto, protegible conforme al artículo 50 de la Constitución

Al final del proceso, el juez de segunda instancia concluye declarando sin lugar el amparo solicitado, por considerar que el derecho que se dice violado, no es un de-

⁸¹ Véase la referencia en Allan R Brewer-Carías, "El recurso de amparo contra sentencias de amparo dictadas en segunda instancia", *Revista de Derecho Público*, N° 36, EJV, Caracas, 1988, p 169

recho o garantía constitucional, y por tanto, no es amparable conforme al artículo 49 de la Constitución a través del ejercicio de la acción de amparo regulada en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

En ese caso, independientemente del fondo del asunto que hubiera podido plantearse (si hubo o no violación de un derecho) lo que decidiría el Tribunal de Segunda Instancia es que el derecho alegado no era amparable, por lo que declararía sin lugar la acción. En ese caso, es indudable que si el derecho alegado era, en efecto, un derecho constitucional, la sentencia de segunda instancia, al no otorgarle a dicho derecho rango constitucional, *per se* violaría el derecho el accionante a ser amparado que garantiza el artículo 49 de la Constitución, y sería por tal motivo, objeto de un recurso de amparo, por ante la Corte Suprema de Justicia.

En este caso, en nuestro criterio, es evidente la procedencia y admisibilidad del recurso de amparo, pues con el mismo ni se pretende violentar el principio de la doble instancia, ni se pretende prolongar un juicio *ad perpetuam*. Con un recurso de amparo, en ese supuesto, no se perseguiría reabrir ante la Corte Suprema, un proceso concluido con la sentencia objeto del recurso, sino que lo que se perseguiría es que la Corte ampare al recurrente, *en su derecho a ser amparado constitucionalmente* por las violaciones a su derecho constitucional, el cual ha sido desconocido y violado por el Juzgado Superior⁸²

En todo caso, como hemos dicho, cuando se ejerce una acción de amparo contra una sentencia de segunda instancia dictada en un juicio de amparo, dicha acción debe estar motivada por el hecho de que la *sentencia atacada, en si misma, e independientemente de fondo de la causa decidida, lesiona ilegítimamente un derecho constitucional*. Cuando se ejerce la acción de amparo en estos casos, por tanto, en realidad no se busca "reabrir" una controversia judicial ya decidida y finalizada. El juez de amparo contra sentencias no puede "reabrir" el proceso decidido en la sentencia, sino que limita su actuación a *juzgar si la sentencia, en si misma, violó ilegítimamente un derecho constitucional* a objeto de ordenar el inmediato restablecimiento de la situación jurídica lesionada por la decisión judicial. Por tanto, en estos casos, nunca se daría el supuesto de acción judicial *ad perpetuam* que menciona la Sala, pues ello sería contrario a la protección constitucional regulada en la propia Ley Orgánica de Amparo. Como se ha dicho, la acción de amparo, contra una decisión de amparo, se ejerce fundamentándose en que esta sentencia de amparo *en si misma, viola un derecho fundamental*, por lo que no se ejerce en ningún caso, en relación con los mismos hechos en que se hubiese fundamentado la acción original⁸³.

En 1990, sin embargo, la duda jurisprudencial fue totalmente disipada. En sentencia de 14-2-90, la Sala Político Administrativa precisó, al comentar el artículo 4º de la Ley Orgánica, que:

⁸² *Idem*, p 171

⁸³ *Idem*, p 171

"entre las decisiones judiciales enunciadas, cabría también incluir las sentencias de amparo, puesto que éstas son providencias judiciales dictadas por tribunales de la República (Art 49 de la Constitución) y, además, porque de la norma transcrita no se deduce que se prohíban estas acciones en contra de decisiones judiciales en materia de amparo constitucional"⁸⁴

Y por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 8-12-95 (*Caso Mavesa*), señaló lo siguiente:

"Esta Sala, en jurisprudencia ya reiterada, ha admitido la posibilidad de interponer una acción de amparo contra una decisión judicial pronunciada en un procedimiento de amparo constitucional, siempre que concurren ciertos extremos o requisitos a) que se haya satisfecho el principio de la doble instancia, b) que los hechos concretos causantes de la violación constitucional sean distintos de los revisados en el primer amparo, sin importar que se refiera al mismo o diferente derecho constitucional, y c) que el Tribunal haya incurrido en los supuestos de hecho que exige el artículo 4° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (Sentencia 18-11-92, *caso C V G Internacional, C A*)

Ya observó esta Sala en anteriores fallos que el juez, al pretender amparar los derechos de un ciudadano, no puede infringir los derechos individuales de su contraparte, de allí la posibilidad de interponer un amparo contra una decisión judicial que resuelva en forma definitiva un amparo constitucional, siempre que no se pretenda con ello revisar nuevamente la materia objeto del anterior amparo. Esto es, que no se vuelva a resolver sobre el mismo agravio a los mismos derechos subjetivos de carácter constitucional, sobre los cuales recayó sentencia"⁸⁵

⁸⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, p 113 En igual sentido, sentencia CPCA de 16-9-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 174

⁸⁵ Consultada en original

VII. LAS FORMAS DE EJERCICIO DE LA ACCION DE AMPARO: AUTONOMA Y ACUMULADA A OTRAS ACCIONES

1 LOS DIVERSOS MECANISMOS PROCESALES DE AMPARO Y LA SENTENCIA DEL CASO TARJETAS BANVENEZ (1991)

Tal como se ha señalado con anterioridad, la necesidad de configurar en la Ley Orgánica de Amparo al amparo constitucional como un derecho fundamental y no sólo como una única acción autónoma de amparo, implicó conciliar el ejercicio del derecho de amparo con los medios judiciales existentes de protección constitucional, de manera que no quedasen éstos eliminados como tales, sino al contrario, reforzados. De allí las previsiones de los artículos 3, 5 y 6, ordinal 5° de la Ley Orgánica de Amparo que permiten la formulación de pretensiones de amparo constitucional conjuntamente con las acciones de nulidad por inconstitucionalidad, con las acciones contencioso-administrativas de anulación y con las acciones judiciales ordinarias o extraordinarias, que propusimos en el proceso de formación de la Ley en la Cámara del Senado.

Después de vacilaciones jurisprudenciales que se extendieron por casi cuatro años, el sentido de la regulación contenida en dichas normas lo ha resumido la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 10-6-92, en la cual haciendo referencia a la sentencia de 10-7-91 (*Caso Tarjetas Banvenez*), señaló lo siguiente:

"El texto de la Ley Organica de Amparo prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales la acción autonoma de amparo y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos, modalidades que difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencias juridicas Por lo que respecta a la segunda de las modalidades señaladas, es decir, la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, la referida ley regula tres supuestos a) la acción de amparo acumulada a la accion popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3°), b) la accion 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°), c) la accion de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6°, ordinal 5°)

La Sala ha sostenido además que la acción de amparo en ninguno de estos casos es una acción principal sino subordinada, accesoria a la acción o al recurso al cual se acumuló, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la ac-

ción acumulada Tratándose de una acumulación de acciones, debe ser resuelta por el juez competente para conocer de la acción principal"¹

En esta forma quedó absolutamente clarificada la intención del legislador al distinguir entre la acción autónoma de amparo y la pretensión de amparo acumulada a otras acciones que regula el ordenamiento jurídico. Realmente, en estos últimos casos, no se trata de una verdadera "acumulación" de acciones, sino de la subordinación de una pretensión de amparo a una acción principal. Por ello, en estos casos, el amparo tiene mero carácter cautelar y no tiene ninguna relevancia el que existan procedimientos distintos para la acción principal y para la acción de amparo², porque en definitiva, en caso de acumulación de la pretensión de amparo con una acción principal, el procedimiento regular previsto para la acción de amparo (solicitud de informe y audiencia pública y oral, por ejemplo) no se debe aplicar.

La clarificación definitiva del carácter cautelar del amparo acumulado a otras acciones, se realizó mediante la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de 10-7-91 (*Caso Tarjetas Banvenez*), en la cual la Corte, además, precisó el carácter accesorio y subordinado de la pretensión de amparo en relación a esas otras acciones principales, cuando se formula conjuntamente con ellas³.

El razonamiento de la Corte, en esta sentencia, comenzó por la constatación de que la Ley Orgánica de Amparo, al desarrollar los artículos 49 y 50 de la Constitución, otorga a las personas naturales o jurídicas, habitantes o domiciliadas en Venezuela, la posibilidad de acudir ante los tribunales, 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 señaló la Corte:

"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 consecuencia jurídicas"⁴

¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, pp 183-184

² Véase sobre esto y la causal de inadmisibilidad de la acción contencioso-administrativa en materia de acumulación de acciones prevista en el Art 8, ordinal 4° de la LOCSJ, sentencia CPCA, 14-12-92, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo 1977-1992 Amparo Constitucional*, Caracas, 1994, p 121

³ Véase el texto de esta sentencia en *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, pp 169-174

⁴ *Idem*, p 169

A. La acción autónoma de amparo

En cuanto al primer supuesto, es decir, la acción autónoma de amparo, la Corte señaló en su citada sentencia de 10-7-91, que en ese caso, al ser una acción que se ejercita en forma autónoma e independiente, no se vincula, ni se subordina a ningún otro recurso o procedimiento. En este caso, dijo la Corte, 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 estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha efectivamente consumado. 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 (Sentencia de 23-5-88, "*Fincas Albaba*")⁵

B. El ejercicio acumulado de la acción de amparo

En el segundo caso, es decir, en lo que se refiere a "la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales", la Corte en dicha sentencia, al referirse a las previsiones de la Ley Orgánica de Amparo, precisó que dicho texto normativo:

"contempla tres supuestos a) la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3°), 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 la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6, ordinal 5°)

En cualesquiera de estos supuestos de acumulación, la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma), pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordi-*

⁵ *Idem* pp 169-170 95

na accesoria a la acción o el recurso al cual se acumulo 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'⁶

En relación a estos supuestos de amparo ejercido conjuntamente con otras acciones, la Corte precisó, que

"De lo anterior se deriva, para esta Sala, que la acción de amparo propuesta conjuntamente con una de otro tipo participa de todos los caracteres procesales inherentes a la acumulación de acciones, esto es que ha de ser resuelta por un solo juez (el mismo que sea competente para conocer de la acción principal), y que ambas pretensiones (la de amparo y la de nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas: la del amparo, previa, y la contenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada. 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 esta 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"⁷

C. La distinción entre los dos mecanismos procesales de amparo

Sentadas las características de cada uno de los mecanismos procesales de amparo —acción autónoma y ejercicio acumulado a otros medios procesales—, la Corte, en su sentencia, precisó las diferencias más importantes entre los mismos, en la siguiente forma:

"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 solo 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 constitucionalizado, pues tratándose de un solo proceso instaurado contra el mismo acto cuya nulidad se pretende obtener por la vía del recurso contencioso correspon-

⁶ *Idem* p 170

⁷ *Idem* p 171

diente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos subconstitucionales 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, quíéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinantemente 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 solicitada⁸.

De la sentencia señalada puede concluirse que el amparo autónomo tiene una finalidad restitutoria; pero en cambio, el amparo conjunto es una medida cautelar, que con entera independencia de la anulación judicial del artículo 22 de la Ley Orgánica, sólo requiere como fundamento un medio de prueba que constituya presunción grave de violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, y que consiste en la suspensión de efectos como garantía del derecho mientras dura el juicio principal. Por ello, el juez no puede, al resolver sobre la petición de amparo, declarar que el acto impugnado violó o no el derecho constitucional, pues en ese caso, confundiría la pretensión de amparo con la acción de nulidad. En otros términos, en esta etapa del proceso no caben decisiones que envuelvan consecuencias anulatorias que son propias del juicio de nulidad⁹.

Esto lo precisó la Corte Suprema en las conclusiones de la sentencia, así:

⁸ *Idem.*, pp. 171-172.

⁹ Véase sentencia de la CPCA de 12-12-90, FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit., pp. 216-217.

"Con base en los lineamientos precedentemente expuestos, en relacion con las objeciones formuladas por los apelantes y los elementos que surgen de autos esta Sala concluye lo siguiente

1º) Que de la interpretacion concatenada de los articulos 5º y 22 de la Ley Organica de Amparo se infiere claramente la distincion entre la accion de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la accion de amparo autonoma o el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que— no obstante la comun exigencia de la violacion directa de una norma constitucional—, estos dos ultimos recursos tienen una finalidad distinta (restitutoria en el amparo autonomo y anulatoria en la accion de inconstitucionalidad), en tanto que, en el amparo conjunto, se trata de una medida cautelar que solo requiere como fundamento 'un medio de prueba que constituya presuncion grave de la violacion o de la amenaza de violacion" (articulo 22), asi como la consideracion, por parte del tribunal de que la suspension de los efectos del acto recurrido resulta procedente como garantia del derecho constitucional violado, *mientras dure el juicio* (articulo 5º), es decir que la medida cautelar se revela como necesaria para evitar que el accionante, por el hecho de existir un acto administrativo, se vea impedido de alegar violacion de derechos constitucionales. De ahí que la suspension de sus efectos pretenda mantener sin ejecucion el acto impugnado, si el juez considera que debe suspenderse dicho acto por la presuncion grave de violacion constitucional invocada en el amparo

Por tanto, si se exigiera la misma rigurosidad en la sustentacion de la accion de amparo acumulada que la que se requiere para las otras acciones señaladas (amparo autonomo y recurso de inconstitucionalidad), la de amparo conjunta resultaria practicamente inutil, pues careceria del especifico sentido que tiene obtener que se suspendan en el tiempo los efectos de un acto administrativo que *podria* afectar el derecho constitucional, *eventual lesion* que el juez de amparo aprecia como presumible"¹⁰

Ahora bien, lo que no señaló con precisión la Corte en su sentencia del 10-7-91, y que constituyó el verdadero cambio jurisprudencial que produjo con dicha decisión, es que en el caso de ejercicio conjunto del amparo con otras acciones judiciales, la consecuencia es la suspension de efectos en forma inmediata como medida cautelar de amparo, sin necesidad de que se siga el procedimiento establecido en la Ley Orgánica en relación a la solicitud de informe al agraviante y a la realizacion de la audiencia pública y oral

En estos casos es que tenía aplicación efectiva el artículo 22 de la Ley Orgánica pues la medida cautelar se adopta *inaudita alteram parte*. Dicho artículo, sin embargo, fue anulado por la Corte Suprema por sentencia de 21-5-96, lo que en nuestro criterio no tiene ninguna incidencia en el carácter cautelar de la medida de amparo

¹⁰ *Idem* p 172

D. Antecedentes y secuelas del caso Tarjetas Banvenez

La decisión de la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa en el *Caso Tarjetas Banvenez* de 10-7-91, antes comentada, tuvo su origen en una apelación formulada contra una decisión de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa, en materia de amparo, de 21-11-90, en un caso en el cual se ejerció la pretensión de amparo acumulada a un recurso contencioso-administrativo de anulación¹¹.

En dicha sentencia, la Corte Primera, al referirse al amparo ejercido en forma conjunta, señaló que:

"Se trata del ejercicio conjunto de la acción de amparo constitucional con el recurso contencioso-administrativo de nulidad. La Ley le otorga al amparo en tal supuesto un carácter cautelar, consistiendo en la suspensión de los efectos del acto hasta tanto se decida el recurso contencioso-administrativo. El efecto restablecedor definitivo de la situación jurídica infringida, que es el atributo característico de la acción de amparo cuando se ejerce en forma autónoma queda modificado, por cuanto lo que se trata de obtener con el amparo ejercido por la presente vía es tan sólo una medida que suspenda los efectos del acto, es decir, que impida su eficacia cualquiera que ella sea, en forma temporal y condicionada a la decisión de la acción principal que pasa a ser el recurso contencioso-administrativo de nulidad. De esta naturaleza deriva como consecuencia lógica y necesaria que al juez no le es dado, al decidir la acción de amparo acumulada al recurso contencioso, calificar la legitimidad o ilegitimidad del acto sino limitarse a determinar si el mismo viola el derecho o las garantías constitucionales que se denuncian infringidos. En el caso en que al juez le fuese dado penetrar en el fondo del acto administrativo, el recurso contencioso no tendría sentido alguno. Esta Corte estima que si en el amparo autónomo le es dado calificar el acto e incluso anularlo, si ello fuere el caso, en el amparo acumulado al recurso contencioso deberá limitarse a verificar si hay infracción o no de la garantía constitucional y es siguiendo tales reglas que pasa a pronunciarse sobre las denuncias de los presuntos agraviados y las defensas hechas valer por la Comisión Nacional de Valores y por los intervinientes en este juicio.

Ahora bien, ya fue señalado que el amparo ejercido conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad, le impide al juez calificar el acto administrativo al decidir sobre el amparo, por cuanto tal calificación (de legítimo o ilegítimo) tendrá que producirse sólo al decidirse el recurso de nulidad. El riesgo de interponer el amparo acumulado, para los actores, radica en que la decisión de dicho amparo sólo puede versar sobre si ha sido conculcado o no, en la forma en que la Ley lo exige, para otorgar su protección, un derecho o una garantía constitucionales.

En el amparo autónomo, incluso el que se ejerce contra un acto administrativo, al juez le es dado calificar la condición del acto y atribuirle a tal calificación los efectos que considere necesario para restablecer la situación jurídica infringida, incluso los anulatorios.

¹¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 189-190

No sucede igual en los casos en los cuales se ha seguido la vía prevista en el primer aparte del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, porque en tal hipótesis el amparo es sólo una medida cautelar que no se pronuncia sobre el contenido del acto, sino que se limita a la suspensión de sus efectos"¹²

Lo afirmado por la Corte Primera, en todo caso, resultaba contradictorio pues no pronunciarse sobre la legitimidad o ilegitimidad del acto es una misión imposible si el juez, como se dice en la sentencia, en el amparo cautelar, debería determinar si el acto viola o no el derecho constitucional alegado.

En realidad, en el amparo acumulado, el juez lo que debe es apreciar si hay una presunción grave de que se ha producido la violación. Por otra parte, contrariamente a lo afirmado en la sentencia, en el caso del amparo autónomo, este nunca puede tener efectos anulatorios respecto de actos administrativos. Por todo ello, la Corte Suprema en su sentencia del 10-7-91 revocó la decisión de la Corte Primera que había apreciado que en el caso concreto, al emitirse el acto administrativo impugnado, se había violado el derecho a la defensa de las recurrentes, y 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 nulidad que no permite, en esa etapa previa del proceso, pronunciamientos de esa naturaleza que envuelven consecuencias anulatorias propias sólo del juicio en la correspondiente sentencia definitiva y ajenas 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 5º 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 indicio o presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada, por lo que resulta procedente la suspensión, del mismo, mientras dure el juicio de nulidad"¹³

Con posterioridad, esta doctrina de la Corte Suprema se siguió en todas las decisiones de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Se destaca, por ejemplo, la sentencia de 30-4-92 en la cual la Corte Primera revocó una decisión del Tribunal de la Carrera Administrativa, con base en los mismos argumentos que utilizó la Corte Suprema en la sentencia de 10-7-91:

¹² *Idem*, p 190

¹³ En *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 172

"En primer lugar ha de observar esta Corte que el Tribunal de la Carrera Administrativa no ha debido declarar, por vía de amparo, que el acto impugnado a través del recurso contencioso-administrativo de anulación violó los derechos consagrados en los artículos 73, 74, 84 y 93 de la Constitución, pues con tal declaratoria confunde el ámbito de una acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación que no permite, en una etapa previa del proceso, pronunciamientos que envuelven consecuencias anulatorias propias sólo del juicio de nulidad en la correspondiente sentencia definitiva y ajenas a la acción de amparo acumulada

En efecto, la naturaleza instrumental de una acción de amparo ejercida en base al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales 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 que lleve al sentenciador a considerar que existe *presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada*. En consecuencia, en presencia de las acciones ejercidas conjuntamente —amparo y recurso contencioso-administrativo de anulación— el juez no puede decidir que existió violación directa de disposiciones constitucionales, pues ello compromete su decisión de fondo, sino únicamente constatar si existe o no presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada"¹⁴

Veamos, en todo caso, las precisiones que se han venido formulando jurisprudencialmente en los casos de "ejercicio conjunto" de la acción de amparo con otras acciones, que más bien se configuran como la formulación de una pretensión de amparo conjuntamente con una acción de nulidad u otro medio procesal.

2 LA FORMULACION DE LA PRETENSION DE AMPARO CONJUNTAMENTE CON LA ACCION POPULAR DE INCONSTITUCIONALIDAD

El artículo 3° de la Ley Orgánica de Amparo, como se ha dicho, luego de precisar la posibilidad de que se intente una acción de amparo contra normas, agrega que:

"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"

Esta norma, con este contenido, conlleva diversas implicaciones respecto del amparo regulado en la Ley Orgánica, que han venido siendo precisadas por la jurisprudencia.

¹⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 185

A. La exigencia del carácter normativo del acto impugnado mediante acción popular ante la Corte Suprema de Justicia

En primer lugar, debe destacarse que la pretensión de amparo puede formularse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales de carácter normativo¹⁵.

Pero, por supuesto, no se trata de la acumulación de una pretensión de amparo con cualquier acción de nulidad de cualquier acto estatal normativo, sino de la formulación de la pretensión de amparo con la acción popular de inconstitucionalidad que se puede ejercer conforme a los ordinales 3, 4, 6 y 7 del artículo 215 de la Constitución contra las leyes nacionales y demás actos normativos de los cuerpos legislativos nacionales que se dicten en ejecución directa de la Constitución (Reglamento Interior y de Debates, por ejemplo); contra las leyes estatales, las Ordenanzas Municipales y contra los demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipios dictados en ejecución directa de la Constitución; contra los actos ejecutivos normativos dictados en ejecución directa de la Constitución, como serían los Decretos-Leyes y los actos de gobierno normativos; contra los Reglamentos dictados por el Presidente de la República; y contra los demás actos normativos de autoridades administrativas.

A las acciones populares de inconstitucionalidad contra estos actos estatales y que se ejercen ante la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena y en Sala Político-Administrativa, según los casos, es que puede acumularse la pretensión de amparo que regula el artículo 3º de la Ley Orgánica de Amparo.

B. La exención del cumplimiento del procedimiento de la Ley de Amparo

En los casos de acumulación de una pretensión de amparo con la acción popular de inconstitucionalidad, dado el carácter cautelar de la decisión, en el pronunciamiento de amparo no se sigue el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de Amparo¹⁶; es decir, como lo resolvió la Corte Plena en sentencias de 8-6-88, 11-10-88 y 4-4-89, en estos casos, la decisión de la Corte se concreta en un pronunciamiento previo dictado antes del fallo definitivo, sin que se tenga que seguir todo el procedimiento establecido en la Ley Orgánica, como por ejemplo, la solicitud del infor-

¹⁵ El carácter *normativo* del acto estatal se ha destacado por CSJ-SPA, en sentencia de 2-5-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, pp 119-120

¹⁶ Véase sentencia de la Corte Plena de 14-1-93, *Caso "Gruber Odrieman"* (consultada en original)

me correspondiente, la realización de la audiencia pública y oral, y la citación del Ministerio Público¹⁷.

C. Carácter cautelar de la decisión y la suspensión inter partes de la aplicación de la norma

La Corte Plena, en su citada sentencia de 14-1-93 (*Caso Gruber Odreman*) precisó que "el amparo contra normas intentado conjuntamente con un recurso de nulidad por inconstitucionalidad, tiene el efecto de una medida cautelar dentro de este procedimiento"¹⁸. Esta medida cautelar, con efectos mientras dure el juicio de nulidad, consiste en la posibilidad para la Corte, si lo estima procedente, de suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta que se alega, lo que equivale decir, como lo ha señalado la Corte Plena, "que el juez evitará el menoscabo de derechos o garantías de rango constitucional producido por la ejecución o aplicación, en el caso concreto alegado, de alguna disposición impugnada de inconstitucional mientras dure el juicio principal"¹⁹.

Por otra parte, la decisión de la Corte "ha de hacerse de manera previa y sin pronunciamiento sobre el fondo del asunto debatido y debe resolverse en forma breve y sumaria *sin participación de los interesados*"²⁰ y además, inmediatamente²¹.

Debe señalarse que la posibilidad de suspensión de efectos de un acto de carácter normativo por vía de amparo acumulado a la acción de inconstitucionalidad, como lo ha indicado la Corte Plena en sentencia de 4-4-89 (*Caso Aeroclub Caracas*):

"es una innovación introducida en la Ley Orgánica de Amparo, dicha suspensión es, por naturaleza, de carácter excepcional y el análisis de su procedencia debe tener un carácter restrictivo

Tal suspensión debe manejarse con equilibrio para que el principio de autoridad no quede quebrantado, ello pretende la vigencia del Estado de Derecho mientras dure el juicio en el cual se debe determinar si se anula o no un acto de efectos generales impugnado por inconstitucionalidad"²²

¹⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 38, EJV, Caracas, 1989, p 105 y N° 39, 1989 p 128 Véase además sentencia de la CSJ-SPA, 5-5-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 226

¹⁸ Consultada en original

¹⁹ Véase sentencia CSJ-CP de 27-4-93, en *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 222 (*Caso "Coopervolta"*)

²⁰ Véase sentencia CSJ-SPA de 11-2-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p 120

²¹ Véase sentencia CSJ-SPA, de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 137

²² Véase *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 129

Por otra parte, en estos casos la suspensión procede sólo cuando exista una presunción grave de lesión o amenaza de violación de un derecho fundamental²³, y cuando de no acordarse la misma resultaría imposible o muy difícil el restablecimiento de la situación jurídica que motiva la acción. En palabras de la Corte Suprema:

"Su procedencia implica que la violación a un derecho constitucionalizado cause una lesión, un daño y que dicho daño no sea reparable o de difícil reparación en una sentencia definitiva"²⁴

En todo caso, ha interpretado la Corte, que en estos supuestos, la norma impugnada por inconstitucionalidad realmente es la causa de la violación, mientras que su aplicación que constituye "la situación jurídica concreta cuya violación se alega, vendría a ser propiamente el objeto de amparo"²⁵. Por ello la Sala Político-Administrativa ha interpretado que realmente el amparo, en estos casos, se destina a los actos de aplicación de la norma y no a ella en sí misma²⁶.

Ahora bien, para llevar al ánimo de la Corte la existencia de una presunción grave de violación de un derecho constitucional por la norma, el agraviado debe probar y demostrar que la aplicación de la norma lo afecta o lesiona de manera específica y concreta²⁷.

Por último, debe señalarse que la suspensión de efectos de la norma, de carácter provisional, es la aplicación de la norma a la situación jurídica concreta cuya violación se alega²⁸; por tanto, en ningún caso la decisión cautelar puede tener efectos restablecedores *erga omnes*, sino sólo efectos personalísimos en relación al accionante agraviado y no en relación a terceros²⁹.

²³ Véase sentencia del CSJ-CP de 4-8-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 129, CSJ-SPA de 2-5-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 120, CSJ-CP, de 27-4-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 223, CSJ-SPA, 5-5-93, *Revista de Derecho Público* N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 226, CSJ-SPA, de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 137

²⁴ Véase sentencia CSJ-CP de 4-4-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 129

²⁵ Véase sentencia CSJ-SPA de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 137

²⁶ Véase sentencia de CSJ-SPA de 6-8-92 y 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1993, pp 137-139

²⁷ Véase sentencia de CSJ-CP de 29-5-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 133

²⁸ Véase CSJ-SPA de 2-5-91, *Revista de Derecho Publico*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 120

²⁹ Véase sentencias CSJ-SPA de 6-8-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 119 y 6-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 138

3 LA FORMULACION DE LA PRETENSION DE AMPARO CONJUNTAMENTE CON LOS RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS DE ANULACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE EFECTOS PARTICULARES O CONTRA CONDUCTAS OMISIVAS DE LA ADMINISTRACION

El artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo, luego de precisar la posibilidad de que se intente una acción de amparo autónoma contra actos administrativos de efectos particulares, agrega que:

"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 hubiese 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"

Esta norma, como ya se ha señalado, ha sido objeto de un proceso de interpretación jurisprudencial de gran importancia, y que superó la idea inicial de la acumulación de dos acciones que, sin embargo, por tener procedimientos distintos, seguían cursos procesales paralelos, como fue la tendencia que surgió de muchas decisiones; hasta llegar a la consideración del amparo como una pretensión subordinada a la acción contencioso-administrativa que es la principal, consistiendo el amparo, en estos casos, en una mera medida cautelar durante el juicio de nulidad. Este fue el espíritu del legislador, que fue interpretado cabalmente en la ya mencionada y comentada sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 10-7-91 (*Caso Tarjetas Banvenez*), y que se ha seguido en las decisiones judiciales posteriores, y que en nuestro criterio no ha sido modificado por el hecho de que la Corte Suprema haya anulado el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo.

A. Algunos antecedentes de la decisión de la Corte Suprema en el caso Tarjetas Banvenez (1991)

Sin embargo, debe señalarse que en materia de ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con la acción contencioso administrativa de anulación, antes de que se dictase la decisión antes mencionada, el criterio en ella sostenido ya se había plasmado en otras decisiones judiciales. Se destaca, así, la sentencia del Tribunal Superior Contencioso-Administrativo de la Región Capital de 9-8-90, en la cual se definió con precisión el carácter cautelar del amparo cuando se formula en forma acumulada con un recurso contencioso-administrativo, pudiendo otorgarse *inaudita parte* y por tanto, sin necesidad de cumplir con el procedimiento previsto en la

Ley Orgánica en cuanto al Informe del agravante y a la audiencia pública y oral. El referido Tribunal Superior, en efecto, señaló lo siguiente:

"Observa el Tribunal que la solicitud de amparo constitucional formulada por el recurrente persigue la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado y por lo tanto, la restitución provisional del recurrente en el cargo del cual ha sido removido mientras se resuelve sobre la legalidad del mismo. En tal sentido, el decreto de amparo funge como una medida de carácter cautelar destinada a salvaguardar los derechos constitucionales del recurrente mientras dure el juicio de nulidad, consecuentemente, considera el Tribunal que tratándose de una medida cautelar, el mandamiento de amparo que se fundamenta en los artículos 5 y 22 de la Ley Orgánica *in comento* puede ser dictado aún antes de que la parte demandada se encuentre a derecho, es decir, *inaudita alteram parte*. En efecto, por su naturaleza misma, cuando el juez estima que en el caso concreto se hayan cumplido los extremos legales, la solicitud de amparo fundamentada en los artículos 5 y 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales debe ser acordada inmediatamente, pues de lo contrario la solicitud de amparo interpuesta se tornaría prácticamente inútil"³⁰

Debe decirse que el criterio también se había sentado con anterioridad a la sentencia del caso *Tarjetas Banvenez* (10-7-91), por la propia Sala Político-Administrativa, considerando al amparo en los casos de ejercicio conjunto con la acción contencioso-administrativa, como "una medida precautelativa, como garantía del derecho constitucional violado mientras dure el juicio"³¹, incluso de "naturaleza similar" a la suspensión de efectos de los actos administrativos conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema³². El carácter precautelativo del amparo, en estos casos, también se había precisado por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en 1990³³. Incluso, en sentencia de 20-6-91, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ya había resuelto que:

"la acción de amparo, ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación es, por definición, una acción breve, carente de formalismo que, sin más trámites, pretende suspender los efectos de un acto de la administración mientras dure el juicio de nulidad"³⁴

En sentencia de 18-6-91, además, la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo había analizado este supuesto de "acumulación"

³⁰ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 43, EJV, Caracas, 1990, pp 86-87

³¹ Sentencias de 14-3-91, *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p 147 y de 31-5-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 154

³² Sentencia de 13-12-90, *Revista de Derecho Publico*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p 149

³³ Véase sentencias de 21-11-90 y 12-12-90 en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia*, *op cit* pp 224 y 225

³⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 156

de acciones de amparo y nulidad, señalando lo siguiente sobre la previsión del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo:

"La característica fundamental del amparo ejercido conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo se encuentra en que la acción no tiene el carácter restablecedor que alude el artículo 49 de la Constitución, sino un efecto cautelar. En el caso específico de su ejercicio con la acción de nulidad, está destinado a suspender los efectos del acto. El legislador considero que no era suficiente para obtener la protección constitucional, la medida prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que la misma sólo opera por previsión expresa de la ley o cuando sea imprescindible para impedir daños irreparables o de difícil reparación. El amparo por el contrario, no requiere de la demostración del daño, bastando con la presencia de la violación constitucional o de la amenaza de tal violación y, al mismo tiempo, dada su naturaleza, no se limita al simple levantamiento de la eficacia del acto sino que tiene un efecto más complejo y variado, por cuanto puede detener la realización de ciertas conductas e impedir que las mismas se consoliden. De allí que el ejercicio conjunto previsto en el artículo 5 de la Ley de Amparo no sea una acumulación de autos, y la acción de amparo no tiene otro carácter que no sea el de una medida cautelar"³⁵

B. Formalidades de la interposición y el objeto de las pretensiones

La formulación de la pretensión de amparo con la acción contencioso-administrativa debe plantearse, como lo dice la ley, en forma conjunta, lo que implica la acumulación de ambas pretensiones en un mismo libelo y en un sólo libelo de demanda, pues de no ser así, resultaría imposible la aplicabilidad del artículo 5 de la ley³⁶.

Por otra parte, sólo formulándose la pretensión de amparo conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo es que pueden obviarse los requisitos procesales de admisibilidad de este último en cuanto al lapso de caducidad y el agotamiento de la vía administrativa; que pueden lograrse los efectos suspensivos inmediatos del acto administrativo, de carácter cautelar y no restablecedores, y que pueden modificarse las reglas de competencia de los jueces de amparo.

De allí la exigencia de que las pretensiones se formulen en un mismo momento procesal y no una después de otra³⁷.

Por ello, la interposición conjunta de la pretensión de amparo con la acción de nulidad, no implica fórmula sacramental alguna³⁸ y, por su-

³⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 158

³⁶ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 21-5-91 y de 11-3-93, en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 159 y *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 231 y de la CPCA, de 17-11-88, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, cit*, p 233 y de 7-9-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 169

³⁷ Véase sentencia de la CSJ-SPA, de 6-4-89, *Revista de Derecho Público* N° 38, EJV, Caracas, 1989, p 140

puesto, no impide el que pueda formularse la pretensión de amparo al reformarse el libelo del recurso de anulación; en cambio, lo que no está dentro de la previsión de la norma es la posibilidad del ejercicio separado de las acciones, porque de constar en libelos y oportunidades diferentes, el amparo interpuesto con posterioridad al recurso, como lo ha dicho la Corte Suprema,

"caería en la causal de inadmisión, prevista en el encabezamiento del ordinal 5º, del artículo 6, esto es, el amparo resultaría inadmisibles por haber optado el actor precedentemente a otra vía judicial"³⁹

Por otra parte, al formularse conjuntamente la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo, el objeto de ambas pretensiones tiene que ser el mismo. Es decir, debe tratarse del mismo acto, actuación u omisión, aquél contra el cual se formule la pretensión de amparo y la acción de nulidad⁴⁰.

C. Carácter subordinado y accesorio del amparo

Tratándose de una pretensión de amparo formulada conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo, ambas deben ser conocidas y decididas por un solo juez⁴¹, precisamente el juez competente para conocer de la acción principal, es decir, el competente para conocer del recurso contencioso-administrativo⁴².

Ambas deben ser tramitadas en un solo proceso, el de la acción principal, (contencioso-administrativo), teniendo por tanto la pretensión de amparo, carácter subordinado, accesorio y dependiente de la acción prin-

³⁸ Véase sentencia de la CPCA de 9-9-91, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , p 222

³⁹ Véase sentencia de 18-11-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 458

⁴⁰ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 27-7-92 y 16-12-92 en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 215, y N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 236 y de la CPCA de 7-9-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 169, de 14-11-92 *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 232 y de 14-12-92 en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , p 230

⁴¹ Véase sentencia de la CSJ-SPA de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52 EJV, Caracas, 1992, p 240

⁴² Véase sentencias CSJ-SPA de 31-5-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 154, de 6-12-91, *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p 145, de 3-6-92, *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 182, de 10-6-92, *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 184, de 23-7-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp 208 y 210, y de 29-10-93, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 220, y sentencia de la CPCA de 14-12-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 221

principal⁴³, cuya suerte sigue⁴⁴. Como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa al comentar la previsión del artículo 5 sobre el ejercicio conjunto de la acción de amparo y el recurso contencioso-administrativo, tanto de anulación como por abstención⁴⁵:

"Esta regulación legislativa resulta de la consideración de que en tal supuesto de acumulación, la acción de amparo no es una acción principal sino subordinada, de naturaleza cautelar y accesoria al recurso contencioso-administrativo al cual se acumuló, y por ende, ha de ser resuelta por el órgano jurisdiccional que sea competente para decidir la acción principal"⁴⁶

D. El carácter cautelar

En los casos de ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo, tratándose de una pretensión accesoria y subordinada a la acción principal, como se ha dicho, la decisión, en el caso de amparo, tiene carácter cautelar, no incidiendo en la anulación que es el fondo debatido⁴⁷; y los efectos de la misma consisten en el caso de que la acción principal sea un recurso de nulidad de un acto administrativo, básicamente, en la suspensión de los efectos del mismo, mientras dure el juicio de nulidad⁴⁸, sin que por esta vía se puedan crear derechos⁴⁹. La decisión, por otra parte, dado su carácter cautelar, se debe adoptar *inaudita parte*⁵⁰.

⁴³ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 11-7-91, en *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 174, de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 240, y de 11-3-93 en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, pp 232 y 354, y de la CPCA de 15-12-88, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , p 215

⁴⁴ Véase sentencia CPCA de 16-1-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p 146

⁴⁵ Véase sentencia de CPCA de 2-6-88, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit , p 242

⁴⁶ Sentencia de 3-6-92 en *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 182

⁴⁷ Véase CSJ-SPA de 3-10-91, en *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p 164, CPCA de 21-9-93, en *Revista de Derecho Público* N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 365

⁴⁸ Véase sentencias de la CSJ-SPA de 14-8-91 *Revista de Derecho Público* N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 174, de 3-10-91 y de 5-12-91, *Revista de Derecho Público* N° 48, EJV, Caracas, 1991, pp 164 y 167 de 11-3-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 351, y de la CPCA del 3-12-91, *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p 166

⁴⁹ Véase CPCA de 20-6-91, *Revista de Derecho Público* N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 156

⁵⁰ Véase CPCA de 27-9-93, en *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 475

Por ello, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa ha señalado que la suspensión de efectos del acto administrativo decidida en los casos de ejercicio conjunto, tiene una naturaleza cautelar similar a la suspensión de efectos dictada conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte, difiriendo básicamente en su fundamentación⁵¹ y precisando, en todo caso, que esta última norma no puede invocarse para obtener el pronunciamiento de amparo. De lo contrario, ha considerado la Corte Primera en lo que consideramos un exceso de formalismo, que en ese caso, el amparo debe declararse inadmisibles⁵². En particular, sólo podría admitirse el invocar el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuando ello se hace en forma subsidiaria a la petición de amparo, para el caso de que éste se declare improcedente⁵³.

Ahora bien, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha precisado sobre el carácter cautelar del amparo cuando se acuerda, al ejercerse conjuntamente con un recurso contencioso-administrativo, lo siguiente

"la naturaleza instrumental de la acción de amparo ejercida en base al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta 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 que lleve al sentenciador a considerar que existe presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada. En consecuencia, en presencia de las acciones ejercidas conjuntamente —amparo y recurso contencioso-administrativo de anulación— el juez no puede decidir que existió violación directa de disposiciones constitucionales, pues ello compromete su decisión de fondo, sino únicamente constatar si existe o no presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada⁵⁴

En todo caso, el mismo acto administrativo impugnado puede constituir dicho medio de prueba⁵⁵. Así lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa

⁵¹ Véase sentencia de 13-12-90, en *Revista de Derecho Público*, N° 45, EJV, Caracas, 1991, p. 149.

⁵² Sentencias CPCA, 21-2-91, en *Revista de Derecho Público* N° 45, EJV, Caracas, 1991 pp. 146-147, y de 5-11-92, en *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p. 187.

⁵³ Véase sentencia CSJ-SPA, 13-7-92, *Revista de Derecho Público* N° 51, EJV, Caracas, pp. 215-216.

⁵⁴ Véase sentencia de 24-8-92, en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p. 213. En igual sentido CSJ-SPA, 13-11-91, en *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p. 166.

⁵⁵ Véase CSJ-SPA de 10-7-91 y 28-3-93, en *Revista de Derecho Público* Nos 53-54 EJV, Caracas, 1993, p. 266.

"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"⁵⁶

Por otra parte, para determinar si existe la presunción grave de violación o de amenaza de violación alegada, que es lo único que puede decidir el juez⁵⁷; el juez contencioso-administrativo debe analizar únicamente el texto constitucional que consagra el derecho; no pudiendo hacer derivar la presunción grave del análisis de normas de rango legal o sublegal. La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativa ha explicado que:

"Esto se deduce, en primer término, porque para que el medio de prueba haga inducir una presunción grave, debe presumirse contrario a la norma fundamental que establece tal derecho, de lo contrario, si únicamente se pudiera establecer la presunción mediante el análisis de la normativa subconstitucional, tal presunción no correspondería ya a la acción de amparo. En segundo término, el hacer derivar la presunción grave del análisis de normas de carácter legal, sería un pronunciamiento previo e indebido respecto al recurso contencioso de nulidad

Por lo contrario, si se tratara de una acción de amparo autónoma como lo que debe establecerse no es la existencia de una presunción grave, sino la existencia misma de la violación o amenaza de violación del derecho o garantía constitucionales, si puede el juez analizar la normativa subconstitucional, puesto que, como más adelante se precisara, son éstas las que establecen, en el caso concreto, si la pretensión del accionante constituye el ejercicio del derecho constitucional"⁵⁸

Por supuesto, la prueba del derecho y de la presunción grave de su violación corresponde al accionante⁵⁹; y el juez en este estado del proceso no puede decidir sobre la violación en sí del derecho, pues ello comprometería su decisión de fondo⁶⁰.

En todo caso, como se dijo, la Corte Primera ha precisado en sentencia de 18-6-91 que el hecho de que el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia haya previsto la medida de suspensión de

⁵⁶ Véase sentencia de 10-7-91, *Caso "Tarjetas Banvenez"*, cit, en sentencia CPCA, de 25-6-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 360

⁵⁷ Véase sentencia CPCA, de 30-4-92, en *Revista de Derecho Público* N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 185 y de 13-6-91, *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 157

⁵⁸ Sentencia de 25-6-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 360

⁵⁹ CSJ-SPA sentencia de 4-12-91, *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p 168

⁶⁰ Véase CPCA, sentencia de 30-4-91, *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 185

efectos del acto administrativo, no es suficiente para la protección constitucional⁶¹, pues conforme a esa norma, la suspensión sólo opera por previsión expresa de la Ley o cuando sea imprescindible para impedir daños irreparables o de difícil reparación. En el caso de la suspensión de efectos conforme a la Ley Orgánica de Amparo, ella no requiere de la demostración del daño, bastando la presunción grave de la violación. Además, agregó la Corte en la citada sentencia de 18-6-91 que:

"dada su naturaleza, no se limita al simple levantamiento de la eficacia del acto sino que tiene un efecto más complejo y variado, por cuanto puede detener la realización de ciertas conductas e impedir que las mismas se consoliden"⁶²

De acuerdo a esta doctrina, la Corte Suprema ha reconocido que el juez contencioso-administrativo, cuando conoce de una pretensión de amparo formulada conjuntamente con un recurso contencioso-administrativo, tiene los más amplios poderes cautelares, señalando:

"En caso, pues, de que el juez de amparo considere que existen motivos para prever que se están dando o puedan producirse lesiones a derechos o garantías de rango constitucional, dispone —mientras se produce decisión del juicio principal— de las más amplias facultades para salvaguardarlos o protegerlos, ya sea suspendiendo los efectos del acto impugnado, ordenando la realización o el cese de una actuación o cualquier otra medida legalmente consagrada que considere acorde con y adecuada a la protección constitucional en el caso concreto"⁶³

Ahora bien, a pesar de estos poderes cautelares, en ciertas decisiones la Corte Suprema fue cautelosa en acordar la suspensión de efectos de actos negativos o denegatorios impugnados en vía contencioso-administrativa con pretensión de amparo. Así, en una sentencia de la Sala Político-Administrativa de 4-12-91, la Corte ratificó el criterio de que la suspensión de efectos no procede cuando el acto administrativo impugnado es el que niega una pretensión, pues ello convertiría al juez contencioso-administrativo:

"no en reparador de los daños que el acto genera, sino en otorgante en sede jurisdiccional y con carácter previo, de la pretensión ante la Administración, lo cual convertiría la decisión del juez de amparo en constitutiva del derecho, que no en reparadora de la lesión aducida"⁶⁴

⁶¹ Véase también sentencia de la CPCA de 21-7-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 212

⁶² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, p 158

⁶³ Véase sentencia de 19-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 227

⁶⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, pp 167-168. Criterio ratificado en sentencia CPCA de 14-1-92, *Revista de Derecho Público* N° 49, EJV, Caracas, 1992, p 147

Previamente, la propia Corte Suprema en Sala Político-Administrativa en sentencia de 28-3-89, había decidido en el caso de la impugnación de un acto administrativo denegatorio de una autorización de explotación minera que:

"suspender sus efectos equivaldría, sin más, a que el accionante explotara la región cuya autorización fue negada, esto es, ejecutar de una vez y anticipadamente lo que es materia de fondo y ha de ser decidido en la sentencia final Autorizarlo por vía de amparo, suspendiendo los efectos de la decisión, sería poder explotar la zona desde ya, cumpliendo cabalmente, totalmente y definitivamente el propósito del interesado En otras palabras, no se trataría de suspender los efectos del acto impugnado, sino de satisfacer, una vez por todas, la pretensión del accionante, lo cual revela que sería un pronunciamiento definitivo, colmador de sus aspiraciones sin tener que esperar sentencia definitiva y aún sin poder anticiparse a su contenido Por ello, no se trata de una mera suspensión sujeta a las resultas del juicio, sino de una determinación previa con el mismo efecto contundente y absoluto de una posible sentencia que llegare a pronunciar la nulidad del acto"⁶⁵

Sin embargo, a pesar de estas sentencias, más recientemente la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia ha utilizado sus poderes cautelares, y en casos de impugnación con pretensión de amparo de la negativa de una pensión de retiro a oficiales de las Fuerzas Armadas, por vía de pronunciamiento previo ha acordado una pensión mientras dura el juicio de nulidad contra el acto que la negó⁶⁶.

En todo caso, esos amplios poderes cautelares del juez contencioso-administrativo, en esos casos, deriva de lo previsto en el propio artículo 585 del Código de Procedimiento Civil⁶⁷.

Por otra parte, debe señalarse que el carácter accesorio y cautelar de la decisión que se adopte en cuanto a la petición de amparo, la hace esencialmente temporal, sometida al pronunciamiento final que se emita en el juicio principal⁶⁸.

Por último, debe indicarse que las medidas cautelares que tienen por finalidad evitar que se produzcan violaciones de derechos constitucionales mientras se tramita el juicio principal, permiten al juez hacer pleno uso de sus poderes de ejecución del mandamiento dictado⁶⁹.

⁶⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 38, EJV, Caracas, 1989, pp 142 a 144

⁶⁶ Sentencias de 15-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 224 y de 20-7-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 470

⁶⁷ Véase sentencia CPCA de 17-12-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 232

⁶⁸ Véase sentencia CPCA de 29-7-93 *Revista de Derecho Público* Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 47

⁶⁹ Véase CSJ-SPA, sentencias de 22-11-90 y 2-6-93, en *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 369

Ahora bien, debe señalarse que por sentencia de 21-5-96, la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena declaró la nulidad por inconstitucionalidad del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo por violación al derecho a la defensa consagrado en el artículo 68 de la Constitución. A pesar de que el artículo 5° de la Ley Orgánica que regula el ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con el recurso de nulidad hace referencia al artículo 22 de la Ley Orgánica, la anulación de este no varía en absoluto el carácter cautelar del amparo en esos casos de ejercicio conjunto. En tal sentido, la propia sentencia de anulación del artículo 22 de la Ley Orgánica sobre este punto señaló expresamente lo siguiente:

"Declarado de nulidad el artículo 22 de la mencionada Ley Orgánica de Amparo, la tramitación de la solicitud de amparo interpuesta conjuntamente con un recurso contencioso administrativo, podría adoptar —de conformidad con la potestad de que goza el Juez Contencioso Administrativo, para aplicar el procedimiento que juzgue más conveniente, ante la ausencia de un iter indicado por la Ley (artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia)— las siguientes modalidades

- 1) Tramitar la solicitud de amparo constitucional de conformidad con lo dispuesto en los artículos 23 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo, tal como lo hizo la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en el caso de Carlos Morana contra el Ministro de Relaciones Interiores (Sentencia del 20 de octubre de 1994, expediente 11-036)
- 2) En caso de que la solicitud de amparo sólo tenga por objeto la suspensión de los efectos del acto administrativo recurrido, darle el mismo tratamiento de beneficio que la suspensión de efectos prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia
- 3) Si la solicitud de amparo tiene por objeto la obtención de una medida cautelar de la previstas en el párrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, tramitarla de conformidad con lo previsto en el Título II del Libro Tercero de dicho Código

No obstante, se observa que la potestad prevista en el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia otorgada al Juez Contencioso Administrativo, le permite a éste la aplicación de otros procedimientos de acuerdo a la naturaleza del caso y a las exigencias de la protección constitucional

En este sentido, existe interesante Jurisprudencia proferida por los Tribunales competentes en materia contencioso-administrativa

Por consiguiente, y en base a la consideraciones expuestas, esta Corte concluye en que el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, no adolece del vicio de inconstitucionalidad denunciado. En consecuencia, dicha denuncia es improcedente. Así se declara.⁷⁰

⁷⁰ Consultada en original

Por tanto, a pesar de la nulidad del artículo 22 de la Ley Orgánica, la naturaleza cautelar del amparo ejercido conjuntamente con una acción contencioso-administrativa mantiene toda su vigencia y como consecuencia de ello, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia de 1-10-96 (*Caso Maritza López Conde González*), persiste:

" la necesidad de aportar un medio de prueba que constituya presunción grave de violación o amenaza de violación del derecho que se reclama, como condición indispensable para su procedencia"⁷¹

Y en cuanto al medio de prueba, en dicha sentencia, la Corte precisó que:

" Para evidenciar la presunción de violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales, debe señalarse, que esta Sala, en reiterados fallos ha declarado que el medio de prueba por antonomasia lo constituye el propio acto administrativo cuestionado, pues del análisis de su contenido puede desprenderse los elementos que objetivicen la transgresión o presunción de vulneración de normas de este rango. En efecto, en la ya referida decisión, conocida como el caso "Tarjetas Banvenez", se señaló lo siguiente

"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"

Una de las consecuencias más importantes que se derivan de esta posición es que el acto producido por el presunto agravante ya no le es de su exclusividad como medio de prueba, es decir, le deja de pertenecer para convertirse en común, sin importar quién o cómo se haya promovido o aportado en virtud del principio procesal de la comunidad de las pruebas"⁷²

Pero la sentencia antes señalada, sin embargo, a pesar de reconocer que la nulidad del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo no varió el carácter cautelar del amparo, señaló sin embargo, en forma contradictoria que:

"La variante en este caso, derivada de dicha nulidad, es que la medida no puede dictarse *inaudita alteram partem*, sino que debe procederse, en todo caso, garantizando el derecho de defensa del presunto agravante, tramitando la solicitud conforme al procedimiento previsto en el artículo 23 y siguientes del texto orgánico que rige la materia, tal como lo ha hecho esta Sala, antes de ser declarada la nuli-

⁷¹ Véase en Oscar Pierre Tapia, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*, Tomo 10, Año XXIII, octubre de 1996, p 40

⁷² *Idem*

dad del artículo 22 (sentencia del 20 de octubre de 1994, *Caso Carlos Morana vs República, Ministerio de Relaciones Interiores*), y con posterioridad a la nulidad declarada como ha ocurrido precisamente en este caso"⁷³

En nuestro criterio, esta declaración de la Corte no sólo contraría lo expresamente resuelto en la sentencia de nulidad del artículo 22 antes indicado, sino que es contradictoria con la misma naturaleza del carácter cautelar del amparo, que tiene que permitir el que se puede dictar *inaudita parte*

E. Las modalidades de las condiciones de admisibilidad en el ejercicio conjunto de la acción de amparo con una acción contencioso-administrativa

La Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa por sentencia del 19-11-92, en uso de la atribución que le confiere el artículo 102 de su Ley Orgánica que la autoriza a aplicar el procedimiento que juzgue más conveniente, de acuerdo con la naturaleza del caso, cuando las leyes no prevean un procedimiento especial a seguir, en el caso del ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo resolvió que en esos casos, y:

"en situaciones análogas sucesivas, debe procederse, forzosamente, al examen previo del cumplimiento de los requisitos procesales de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo que, de acuerdo a los principios expuestos, constituye el juicio principal. En tal virtud, en lo adelante, la tramitación del expediente se iniciará con una declaración sobre la admisibilidad del juicio principal, ya sea éste un recurso de anulación contra actos administrativos individuales o una acción por abstención. Esta etapa verificadora de los requisitos de admisibilidad del proceso principal debe cumplirse, necesariamente, en el órgano facultado para ello, el Juzgado de Sustanciación de la Sala, el cual hará un examen de cada una de las causales contenidas en el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, obviando solamente la del agotamiento de la vía administrativa (ordinal 2°), así como la de los lapsos de caducidad para el ejercicio del recurso o de la acción (ordinal 4°, y el artículo 84, ordinal 3° ejusdem), excepciones previstas en el parágrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

Posteriormente, una vez admitido el recurso o la acción principal y ordenada la notificación al Fiscal General a que hace alusión el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se devolverá el expediente a la Sala, la cual procederá, entonces, al examen sobre la procedencia del amparo constitucional, el cual, como medida cautelar, permitirá la protección y resguardo de los derechos y garantías constitucionales que se presuman violados o amenazados de violación, mientras dure el juicio principal"⁷⁴

⁷³ Consultada en original

⁷⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p. 240

En esta forma quedó precisado, de nuevo, el carácter accesorio de la petición de amparo en relación al juicio principal, de manera que intentada conjuntamente la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo, este debe admitirse previamente a la consideración de la petición de amparo. De ello resulta que lógicamente, en los casos en los cuales el recurso contencioso-administrativo principal sea declarado inadmisibles por alguna causal distinta a las expresamente conceptuadas, la acción de amparo constitucional, que es dependiente de aquélla, sufriría el mismo destino⁷⁵.

En la consideración de la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo, en todo caso, quedan exceptuadas de aplicación en el ejercicio conjunto con el mismo de una pretensión de amparo, el agotamiento de la vía administrativa⁷⁶, y la existencia del lapso de caducidad, conforme se establece en la última parte del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo.

En este último aspecto, es decir, la posibilidad de intentar el recurso de anulación aún después de transcurrido el lapso de caducidad, para conciliar las exigencias de la seguridad jurídica en relación a la protección constitucional, la Corte Suprema ha sentado el siguiente criterio en la decisión del *caso Lenin Romero*:

"Y si bien es cierto que el artículo 5, párrafo único, de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales permite la interposición de los recursos contencioso-administrativos aun cuando hubieren transcurrido los lapsos de caducidad establecidos en la Ley, fundamental como se encuentra esa previsión en la justificada imposibilidad teórica de que una actuación de la Administración, a pesar de ser contraria a derechos o garantías de rango constitucional adquiera firmeza por el solo transcurso del tiempo, se hace también necesario poner de relieve que esta útil, justa y equitativa previsión no puede convertirse sin embargo en una vía para que pueda eludirse el fatal lapso de caducidad previsto para la interposición de los recursos contenciosos. Por tanto, resulta concluyente para la Sala que la única forma de dar cumplimiento a la disposición comentada contenida en el párrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo — sin contrariar a la vez los principios fundamentales del contencioso-administrativo, es la de que pueda el juez de la materia permitirse la posibilidad de revisar las actuaciones impugnadas a pesar de haber transcurrido el lapso de caducidad. Pero sólo podría hacerlo en los casos en que hubiere encontrado, al analizar el fondo de la solicitud de amparo, presunción suficiente de violación a derechos o garantías constitucionales, que justifiquen la protección cautelar. Es el único modo, considera la Sala, de conciliar la previsión legal con el principio fundamental de la seguridad jurídica, que de lo contrario se vería afectado si los lapsos de caducidad

⁷⁵ *Idem*, p. 240. Cfr. CPCA 10-2-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p. 148.

⁷⁶ Véase CSJ-SPA de 23-7-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p. 208.

para interponer los medios recursos contencioso-administrativos son derogados por el indebido ejercicio de aquéllos"⁷⁷

En todo caso, en estos supuestos, la admisión del recurso contencioso-administrativo de anulación fuera de lapso cuando se le ha acumulado una pretensión de amparo, queda supeditado a la declaratoria con lugar de amparo. Si esto no ocurre, el recurso de nulidad resulta luego inadmisibles⁷⁸.

Por lo que respecta a la exención del cumplimiento de la condición de admisibilidad de agotamiento de la vía administrativa, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 6-10-93 ha aplicado el mismo principio antes indicado expuesto por la Corte Suprema, en el citado caso *Lenin Romero* (4-3-93):

"Como acertadamente lo ha precisado nuestro Máximo Tribunal, la excepción a la causal de inadmisibilidad de los recursos contenciosos como es la de la caducidad, prevista en la norma antes citada, sólo opera en caso de que efectivamente, al pronunciarse respecto de la acción de amparo, se encuentre que exista una presunción grave de violación o amenaza de un derecho o garantía constitucionales, de lo contrario, si no existe tal presunción, sí opera la causal de inadmisibilidad por caducidad, si se da el supuesto respectivo

Ahora bien, considera esta Corte que tales afirmaciones deben hacerse igualmente respecto a la exención de agotamiento de la vía administrativa. En efecto, no puede convertirse tal disposición en una vía para que se eluda el previo procedimiento por vía administrativa, para acceder inmediatamente a la jurisdicción contencioso-administrativa, con la sola interposición— muchas veces temerariamente— de la acción de amparo conjuntamente con el recurso de nulidad. Por lo tanto, la excepción prevista en la norma citada, respecto del requisito necesario de agotamiento de la vía administrativa, sólo opera en caso de que proceda la acción de amparo cautelar"⁷⁹

Ahora bien, de acuerdo a lo anteriormente expresado, en los casos que se formule en forma conjunta una pretensión de amparo junto con un recurso contencioso-administrativo, la primera etapa que debe cumplirse procesalmente es la relativa a la admisión de la acción principal que es el recurso contencioso-administrativo, tomando en cuenta la exención legal relativa a la caducidad y al agotamiento de la vía administrativa.

Si el juez contencioso-administrativo no admite el recurso de nulidad, no puede entonces entrar a considerar la pretensión de amparo, pues como lo ha dicho la Corte Primera:

⁷⁷ Véase sentencia CSJ-SPA de 4-3-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 363. Cfr CPCA, sentencia de 26-4-88, FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit, p 221

⁷⁸ Véase CSJ-SPA de 1-6-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 364

⁷⁹ Véase sentencia de la CPCA, de 6-10-93, *Revista de Derecho Público* Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 490-491

"no es posible que la acción de amparo pueda tener vida propia diferente del recurso contencioso-administrativo de anulación, sino que, por el contrario, están indisolublemente unidos estimándose que el amparo es accesorio al recurso contencioso-administrativo de nulidad, por lo que ha de seguir su misma suerte"⁸⁰.

Por tanto, si el recurso contencioso-administrativo se declara inadmisibles, la pretensión de amparo no puede ser admitida, pues sigue la misma suerte de la acción principal⁸¹.

Ahora bien, si el juez contencioso-administrativo admite el recurso contencioso-administrativo, la *segunda etapa* que ha de cumplirse, se refiere a la consideración por el juez, directamente, como lo ha señalado la Corte Suprema en sentencia de 4-3-93, del:

"(. . .) fondo de la solicitud de amparo sin revisar tampoco las causales de inadmisibilidad contempladas en el artículo 6 ejusdem. Sólo así le resultaría posible declarar la procedencia del amparo cautelar, en los supuestos de que una prueba suficiente le permita obtener presunción grave de violación al derecho constitucional denunciado, para posteriormente, obviando igualmente las causales de inadmisibilidad —legalmente excluidas— del recurso contencioso-administrativo, proceder a la tramitación y decisión de éste con la finalidad de anular el acto lesivo"⁸²

Por tanto, en los casos de ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con un recurso contencioso-administrativo, admitido este último como acción principal, el juez debe proceder a resolver sobre el amparo solicitado como medida cautelar, sin entrar a considerar el tema de la admisibilidad de la acción de amparo conforme al artículo 6 de la Ley Orgánica, sino sólo si existe un medio de prueba suficiente que permita presumir la violación del derecho constitucional cuya violación se denuncia.

Esta doctrina de la Corte Primera siguiendo a la Corte Suprema, cambió, entonces, la doctrina anterior de la misma Corte Primera, conforme a la cual en los casos de acción de amparo ejercida en forma conjunta "se somete a los mismos requisitos de admisibilidad que cuando se ejerce en forma autónoma", por lo cual la Corte entraba a determinar si la misma incurría o no en alguna de las causales de inadmisibilidad previstas en la Ley⁸³.

⁸⁰ Véase CPCA de 22-12-91, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p. 238.

⁸¹ Véase sentencias CPCA de 26-8-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989 p. 163; y de 10-2-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, pp. 147-148.

⁸² Citada por la CPCA, sentencia de 6-10-93, *Revista, de Derecho Público* Nos. 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 360.

⁸³ Véase sentencias CPCA de 17-3-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p. 148 y de 22-12-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992 p. 238.

Con la doctrina adoptada a partir de 1993, una vez admitido el recurso de nulidad, se debe proceder a considerar el fondo de la pretensión de amparo, sin considerar las condiciones de admisibilidad previstas en el artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo, ya que la misma, como se ha visto, se concreta en una medida cautelar.

Por tanto, como lo ha señalado la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa, así como la medida de suspensión de efectos en materia contencioso-administrativa sólo se dicta luego de admitida el recurso de nulidad, del cual es una medida subsidiaria; en el ejercicio conjunto de la pretensión de amparo con el recurso contencioso-administrativo, la medida de amparo sólo procede luego de admitida la acción principal que es la contencioso-administrativa⁸⁴.

Ahora bien, para el caso de que tal medida de amparo cautelar no se dicte por no existir la presunción de violación del derecho constitucional alegada, entonces se abre una *tercera etapa* en el procedimiento que debe volver, de nuevo, a la consideración de las condiciones de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación referidas a la caducidad y al agotamiento de la vía administrativa, no consideradas en la etapa inicial. Sobre ello, la Corte Primera ha señalado en su sentencia de 6-10-93 lo siguiente:

"Se observa entonces *que el a quo* debió admitir el recurso contencioso administrativo de anulación sin revisar, tal como lo dispone el parágrafo primero del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, las causales de inadmisibilidad relativas a la caducidad y agotamiento de la vía administrativa, una vez admitido en esta forma el recurso, pronunciarse respecto de la acción de amparo cautelar, y posteriormente, en el caso de que esta acción cautelar fuese declarada sin lugar, deberá pronunciarse respecto a la admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación, analizando entonces las causales de inadmisibilidad establecidas en el artículo 124 ordinal 2° (agotamiento de vía administrativa), y en el artículo 84 ordinal 3° (caducidad de la acción) de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así se decide y ordena al tribunal *a quo*"⁸⁵

F. La apelación de la decisión de amparo

Dado el carácter cautelar de la decisión que se adopte en el amparo solicitado conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo, la misma se adopta *inaudita parte*, razón por la cual el lapso de 3 días para apelar de la misma sólo comienza después de notificadas las partes⁸⁶.

⁸⁴ Véase sentencia CSJ-SPA de 11-7-91, *Revista de Derecho Público* N° 47, EJV, Caracas, 1991, pp 174-175

⁸⁵ Véase en *Revista de Derecho Público* N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 491

⁸⁶ Véase CPCA, sentencia de 27-9-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 475

Sin embargo, no toda decisión que se adopte en estos casos de amparo ejercido conjuntamente es apelable. Sólo pueden ser apelables las decisiones en materia de amparo cuando la decisión del juicio principal contencioso-administrativo, sea apelable⁸⁷.

Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo al reafirmar el criterio de que en los casos de conjunción el amparo pierde su carácter de acción autónoma para transformarse —por imperativo de la propia ley de la materia— en una medida accesorio:

"Admitir lo contrario atentaría contra el principio lógico conforme al cual *accessorium sequitur principale* y tendría que aceptarse —consecuencialmente— que una interlocutoria —pues no otro es el carácter de la decisión que resuelve el amparo cautelar— pudiera ser apelada aunque tal recurso estuviera expresamente prohibido respecto a la definitiva que decide la acción principal"⁸⁸

Sin embargo, esta doctrina, que es la lógica procesalmente hablando, no ha sido seguida por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia la cual ante la negativa de oír la apelación en un caso similar al antes indicado, por parte de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, oyó el recurso de hecho intentado contra la decisión de dicha Corte Primera, que había declarado inadmisibles las solicitudes de amparo, conforme al artículo 6, ordinal 5° de la Ley Orgánica, que el accionante había solicitado como medida cautelar innominada⁸⁹.

4. LA FORMULACION DE LA PRETENSION DE AMPARO CON OTROS MEDIOS JUDICIALES

Por último, la pretensión de amparo también puede formularse conjuntamente con otros medios procesales o acciones ordinarias conforme al ordinal 5° del artículo 6 de la Ley Orgánica, que establece, al regular como causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, el que el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes; que en los casos en los cuales el agraviado recurra a las vías judiciales ordinarias o haga uso de medios judiciales preexistentes, se puede con ellos alegar la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional, y en tal caso:

⁸⁷ Véase CPCA, sentencias de 30-3-93 y 23-6-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1993, pp 361, 362 y 370 En igual sentido CPCA, 17-3-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p 148, 22-12-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 238

⁸⁸ Véase sentencia de 23-6-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, P 362

⁸⁹ Sentencias de la CSJ-SPA de 1-8-94 (*Caso Carlos Villaroel Díaz*) consultada en original y de 13-7-95 (*Caso Caja de Ahorros de Empleados del MAC*) consultada en original En los votos salvados de la Magistrada Josefina Calcaño se cita como antecedente de esta doctrina la sentencia de 23-2-94 (*Caso Marina Barrios Sifontes*)

"el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado"

De acuerdo con la doctrina de la Corte Suprema, establecida en el caso *Tarjetas Banvenez* (10-7-91), en estos casos, el amparo formulado como pretensión junto con una acción ordinaria o en el curso del proceso derivado de la misma, tampoco tiene carácter de acción principal sino subordinada, accesoria a la acción o recurso al cual se acumuló, sometida por tanto, al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada; teniendo además, un destino temporal y provisorio, dado sus efectos cautelares (no restablecedores) suspensivos de la ejecución de un acto, mientras dure el juicio para evitar que una sentencia a favor del accionante se haga inútil en su ejecución⁹⁰.

Esta acumulación puede formularse de dos maneras, con la acción principal o en el curso de un proceso con un recurso o como planteamiento. Este último supuesto es el que se ha denominado como "amparo sobrevenido", pero que, sin embargo, no agota la previsión del artículo 6, ordinal 5° de la Ley Orgánica.

En efecto, en primer lugar, y ello fue la intención del legislador al prever este amparo acumulado, con cualquier demanda puede formularse una pretensión de amparo alegándose violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales. En estos casos no puede hablarse de amparo "sobrevenido", pues la pretensión de amparo se formula iniciándose el proceso con la acción principal.

Pero en segundo lugar, en el curso de un proceso ya iniciado puede formularse una pretensión de amparo alegándose una violación "sobrevenida" después de iniciarse el proceso, de algún derecho constitucional, lo que incluso puede ocurrir al interponerse una apelación o al formularse un recurso de casación. Este es uno de los supuestos del amparo acumulado a las acciones judiciales ordinarias, y no el único supuesto como lo ha entendido Hildegard Rondón de Sansó y lo ha reflejado como Ponente en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 18-11-93 (*Caso Gustavo J Ruiz*), en la cual se estableció lo siguiente:

"El supuesto contemplado del artículo transcrito (Art 6, ord 5° LOA), ha sido denominado por la doctrina como amparo sobrevenido, aludiendo así a la solicitud de amparo que se propone con posterioridad al ejercicio de una acción ordinaria o de otro medio judicial preexistente

Es indudable que la norma transcrita plantea, por las deficiencias de redacción, problemas de interpretación. En efecto, la primera determinación que corresponde hacer, es en el sentido de si la previsión legislativa alude a una acción de amparo interpuesta en el mismo procedimiento pendiente, esto es, ante el mismo juez y en

⁹⁰ Véase sentencia CSJ-SPA de 3-8-89, *Revista de Derecho Público*, N° 39, EJV, Caracas, 1989, p 136

el mismo expediente, o si por el contrario, puede plantearse ante un juez diferente, aun cuando verse sobre el mismo objeto

La ultima interpretación expuesta estaría en contradicción con el encabezamiento del artículo transcrito, dirigido como lo está, a establecer una causal de inadmisión de la solicitud de amparo, en los casos en los cuales se hubiese ocurrido con anterioridad a otras vías diferentes. Lo que quiso el legislador al contemplar la causal de inadmisibilidad es impedir que puedan dictarse sobre un mismo objeto sentencias contrarias o contradictorias por el hecho de que la misma pretensión se hubiese planteado por distintas vías. En consecuencia, debe destacarse que al artículo comentado puede atribuírsele el significado de prever un ejercicio separado, pero sucesivo en el tiempo de la misma pretensión.

Expresado lo anterior queda limitado el ámbito del amparo sobrevenido al que se plantea en el mismo juicio con posterioridad a la interposición de la acción principal. El problema está en determinar si el amparo debe versar sobre el mismo acto que se impugnara por la vía del recurso, o si, por el contrario, debe recaer sobre un objeto diferente, aun cuando necesariamente vinculado a la pretensión originaria.

Estimamos que la norma debe interpretarse en el sentido de permitir que se deduzca tan sólo la pretensión de amparo interpuesto contra una decisión dictada durante el proceso en curso por considerarla lesiva de una garantía constitucional.

En tal sentido, habría que concluir que el amparo sobrevenido no puede ser una pretensión que ataque el acto originariamente impugnado de nulidad, sino una actuación posterior al planteamiento de dicho recurso, pero siempre será condición de admisibilidad el que se introduzca en el mismo expediente, porque de haber sido formulada la solicitud de amparo, como sucediera en el caso presente, con posterioridad al recurso de nulidad, en una nueva causa, caería en el supuesto de inadmisibilidad que el ordinal 5° del artículo 6 *ejusdem*, contempla.

En vista de las precedentes consideraciones y por cuanto de ellas se evidencia que el amparo solicitado versa sobre el mismo objeto de un recurso de nulidad en trámite, ejercido con anterioridad, resulta inadmisibile y así lo declara esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley⁹¹

Ahora bien, con posterioridad a estas sentencias, diversas decisiones fueron dictadas tanto por tribunales de instancia como por las Salas de la Corte Suprema de Justicia, y puede decirse que la evolución jurisprudencial que precisa la vía de amparo acumulada con un recurso ordinario ha concluído con la sentencia de la Sala de Casación Civil de 9 de octubre

⁹¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp. 300 y 301. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo al referirse al ordinal 5° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo al indicar que "tal alternativa sólo sería procedente ante un hecho acaecido *con posterioridad* al comienzo o uso de las vías judiciales ordinarias o preexistentes y vinculado a su objeto, constituye tal posibilidad lo que se denominaría el amparo por hecho sobrevenido" en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, op. cit.*, p. 232.

de 1997 (Ponente José Luis Bonnemaïson, *Caso José Avelino Gómez*), en la cual la Sala, modificando criterios anteriores precisa con claridad cómo opera el supuesto del amparo conforme al artículo 6, ordinal 5 de la Ley Orgánica⁹². Es importante destacar entonces esta sentencia, y sus aportes al tema:

"1 - El presunto agraviado interpuso la acción de amparo por ante el mismo tribunal que dictó las providencias judiciales a las cuales se le imputan vicios constitucionales, de conformidad con la doctrina establecida en sentencia dictada por esta Sala en fecha 4 de julio de 1995, referente al amparo sobrevenido, transcrita parcialmente a continuación

"Es evidente que en el presente caso nos encontramos en presencia de lo que la doctrina ha denominado Amparo sobrevenido, contemplado en el ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, caracterizado por el hecho de que la hipotética violación de un derecho o garantía constitucionales se produzcan en un proceso en curso, ajeno al amparo, y que sus efectos se circunscriben, en caso de declaratoria con lugar, a la suspensión provisional del acto impugnado"

(*Omissis*)

"En el proyecto original de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el ordinal 5° del artículo 7° correspondiente al actual ordinal 5° del artículo 6° ejusdem establecía lo siguiente

"Artículo 7° - 'No se admitirá la acción de amparo 5°) Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes, *siempre que en éstos estén prescritos procedimientos expeditos y lapsos sumarios y breves acordes con el precepto constitucional*' (Resaltado de la Sala)"

"Si ese ordinal hubiese pasado al texto aprobado con esa redacción, la causal de inadmisibilidad contemplada en su primera parte se habría hecho inoperante en la práctica, pues en muy pocos medios o vías judiciales están prescritos procedimientos expeditos y lapsos sumarios acordes con el precepto constitucional. Entonces, en la segunda discusión de la Ley, celebrada en el seno de la Comisión Permanente de Política Interior de la Cámara de Diputados, en fecha 11 de noviembre de 1987, donde se aprobó la redacción final de este ordinal, se decidió colocarle un punto después de la palabra preexistente, para individualizar de esta manera el primer supuesto de la norma, referido a la causal de inadmisibilidad, y señalarlo como la regla"

"Seguidamente, como excepción y para no dejar desamparados a ninguno de los sujetos que intervienen en la relación jurídica procesal, se consagró en favor de éstos un procedimiento rápido y expedito para hacer cesar temporalmente los efectos de un acto lesivo a un derecho o garantía constitucionales producidos en el transcurso de un juicio, conciliando así la inadmisión del amparo cuando el agraviado haya optado por otras vías o medios judiciales, ante un Tribunal distinto,

⁹² Consultada en original

con su admisión cuando se alegue ante el mismo Tribunal donde se originó el acto impugnado"

"De aquí se infiere que el 'Amparo Sobrevenido' debe intentarse necesariamente ante el mismo Tribunal donde se origina la lesión, pues el Legislador utiliza la expresión '*En tal caso*', para dar a entender que si en ese supuesto, en donde ya se ha optado por una vía o medio judicial, se alega la violación de un derecho o garantía constitucionales, deberá el Juez que conozca de aquél juicio abrir el procedimiento de amparo, a fin de, previa la constatación de tales violaciones, suspender provisionalmente los efectos del acto impugnado"

"En el mismo sentido utilizó el legislador la frase '*al alegarse*' la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales', pues los alegatos de las partes sólo pueden formularse en el transcurso de un proceso, en procura de persuadir al juzgador sobre la procedencia de su pretensión o la improcedencia de la contraria, pero en todo caso, presupone siempre la existencia de un proceso en curso ()"

"Entonces, si se acusa la violación o amenaza de violación de derechos o garantías constitucionales en el transcurso de un proceso, es lógico que deba conocer de tales violaciones o amenazas el mismo Tribunal donde se originaron, pues por imperativo legal, es allí donde deben alegarse, y no ante un Tribunal Superior a este, quien únicamente entrará a conocer del expediente en caso de apelación o consulta de la decisión que ha de dictarse sobre el amparo"

"Lo que subyace en el ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales es el principio de concentración, definido por la doctrina como "aquél que pugna por aproximar los actos procesales unos a otros, concentrando en breve espacio de tiempo la realización de ellos", además del interés del legislador de evitar sentencias contradictorias sobre un mismo objeto Sin embargo, el amparo sobrevenido no es incompatible con los recursos ordinarios, antes, por el contrario, presupone su ejercicio"

"Así sus efectos suspensivos provisionales permiten afirmar que los mismos se mantendrán hasta tanto el acto impugnado sea decidido por el Superior respectivo Ello supone, lógicamente, el ejercicio posterior o conjunto de los recursos ordinarios de impugnación, como ha sucedido en el presente caso"

"Observa esta Sala que el amparo sobrevenido no puede intentarse por la vía del amparo contra sentencia previsto en el artículo 4° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por cuanto ambos poseen caracteres diferentes *Así, el segundo presupone una sentencia o un acto en ejercicio del segundo permite anular o suspender el acto impugnado*, el primero, sólo admite la suspensión provisional de dicho acto Además, éste debe intentarse ante el Tribunal donde cursa el proceso en que se originó la lesión, en cambio, aquél debe intentarse ante el Tribunal Superior de que causó la lesión Por último, el agravante en el amparo contra sentencia sólo puede ser el Juez, a través de una sentencia o acto judicial, y en el amparo sobrevenido, el agravante puede ser cualquier sujeto que intervenga en la relación jurídica procesal"

"Se podría sostener que si el acto lesivo al derecho o garantía constitucionales lo comete el propio Juez de la causa como en el presente caso no podría éste conocer

del amparo y si así fuera, estaría reconociendo su propia arbitrariedad. Sin embargo, tal inconveniente podría solucionarse mediante la figura de la inhibición, pero conceptualmente, siempre sería el mismo Tribunal el que estaría revisando el acto impugnado"

"La Sala observa que es sumamente peligroso para la seguridad jurídica acordar la acción de amparo contra actos jurídicos en formación, por cuanto ello constituiría una intromisión inaceptable en los asuntos propios de cada Tribunal, atentando contra la autonomía e independencia de los Jueces. Deben abstenerse los Jueces Superiores a aquél donde supuestamente se haya infringido algún derecho o garantía constitucionales, de admitir este tipo de amparo, pues funcionalmente la competencia le está atribuida a éste último" ()

"Si en el transcurso de un proceso es alegada la infracción de normas constitucionales que impliquen el menoscabo de derechos o garantías de igual rango, el Tribunal, a los efectos de que el amparo opere efectivamente como un medio de defensa, podría utilizar el poder cautelar general que le confiere el parágrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 48 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales ()

2. La Sala considera necesario abundar sobre esta materia con objeto de fijar el verdadero alcance del precepto contenido en el ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

En primer lugar, ha de precisarse que la causal de inadmisibilidad de la acción autónoma de amparo prevista en el ordinal 5° del artículo 6° citado, opera en los casos en que —como la misma norma lo expresa— el agraviado haya optado por acudir a las vías ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes, *pues en tal hipótesis el afectado puede solicitar y obtener protección inmediata del juez que ha de conocer del recurso ordinario o del medio judicial preexistente, mediante la suspensión provisional de los efectos del acto o decisión reputado contrario a la Constitución*. Así se desprende de manera clara e inequívoca del texto integral de la mencionada disposición normativa, pues cuando el legislador utiliza la locución "En tal caso", lo hace para referirse, sin duda, al supuesto de hecho previsto como causal de inadmisibilidad —la recurrencia a las vías ordinarias— armonizando así la obligatoriedad que para la parte comporta el ejercicio de los medios o recursos judiciales preestablecidos a través de los cuales puede ser restituida la situación jurídica que se alega infringida, con la posibilidad de impedir —mediante la interposición simultánea o posterior del amparo— la continuidad o concreción de los efectos dañosos de la violación constitucional, que se alega producida durante el interin del proceso judicial

Entonces, resulta claro que la operatividad de este medio de protección constitucional viene dada por la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, y por la inidoneidad del recurso interpuesto para impedir, por sí solo, la materialización del agravio o la continuidad de sus efectos en la situación jurídica del particular (art. 5°, *ejusdem*), y en ese caso el Juez ha de proceder a la apertura del procedimiento contradictorio previsto en la Ley Orgánica de Am-

paro sobre Derechos y Garantías Constitucionales, con objeto de ordenar la suspensión temporal de los efectos del acto impugnado

Ello, desde luego, permite afirmar que el amparo asume en este supuesto un rol cautelador que convierte el procedimiento judicial ordinario en una vía eficaz para el restablecimiento definitivo de la situación jurídica que le ha sido infringida al pretensor, por lo cual nada impide que esta acción pueda proponerse conjuntamente con el mecanismo procesal previsto por la ley para resolver el asunto (ejem recurso de hecho contra negativa de oír apelación), e, incluso, después de interpuesto aquél (caso de apelación oída en un solo efecto), porque el amparo sólo persigue la suspensión de los efectos del acto cuestionado, como medida de protección provisional del derecho que se alega violado o amenazado, mientras se juzga en forma definitiva sobre el acto recurrido, pero en todos los casos será condición necesaria para su procedencia la demostración del riesgo de irreparabilidad de la violación constitucional, por la sentencia de fondo. La decisión que en este sentido se dicte será revisable, bien por apelación o por consulta, de conformidad con las previsiones del artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

Vale destacar, al respecto, lo establecido en reciente sentencia dictada por esta Sala, de fecha 2 de abril de 1997, con ponencia del Magistrado Dr. Alirio Abreu Burelli (*Caso Andrea María Vagt*)

"Establece el art. 6º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, lo siguiente "

"5) Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes. En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado,"

"La disposición citada, si bien está dirigida a evitar que se dicten sentencias contradictorias en dos procedimientos conjuntamente iniciados, y establece el carácter excepcional del amparo, también contiene un principio de efectiva y total protección de los derechos constitucionales, de acuerdo al cual, el haber optado por las vías ordinarias no priva al agraviado de la protección constitucional, sino que ésta deberá ser otorgada, de ser procedente, en el curso del procedimiento ordinario"

"Al solicitar el ciudadano una protección incidental del derecho constitucional, debió el Juez a quo pronunciarse sobre su procedencia o improcedencia, sin que pueda servir de motivo de inadmisibilidad la interposición de la apelación, *pues estaba solicitando una protección en el mismo procedimiento de apelación, y no interpuso el solicitante una acción autónoma de amparo*" (Subrayado de la Sala)

Y asimismo, la opinión sustentada por la doctrina nacional en relación con el indicado precepto legal

" a pesar de lo poco claro del texto objeto de este análisis, hasta el punto de que la Casación Civil tuvo que aclarar que de él no se deriva ninguna opción para el solicitante de elegir entre las vías judiciales ordinarias y la acción de amparo, sino

por el contrario la obligación de utilizar los medios ordinarios o especiales si éstos fueren los previstos para resolver el asunto, sin embargo, *de su parte final si se desprende claramente la posibilidad de incorporar dentro de las vías judiciales ordinarias o de los medios judiciales existentes, el procedimiento del amparo constitucional previsto en los Artículos 23, 24 y 26 de la Ley en comentarios, para que se ordene la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado. Lo cual convierte al amparo en una medida preventiva especial en los procedimientos ordinarios o preexistentes, si como justificación se alegare la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales* " (Duque Corredor, Román, "El Procedimiento de la Acción de Amparo Constitucional", *Revista del Consejo de la Judicatura* N° 38, pág. 40) (Subrayado de la Sala)

Desde esta óptica, no cabe duda que el amparo ejercido conforme al numeral 5° del artículo 6° de la Ley de la materia presenta las mismas características del amparo regulado por los artículos 3° y 5° de la misma Ley, en lo que se refiere a su naturaleza, alcance y sumariedad. Así, dicha figura posee carácter cautelar por cuanto está dirigida a evitar la materialización o continuidad de los efectos lesivos de un derecho o garantía constitucional en la situación concreta de la parte, mientras se decide sobre el fondo del asunto que le dio lugar, a diferencia de los efectos restitutorios plenos que ha de producir el amparo autónomo. Es, además, provisional o temporal, pues como pretensión accesorio de la principal, es obvio que ella dejará de existir en el momento de la emisión del fallo que decida acerca de la procedencia del medio procesal ordinario, y, por último, la urgencia con que dicha providencia debe ser dictada, ha de ser siempre el resultado de un sumario proceso de cognición, bajo riesgo de no ser eficaz, en la práctica, la protección del derecho constitucional que se alega vulnerado.

Esos elementos definidores habían sido ya advertidos por la Sala Político Administrativa, cuando al referirse a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, señaló:

"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 3°), 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 la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6°, ordinal 5°)"

"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*, accesorio 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 norma o del acto de que se trata 'mientras dure el juicio'.

(*Omissis*)

"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, acogíendose al procedimiento establecido en la Ley de Amparo, deberá '*ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado*' (Artículo 6, ordinal 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 de nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas la del amparo, previa, y la contenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada. 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"

" 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 " (Sent 10/7/91, *Caso Tarjetas Banvenez*), (Resaltado de la Sala)

Sentada la premisa de la naturaleza cautelar del amparo previsto por la mencionada disposición legal (artículo 6º ordinal 5º, Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales), puede sostenerse válidamente que el ámbito de protección de esta figura comprende cualquier acto o hecho material positivo proveniente de un particular o de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal y Municipal, incluidos los derivados de la actuación de un juez, que violen o amenacen violar un derecho o garantía de rango constitucional durante el transcurso de un proceso judicial, y frente a cuya ocurrencia real y concreta no disponga el agraviado de medios procesales que puedan producir los mismos efectos que se persiguen con el amparo. Ha de aclararse que, en estos casos, el amparo deberá tramitarse como incidencia llevada en cuaderno separado, y su decisión corresponderá al mismo Juez que deba sentenciar sobre la procedencia definitiva de la pretensión deducida por la vía judicial ordinaria

En esta forma, y mediante esta sentencia de 9-10-97, la Sala *modificó* el criterio sustentado en la sentencia de fecha 4 de julio de 1995, "y todos aquellos que se opongan a lo establecido en el presente fallo, especial-

mente, el expresado en decisión de fecha 29 de mayo de 1996 (*Caso: Andy Arrieta y otros*). A tal efecto, concluyó la Sala señalando que "la admisibilidad de este medio de protección constitucional estará sujeta, en lo adelante, al cumplimiento de los siguientes requisitos":

- a) Debera coexistir con otros medios procesales, b) Puesto que el amparo tiene propósitos cautelares, esto es, la suspensión temporal de los efectos del acto cuestionado mientras se decide sobre la legitimidad de aquél, su interposición ha de verificarse por ante el Tribunal al que corresponda conocer del medio procesal ejercido con tales fines, b) La solicitud deberá fundamentarse en la violación directa de un derecho o garantía constitucional, o en la amenaza de que ella se produzca, y c) El agraviado deberá comprobar que la violación constitucional difícilmente podrá ser reparada por la sentencia que juzgue sobre la ilegitimidad del acto. Así se declara

VIII. LAS CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCION DE AMPARO

La acción de amparo, como todas las acciones judiciales, se encuentra sometida a una serie de condiciones de admisibilidad, en este caso establecidas en la Ley Orgánica de Amparo, particularmente en su artículo 6. Sin embargo, las causales de inadmisibilidad establecidas en esa norma no son las únicas, pues de otra serie de normas de la Ley Orgánica se derivan otras causales de inadmisibilidad, como las que se refieren al carácter de la violación constitucional y que conduce a la inadmisibilidad de fundamentar la acción en sólo violaciones de carácter legal. Además, la acción de amparo, por su carácter personalísimo, está sometida a determinadas condiciones de admisibilidad relativas al carácter del agraviado (legitimación activa) y del agravante (legitimación pasiva).

Pero además, la acción de amparo también está sometida a las causales de inadmisibilidad establecidas en el Código de Procedimiento Civil, en virtud de la aplicación supletoria de sus normas al proceso de la acción de amparo, conforme lo establece el artículo 48 de la Ley Orgánica. Por ello, ha establecido la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema que el artículo 341 del Código "es de obligatorio acatamiento en los procesos de amparo", por lo que:

"en la oportunidad de la admisibilidad de la acción de amparo constitucional, no sólo se deben analizar, en relación con el caso concreto, las causales de inadmisibilidad contenidas en el artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sino cualquier otra que cumpla con el requisito de tener la consagración legal a que se refiere el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil"¹

El artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, en efecto, establece que el Tribunal podrá negar la admisión de la acción si ésta es "contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la ley". En particular, por ejemplo, la Corte Suprema ha considerado inadmisibles la acción de amparo, si el libelo de la misma carece de "fundamentos de derecho en que se base la pretensión" como lo exige el artículo 340, ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil; refiriendo dichos fundamentos al derecho constitucional que se alega violado y su fundamentación en una norma constitucional.

¹ Véase sentencia de 8-9-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 346

Debe señalarse, además, que las condiciones de admisibilidad de la acción de amparo son de orden público, por lo que el juez puede revisarlas en cualquier momento, aún después de haber sido admitida la acción².

Analizaremos a continuación las más importantes causales de inadmisibilidad de la acción de amparo.

1 INADMISIBILIDAD POR CONTRARIEDAD A LA LEY

La primera causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, como se ha señalado, deriva de que la acción propuesta sea contraria a alguna disposición legal, sea porque la ley expresamente la excluya o porque la acción carezca de la fundamentación de derecho o de hecho legalmente requerida.

A. La exclusión expresa de la acción de amparo

a *La inadmisibilidad del amparo contra sentencias de la Corte Suprema de Justicia*

El artículo 6, ordinal 6° de la Ley Orgánica de Amparo establece como causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, "cuando se trate de decisiones emanadas de la Corte Suprema de Justicia". En realidad, aquí no se trata realmente de una exclusión legal, sino constitucional, pues esta disposición es una consecuencia de lo establecido en el artículo 211 de la Constitución que precisa que contra las decisiones de la Corte Suprema de Justicia y, por supuesto, se sobreentiende que contra las decisiones de sus Salas, "no se oír ni admitirá recurso alguno".

Aparte de esta exclusión, que es de rango constitucional, y salvo el supuesto que se indica más adelante sobre suspensión o restricción de garantías, no hay en el ordenamiento jurídico venezolano otra exclusión legal respecto a la posibilidad de intentar la acción de amparo, contra determinados actos o actuaciones. Al contrario, como se ha señalado, el criterio de la jurisprudencia es el de la universalidad de la acción, de manera que nadie ni nada está excluida de la acción, salvo las decisiones de la Corte Suprema.

En este sentido, en nuestro criterio, es que debe interpretarse el artículo 227 de la Ley Orgánica del Sufragio que al regular aspectos del procedimiento de la revisión judicial de decisiones de los organismos electorales, establece.

"Art 227 Pendiente de sustanciacion y decision del Recurso, ningun organismo electoral o publico puede dictar providencia que directa o indirectamente pueda producir innovacion en lo que sea materia principal del mismo *Tampoco sera admisible en ningun caso accion de amparo que tenga por objeto materia igual o similar al contenido del recurso*"

² Véase sentencia CPCA de 16-7-92, *Revista, de Derecho Publico*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 157

Esta norma, en forma alguna podría considerarse como una exclusión de la acción de amparo contra actos de los organismos electorales, como sucede en otros países latinoamericanos³, sino como la reafirmación de la causal de inadmisibilidad de la acción de amparo cuando se haya optado por ejercer los recursos ordinarios y esté pendiente de decisión un recurso de revisión judicial contra el acto en cuestión, lo que encaja en la causal de inadmisibilidad prevista en el ordinal 5° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo.

b. *La inadmisibilidad de la acción de amparo respecto de garantías constitucionales restringidas o suspendidas*

De acuerdo con el ordinal 7° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, la acción de amparo es inadmisibile:

"En caso de suspensión de derechos y garantías constitucionales conforme al artículo 241 de la Constitución, salvo que el acto que se impugne no tenga relación con la especificación del Decreto de suspensión de los mismos"

En esta forma, la Ley Orgánica establece un segundo caso de exclusión de la acción de amparo con fundamento en el artículo 241 de la Constitución, respecto de hechos, actos u omisiones que lesionen o amenacen lesionar garantías constitucionales suspendidas o restringidas, en la medida de tal suspensión o restricción conforme a la especificación del Decreto respectivo.

Ello implica, por tanto, que no basta la sola suspensión o restricción de una garantía constitucional para que la acción de amparo sea inadmisibile, sino que la misma tiene que referirse a los aspectos específicamente regulados en el Decreto de restricción o suspensión o que lo motivaron. Esto está íntimamente vinculado a la necesaria regulación ejecutiva que debe seguir al Decreto de suspensión o restricción de una garantía y que es lo que configuraría "la especificación del Decreto" a que se refiere el ordinal 7° del artículo 6 de la Ley Orgánica.

En efecto, por ejemplo, si el Presidente de la República suspende o restringe la garantía constitucional de la prohibición de censura previa a la libertad de expresión o la garantía constitucional a la libertad de tránsito, ello puede incidir en el ejercicio efectivo del derecho de amparo, el cual se podría ver restringido indirectamente como garantía de ciertas situaciones. Por ejemplo, si se suspende la garantía de la censura previa a la libertad de expresión, para evitar la difusión de información relativa a determinados asuntos (intento de golpe militar, por ejemplo), la difusión de esas informaciones no podría garantizarse mediante la acción de amparo, pero ello no podría llevar a que se pudiera aplicar censura previa a otros asuntos diferentes de lo específico del Decreto de suspensión o res-

³ Véase Allan R Brewer-Carías, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales (Una aproximación comparativa)*, Caracas, 1993, p 127

tricción. Lo mismo puede señalarse respecto a la libertad de tránsito: si por la suspensión o restricción se establece, por ejemplo, un "toque de queda" que prohíba circular entre 6 pm. y 6 am., la circulación durante esas horas no podría garantizarse con una acción de amparo, pero sí podría garantizarse con una acción de amparo durante las otras horas del día.

La suspensión o restricción de garantías constitucionales, por tanto, afecta indirectamente la garantía de ejercicio del derecho de amparo, en la medida en que éste no puede utilizarse para proteger el goce o ejercicio de la garantía suspendida o restringida, en la medida de tal suspensión o restricción conforme a las especificaciones del Decreto. Por tanto, si el Decreto de restricción o suspensión de garantías no establece ninguna medida o especificación de la restricción o suspensión, ni se dictan las regulaciones ejecutivas consecuenciales, puede decirse que el derecho de amparo no puede ser afectado, pues ante todo, la restricción o suspensión posible se refiere a las garantías y no a los derechos en sí mismos.

Por ello, el ordinal 7º del artículo 6 de la Ley Orgánica puede considerarse inconstitucional en cuanto a la referencia a la restricción o suspensión de "derechos" constitucionales, lo que no es posible. No hay ni puede haber en Venezuela suspensión o restricción de derechos, sino sólo de sus garantías. El asunto ha tenido importancia práctica y soluciones jurisprudenciales específicas, por ejemplo, en los casos de suspensión de la garantía de la libertad económica, lo que ocurrió varias veces a comienzos de la década de los noventa. En los casos de suspensión o restricción de la garantía de la libertad económica, lo que ocurre es que se amplía la potestad reguladora del Presidente de la República, pues lo que se afectó es la garantía de la reserva legal. Por ello, en estos casos, la acción de amparo estaría restringida o suspendida en lo que tenga que ver con la especificidad del Decreto respectivo. Por ejemplo, en 1994 se suspendió la garantía de la libertad económica mediante un Decreto Ejecutivo en cuyos considerandos se hizo referencia a la crisis financiera y bancaria, a la fuga de capitales y al desabastecimiento, lo que llevó a la emisión de diversos Decretos sobre emergencia financiera y ocupación de bienes de bancos intervenidos; sobre control de cambios, y sobre regulación de precios. Como consecuencia de ello, las acciones de amparo de la libertad económica se vieron suspendidas en relación a los aspectos específicos del Decreto de suspensión de la garantía, pero por supuesto, no se vieron afectadas en relación a otros asuntos concernientes a la libertad económica no afectados por el Decreto. En esta materia, después de algunas vacilaciones jurisprudenciales, la norma ha sido interpretada correctamente.

En efecto, antes de las suspensiones o restricciones de la garantía de la libertad económica de comienzos de los noventa, durante todo el lapso de vigencia de la Constitución de 1961 y hasta 1991, la garantía del artículo 96 de la Constitución estuvo restringida, habiéndose dictado innumerables Decretos reguladores de la actividad económica de los particulares. Durante ese período, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo interpretó correctamente la restricción en relación con el ejercicio de la acción de amparo. Así, en sentencia de 7-5-87 señaló:

"La restricción de la garantía económica se traduce en el actual sistema en la posibilidad de que por Decreto se regulen los aspectos que la materia contempla, que es justamente lo que ha pasado en estos veintiséis (26) años de vigencia del régimen

No puede considerarse que la restricción de las garantías económicas constituya la derogación de las disposiciones constitucionales y de las leyes sobre la materia, en forma tal que no puedan hacerse valer los derechos que las mismas acuerdan, ya que lo fundamental del régimen es la posibilidad de que se legisle por decretos que son normas de ejecución inmediata de la Constitución y que, en consecuencia pueden derogar a las leyes formales. De allí que el amparo contra la lesión a la garantía económica es posible, a menos que, por ley o por decreto, la que se pretende violada esté limitada por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social"⁴

Con posterioridad a esta sentencia, que contiene la interpretación correcta de la admisibilidad de la acción de amparo incluso en una situación de restricción de garantías constitucionales, cuando el objeto de aquélla no tenga relación con la especificidad de ésta; el principio se recogió en la Ley Orgánica de Amparo de 1988 y luego, en 1991 se revocó la restricción genérica de la garantía económica que había estado en vigencia desde 1961.

En 1994, mediante Decreto N° 51 de 26-2-94, de nuevo se suspendió la garantía establecida en el artículo 96 de la Constitución, motivándose el mismo en los problemas del sistema económico y financiero y las tendencias especulativas que podían trastocar el orden público y social. Sin embargo, el Presidente de la República en Consejo de Ministros, no restringió la garantía como había ocurrido en 1961, sino que simplemente la suspendió, y con base en esa suspensión se dictaron diversos Decretos-Leyes relativos a controles de precios y a la atención de la emergencia financiera derivada de la crisis bancaria.

El Ministro de Sanidad había dictado una Resolución sobre turno farmacéutico, que nada tenía que ver con lo que motivó el Decreto de suspensión de la garantía económica; por lo que un grupo de farmacias ejerció una acción de amparo contra dicha Resolución y la Corte Primera, por sentencia de 5-5-94, cambió su criterio de 1987, haciendo inconvenientemente restrictiva la admisibilidad de la acción de amparo en situación de suspensión de garantías, y al interpretar conceptos emitidos por el autor⁵, llegó a la conclusión opuesta a nuestro criterio, señalando que:

"Como puede observarse, pues, la suspensión de garantías constitucionales y en particular, de una garantía en específico, hace inoperable la protección mediante el

⁴ Véase en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo 1977-1992, Amparo Constitucional*, Caracas, 1994, pp 369 y 372-373

⁵ Véase Allan R Brewer-Carías, "Consideraciones sobre la suspensión o restricción de las garantías constitucionales", *Revista de Derecho Público*, N° 37, EJV, Caracas, 1989, pp 11-12

amparo constitucional al derecho o garantía de que se trate, en la medida en que el mismo) haya sido restringido"⁶

La Corte Primera, sin hacer referencia a los "Considerandos" del Decreto N° 51, donde podía identificarse la "medida" de la restricción, se limitó a constatar la amplitud genérica de la suspensión decretada y concluyó:

"Tal y como se observa, la garantía económica consagrada en el artículo fue suspendida en forma genérica, es decir, sin ninguna especificación, por lo tanto, el ejercicio del derecho de amparo queda suspendido en forma total respecto a la garantía económica, precisamente, porque la misma fue suspendida totalmente. Por ello, debe desestimarse la presente acción de amparo en lo referente al derecho a la libertad económica"⁷

El criterio restrictivo de la Corte Primera antes señalado, fue reiterado en sentencia de 20-5-94 (*Caso Representaciones Ofidire C.A.*) en la cual la Corte estimó que mientras estuviese en vigencia la suspensión de la garantía económica procedía la inadmisibilidad de la acción de amparo respecto de la misma, aún cuando en dicho caso admitió, sin embargo, que si los hechos denunciados habían ocurrido antes de la suspensión de la garantía e, incluso, el juicio había sido instaurado y decidido en primera instancia con anterioridad a esa fecha, entonces la Corte si debía entrar a conocer del caso y hacer abstracción de la suspensión⁸.

El criterio restrictivo comenzó a cambiar en la jurisprudencia con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil (*Caso Caracas Country Club*) de 28-6-94, al decidir una acción de amparo en la que, entre otros derechos, se había alegado violación al derecho de propiedad. La garantía de este derecho se había suspendido el día anterior, el 27-6-94 por Decreto N° 241, y la Sala de Casación, sin embargo, señaló como criterio general lo siguiente:

"Es del conocimiento de toda la colectividad y por lo tanto constituye un hecho notorio, que con motivo de la difícil situación política y económica por la que atraviesa el país, el Presidente de la República, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 de la Constitución, dictó un decreto de suspensión de garantías constitucionales

Ahora bien, ante esta circunstancia la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, quiere dejar sentado que la suspensión de garantías constitucionales no puede significar, en ningún caso, la derogatoria absoluta de todo el sistema de derechos y garantías sino que, en todo caso, debe entenderse que la suspensión acordada está circunscrita a la esfera en la que se desenvuelve el Poder Ejecutivo Na-

⁶ *Caso Farmatodo*, consultada en original, pp 10-11

⁷ *Idem* La Corte reiteró este criterio en sentencia de 7-6-94 (*Caso Haciendas Guataparó, C.A.*), consultada en original, p 19

⁸ Consultada en original, p 9

cional, para garantizar el cabal desempeño de sus atribuciones en la consecución del objeto fundamental de obtención de una paz económica y social, y no en las relaciones entre particulares, en las cuales siguen plenamente vigentes todos los derechos y garantías consagrados en la Carta Magna, pues lo contrario sería tanto como entender que mediante un decreto de suspensión de garantías, puede dejarse sin efecto el ordenamiento jurídico

Por las razones antes expuestas y por considerar, además, que la decisión que se impugna no tiene relación alguna con el Decreto de suspensión de garantías, pasa esta Sala a conocer de las solicitudes de amparo constitucional presentadas ⁹

El criterio esbozado por la Sala de Casación Civil se precisó por la Corte Primera, en una sentencia de 22-8-94 (*Caso Promociones Medba, S A*) al decidir una acción de amparo también fundamentada en violación al derecho de propiedad, cuya garantía se hallaba suspendida, pero que se refería a una limitación a la propiedad con motivo del Reglamento de Uso de un Parque Nacional y que nada tenía que ver con la crisis financiera que había motivado la suspensión de la garantía por el Decreto N° 285 de 22-7-94. En dicha sentencia la Corte Primera sostuvo el siguiente criterio al analizar el texto de dicho Decreto:

"Que los motivos que generaron la suspensión de la garantía de la propiedad (artículo 99 de la Constitución) y de la garantía de la expropiación (artículo 101) *ejusdem*, son las razones de orden económico-financiero y son dichas circunstancias las que pueden conducir a la aplicación del referido Decreto

Que del texto del artículo 4° del Decreto N° 285 del 22 de julio de 1994, se aprecia que se han producido una serie de decretos referidos a la estabilidad económica y financiera de la República, los cuales fueron dictados con fundamento en el Decreto N° 241 de fecha 27 de junio de 1994

Ahora bien, el Decreto N° 1 641 de fecha 5 de junio de 1991, que afecta la propiedad de los accionantes y que establece el Plan de Ordenación y Reglamento de Uso del Parque Nacional Laguna de La Restinga, no constituye uno de los Decretos destinados a garantizar la estabilidad económica y financiera de la República, motivos de la suspensión de garantías

Que las actuaciones denunciadas como violatorias de los derechos constitucionales a la propiedad y a la expropiación, no han sido ejecutadas dentro del marco de suspensión de garantías, sino con fines de ordenación del territorio, siendo su objetivo primordial la protección y conservación de los recursos naturales renovables y el equilibrio ecológico

Que el Decreto 1 641 de fecha 5 de junio de 1991, así como los actos de ejecución del mismo efectuados por el presunto agravante son anteriores al Decreto N° 285 de fecha 22 de julio de 1994, que suspendió las garantías denunciadas

Que el artículo 49 de la Constitución no se encuentra suspendido, siendo amparables en consecuencia todos los habitantes de la República contra las actuaciones u

⁹ Consultada en original, pp 11-13

omisiones de los poderes públicos que lesionen el ejercicio o goce de los derechos o garantías constitucionales, cuando las mismas sean generadas por razones distintas a las que en este momento motivan la suspensión de garantías

Que la suspensión de garantías no interrumpe el funcionamiento de los órganos del Poder Nacional, según lo establece el artículo 241 del texto constitucional, razones por las cuales en criterio de esta Corte, es procedente en el presente caso efectuar un análisis de los derechos constitucionales a la propiedad y a la expropiación denunciados por los accionantes, siendo necesario aclarar que de otorgarse la protección constitucional solicitada luego de dicho análisis, tal decisión no constituirá óbice para que el Ejecutivo Nacional en ejecución del Decreto N° 285 fecha 22 de julio de 1994, mientras dure la suspensión de garantías, proceda a dictar una regulación de excepción distinta a la ordinaria y con base a la cual realice actuaciones enmarcadas dentro de la situación de emergencia¹⁰

En esta forma, la jurisprudencia de la Corte Primera volvió al espíritu de la decisión citada de 1987, que es la correcta inadmisibilidad de la acción de amparo con fundamento en lo previsto en el artículo 6, ordinal 7° de la Ley Orgánica sólo procede cuando la violación a un derecho o garantía constitucional, tenga relación específica con lo establecido en el Decreto de Suspensión, en las normas ejecutivas subsecuentes que se dicten y si esto no ocurre, con los motivos del Decreto. Si nada tiene que ver la violación alegada a un derecho o garantía con la especificidad del Decreto de Suspensión, no debe declararse inadmisibile la acción de amparo constitucional

B. La falta de fundamentación de derecho de la acción

Como se ha indicado, el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil (ordinal 5°) exige que el libelo de la acción exprese "los fundamentos de derecho en que se basa la pretensión", de manera que si eso no ocurre, el juez puede declarar la inadmisibilidad de la acción por ser, "contraria a alguna disposición expresa de la Ley" a que se refiere el artículo 314 del Código de Procedimiento Civil

En esta causal de inadmisibilidad pueden ubicarse todos aquellos casos en los cuales la acción no se fundamenta en la violación directa de derechos o garantías constitucionales, lo que siempre implica un fundamento constitucional, y la misma sólo se fundamenta en la violación de normas legales.

Por ejemplo, el derecho a la protección de la salud está consagrado como un derecho constitucional, y no así un "derecho al restablecimiento de la salud" El primero es amparable constitucionalmente, en cambio, el segundo no puede ser objeto de una acción de amparo. La Corte Suprema

¹⁰ Consultada en original pp 10-11. El criterio de esta sentencia se ratificó por sentencia de la misma Corte Primera de 2-9-94 (*Caso Granja Rancho La California C.A.*), consultada en original, pp 9-11

de Justicia en Sala Político Administrativa sobre esto, ha señalado, en sentencia de 8-3-90, lo siguiente:

" la Sala observa que la situación jurídica infringida es reparable por la vía del amparo, pudiéndose satisfacer las pretensiones de la accionante a través de este medio procesal. En efecto, la protección a la salud y la posibilidad de ordenar a la autoridad competente para que asuma determinada actitud a fin de proteger a la accionante desde el punto de vista médico, es de posible obtención por este medio procesal. La pretensión de la accionante se concreta a demandar una asistencia médica adecuada, lo cual es perfectamente posible obtener por la vía de esta acción, logrando así el restablecimiento del derecho vulnerado y con ello el objeto del amparo queda cumplido. La accionante no solicita que su estado de salud sea restablecido al estado en que se encontraba anteriormente, sino que se le preste la debida atención médica, lo cual, como ya se dijo, es perfectamente realizable. Así se declara"¹¹

En sentido similar, la jurisprudencia de amparo ha resuelto que por ejemplo, el régimen electoral interno de un partido político o de un colegio profesional y su violación, no pueden ser objeto de una acción de amparo constitucional fundamentado en el artículo 113 de la Constitución. Esta norma, ha dicho la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo:

"rige los procesos electorales que se celebren en la República mediante sufragio universal y directo y secreto, pero los procesos internos de los partidos políticos, se rigen por sus propios estatutos

La acción de amparo, según reza el artículo 1º de la Ley que rige la materia, va dirigida a obtener el restablecimiento de una situación jurídica infringida cuando se trata de derechos y garantías constitucionales, no legales y mucho menos estatutarias"¹²

En otras sentencias, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha declarado inadmisibles las acciones de amparo incluso respecto de derechos constitucionales pero cuya consideración "está sujeta al estudio de la legalidad" del hecho, acto u omisión que la motiva. Tal es el caso del derecho del trabajo "que es un derecho condicionado por las leyes", respecto de lo cual ha dicho:

" resulta obvio que la determinación de la violación del derecho al trabajo está sujeta al estudio de la legalidad de la medida de remoción adoptada, razón por la cual no podía acordarse el amparo con base en una supuesta violación del derecho al trabajo. En efecto, admitir lo contrario supondría que ningún trabajador podría ser despedido y ningún funcionario removido, pues en tales casos, tanto los despi-

¹¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, p 107

¹² Véase sentencia de 23-8-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 129

dos como las remociones, violarían el derecho al trabajo, cuando tales actuaciones del patrono o de la Administración están sujetas a la Ley"¹³

También encajarían en este supuesto de inadmisibilidad, en criterio de la Corte Suprema, la fundamentación constitucional de la acción en normas que no consagran, en sí mismas, derechos o garantías de las personas, como por ejemplo, el artículo 117 de la Constitución que se limita a precisar el principio de la legalidad indicando que "La Constitución 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 Suprema de Justicia, la fundamentación de una acción contencioso-administrativa de anulación en el artículo 117 de la Constitución es una causal de inadmisibilidad de la misma. La Corte la ha aplicado, también, respecto de la acción de amparo.

En efecto, la Sala Político-Administrativa, en sentencia de 8-9-93, ha señalado lo siguiente:

"En este sentido observa la Corte que la disposición contenida en el artículo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia opera —en caso de que se incurra en ese supuesto—, cómo una verdadera causal de inadmisibilidad de la acción propuesta, por carecer la misma, en esa situación, de la debida fundamentación legal, que a su vez requiere el numeral 5° del artículo 340 del Código de Procedimiento Civil

En criterio de la Corte, esta disposición (Art 133 LOCSJ), basada en la naturaleza genérica del artículo 117 de la Constitución Nacional, es igualmente aplicable a los juicios de amparo constitucional"¹⁴

La verdad, sin embargo, es que en nuestro criterio, el artículo 117 de la Constitución sí consagra un derecho constitucional: el derecho a la supremacía constitucional y a la legalidad, por lo que en nuestro criterio no debería negarse, en términos absolutos, la admisibilidad de una acción de amparo fundamento a esos derechos.

C. La falta de indicación de los actos, hechos u omisiones que violen algún derecho

El artículo 340 del Código de Procedimiento Civil también exige en el ordinal 5° que en el libelo de la acción se exprese "la relación de los he-

¹³ Véase sentencia de 8-10-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 139-140. En sentido similar, la violación del derecho a la defensa por habersele negado a una parte el derecho de repreguntar un testigo conforme al artículo 349 del CPC, no puede fundamentarse en el artículo 68 de la Constitución, pues implica analizar la violación de normas de rango legal y no constitucional. Así lo resolvió la CSJ-SPA en sentencia de 8-11-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 140-141.

¹⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 346-347.

chos", lo que implica, en relación a la acción de amparo, la necesaria relación de los actos, hechos u omisiones que sean causa directa de la violación de un derecho o garantía constitucional, pues la acción sólo procede cuando dicha violación sea consecuencia directa de los actos, hechos u omisiones objetos de la acción. De lo contrario, no habría violación de derechos constitucionales que pudieran ser fundamento de la acción. Por ello, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha señalado:

" el amparo solo puede dirigirse contra un acto u omisión perfectamente determinados, y no contra una conducta genérica, contra una actuación objetiva y real y no contra la suposición de la intención del presunto agravante y, contra las consecuencias directas e inmediatas de las realizaciones de un órgano o funcionario público. Es necesario así, que las imputaciones afecten directamente la esfera subjetiva del solicitante del amparo, excluyéndose, en consecuencia, las actuaciones genéricas, aún cuando ellas puedan incidir tangencialmente sobre su situación"

Por todo lo anterior, la acción de amparo no constituye una acción popular de denuncia en contra de la ilegitimidad de los órganos públicos ni de control sobre la conveniencia u oportunidad, sino un remedio protector de la esfera de los solicitantes cuando demuestren estar directamente afectados"¹⁵

En sentido similar, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa ha indicado que es necesario:

"que la violación de esos derechos y garantías constitucionales sea una consecuencia directa e inmediata del acto, hecho u omisión objeto de la acción, sin que sea posible que se le atribuyan o imputen al agente perturbador menciones o resultados distintos a las que en sí mismo produce o pueda producir. La violación a los derechos debe ser producto del acto hecho u omisión perturbadores"¹⁶

Por tanto, corresponde al juez de amparo decidir, conforme a los alegatos formulados, si en efecto se viola un derecho constitucional con la acción u omisión cuestionada.

2. LAS CONDICIONES SUBJETIVAS DE ADMISIBILIDAD

La acción de amparo tiene, esencialmente, un carácter personalísimo, de manera que el legitimado activo sólo puede ser el agraviado en sus derechos o garantías constitucionales por un hecho, acto u omisión realizado por un *agraviante* preciso. Tanto la condición de *agraviado* como de *agraviante* se configuran como condiciones de admisibilidad de la acción.

¹⁵ Véase sentencia de 2-12-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 302-303

¹⁶ Véase sentencia de 14-8-92, *Revista de Derecho Publico*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 145

A. La legitimación activa

a. La condición de agraviado

La acción de amparo tiene un carácter personal, en el sentido de que sólo puede ser intentada por el agraviado, es decir, por la persona que se vea lesionada o amenazada de lesión a su propio derecho constitucional¹⁷. En consecuencia, nadie puede hacer valer en el proceso de amparo, en nombre propio, un derecho ajeno¹⁸. Tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, el carácter eminentemente personal del amparo constitucional exige para su admisibilidad:

"Un interés calificado en quién pretenda la restitución o restablecimiento del derecho o garantía que considere vulnerados, es decir, que la lesión le esté dirigida, y en definitiva, que sus efectos repercutan sobre él en forma directa e indiscutida, lesionando su ámbito de derechos subjetivos que la Carta Magna le confiere. Es únicamente, pues, la persona que se encuentra lesionada en forma directa y especial en sus derechos subjetivos fundamentales, por un acto, hecho u omisión determinados, quien puede acudir a los órganos judiciales competentes para que, mediante un proceso breve y sumario, el juez acuerde inmediatamente el total restablecimiento de la situación jurídica subjetiva infringida"¹⁹

La acción de amparo, por tanto, es una acción subjetiva²⁰ para cuya interposición se requiere un interés personal, legítimo y directo del accionante²¹. Por ello, la acción de amparo sólo puede intentarse por el propio agraviado quien es el que tiene la legitimación activa o por su apoderado legitimamente constituido²².

Por supuesto, de acuerdo con la Constitución y la ley, la condición de agraviado para el ejercicio de la acción de amparo la puede tener cualquier "habitante de la República" en el sentido de cualquier persona que

¹⁷ Véase sentencia CSJ-SPA de 18-6-92, *Revista de Derecho Público* N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 135 y de 13-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992 p 160

¹⁸ Véase sentencia CSJ-SPA, 14-2-90, *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, p 101

¹⁹ Véase CSJ-SPA, 27-8-93 (*Caso Kenet E Leal*), *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 322

²⁰ Véase CPCA, 18-11-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 325-327

²¹ Véase sentencias CSJ-SPA de 22-10-90 y 22-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 140 y CSJ-SPA, 18-11-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 327

²² Véase CPCA, 21-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 161

se encuentre en el territorio nacional, sea venezolano o no²³; incluso, una persona no domiciliada ni domiciliada en el país, sino sólo de tránsito²⁴.

Incluso, podría admitirse la acción de amparo intentada por una persona que no se encuentre en territorio venezolano, siempre y cuando sus derechos o garantías constitucionales hayan sido directamente lesionados o amenazados de violación por cualquier acto, hecho u omisión que "se haya realizado, emitido o producido en la República"²⁵.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 27-8-93 resolvió lo siguiente:

"Considera la Sala, en relacion con el señalamiento anterior (el accionante en amparo debe ser habitante de la República), que el amparo tiene una amplia consagración constitucional, conforme a la cual abarca los derechos y garantías susceptibles de protección mediante esta vía, la diversidad de actos, hechos o omisiones que puedan ser objeto de la acción, y la naturaleza de las personas y de los entes contra quien puede ser ejecutada, tal como ha sido sostenida reiteradamente por nuestra jurisprudencia. Debe, por tanto, ser interpretado en forma tal que, conforme a la expresión "toda persona natural habitante de la República"—empleada en el artículo 1 de la Ley Orgánica respectiva— al referirse ésta a las personas habilitadas para solicitar ante los tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Carta Magna, puede acudir a él con éxito un no domiciliado ni domiciliado en el país, sino sólo en tránsito, y aun quien no se encuentre en el territorio venezolano. Siempre, claro está, que se den también las condiciones para la admisibilidad y procedencia de la acción.

Es así como —estima la Sala— la intención del Constituyente y la del legislador, al utilizar el término "habitante de la República" para referirse a las personas que pueden interponer la acción de amparo, fue la de permitir que ésta sea ejercida por cualquier sujeto de derecho —sea cual fuere su condición social, nacionalidad o situación legal— siempre y cuando sus derechos o garantías constitucionales haya sido directamente lesionados o amenazados de violación por cualquier acto, hecho u omisión que "se haya realizado, emitido o producido en la República"^{25 bis}.

Los mismos criterios se deben aplicar a las personas morales titulares de derechos constitucionales: pueden ejercer la acción las personas morales constituidas o domiciliadas en el país o que no estándolo, sus derechos constitucionales hayan sido lesionados por una actuación u omisión ocurrida en territorio venezolano.

²³ Véase sentencia CSJ-SPA, 27-10-93 (*Caso Ana Drossos*), *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 282

²⁴ Véase sentencia CSJ-SPA, 29-9-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 317

²⁵ Véase CSJ-SPA, 27-8-93 (*Caso Ana Drossos*), *cit* en sentencia CSJ-SPA de 29-9-93, *Revista de Derecho Publico* Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 317

^{25 bis} Jurisprudencia Ramírez & Garay, Tomo CXXVI, p 667

b. *La representación del agraviado*

En todo caso, la consecuencia del carácter personalísimo de la acción de amparo es que la misma sólo puede ejercerse por el agraviado o su representante legalmente constituido, por lo que quien se dice representar a otro debe acreditarlo. Ello se deriva de la previsión del artículo 13 de la Ley Orgánica de Amparo que precisa que la acción puede interponerse "por cualquier persona natural o jurídica, por representación o directamente".

En tal sentido, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha señalado, por ejemplo, que el Presidente de un Colegio Profesional, por esa sola condición, no puede actuar en representación de los afiliados del mismo solicitando amparo constitucional²⁶, salvo que tenga las cualidades para comparecer en juicio en nombre de ellos, es decir, sea apoderado de cada uno de los afiliados.

La representación para el ejercicio de la acción de amparo, por tanto, sólo puede resultar de la acreditación de un poder, no pudiendo accionante alguno atribuirse representación de otras personas sin poder²⁷. Por ello, ha señalado la Corte Suprema que la acción de amparo no es una acción popular²⁸, pues de lo contrario:

"la posibilidad de su ejercicio por parte de una o varias personas que se atribuyen la representación genérica de toda la ciudadanía, sería desvirtuar el objetivo fundamental del amparo, que es la restitución a un sujeto de derecho de una situación o garantía jurídica tuteladas por la Constitución"²⁹

Sin embargo, en sentencia de la Corte Suprema de 22-9-93 (*Caso Rafael A. Pineda*) la Sala Político-Administrativa consideró que el término representación consagrado en el artículo 13 de la Ley Orgánica debía "interpretarse en la forma más amplia posible" admitiendo que el Presidente de un Sindicato (entre cuyas finalidades, conforme al artículo 176 de la Ley Orgánica del Trabajo, está el de "representar a sus miembros por ante los Tribunales de la República"), podía ejercer la acción de amparo en nombre de un afiliado, quien además se encontraba detenido,

²⁶ Véase CPCA, 5-5-88 y CPCA, 14-9-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 105

²⁷ Véase sentencias CSJ-SPA 4-12-92 y CPCA, 19-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, pp 143-144

²⁸ Véase sentencias de la CSJ-SPA, 30-10-90 y 22-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 141

²⁹ Véase CSJ-SPA, 6-8-87 (*Caso RAP*), cit, en sentencia CSJ-SPA, 18-6-92, *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 135 y por sentencia CSJ-SPA 13-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 160 Véase también sentencia CSJ-SPA, 30-10-90, cit, por sentencia CSJ-SPA de 22-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 141

aplicando analógicamente el artículo 41 de la Ley Orgánica que autoriza a cualquier persona gestionar en nombre de otra el *hábeas corpus*³⁰.

Es decir, "los órganos de representación corporativa"³¹ han sido legitimados para intentar la acción de amparo en representación de la Corporación.

c *La asistencia de abogado*

El agraviado, para intentar la acción de amparo, debe estar asistido de abogado como lo exige el artículo 4º de la Ley de Abogados. La Ley Orgánica de Amparo en el artículo 13 prevé que la acción "puede ser interpuesta ante el Juez competente por cualquier persona natural o jurídica, por representación o directamente", pero en ningún momento se señala que el accionante o su representante, de no ser abogados, están exceptuados de la obligación de hacerse asistir de un profesional del derecho. En tal sentido, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha señalado:

"Es cierto que, dando muestras de gran informalidad, la misma Ley que rige el amparo prevé que en caso de urgencia, la acción puede interponerse por vía telegráfica e igualmente permite hacerlo en forma verbal, en este caso, el Juez deberá recoger la demanda en un acto y, en el primero, deberá ser ratificada personalmente o mediante apoderado, dentro de los tres días siguientes. Pero —se insiste— nada en la redacción de tal disposición permite colegir que el legislador quiso dispensar al accionante en amparo de la antes referida exigencia, establecida en la Ley de Abogados, tanto en la interposición verbal como en la ratificación, si la acción se hizo por vía telegráfica, debiera el accionante actuar asistido de abogado o mediante apoderado que ostente tal condición"³²

La única excepción a la obligación de asistencia por abogado está prevista en la propia Ley Orgánica de Amparo, respecto al ejercicio de la acción de amparo a la libertad personal (*hábeas corpus*), que puede intentarse conforme al artículo 41 por el agraviado o por cualquier persona que gestione en favor de aquél, por escrito, verbalmente o por vía telegráfica, *sin necesidad de asistencia de abogado*.

³⁰ Véase CSJ-SPA, 22-9-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 356

³¹ Véase sentencia CSJ-SPA, 30-10-90, *cit*, por sentencia CSJ-SPA, 22-1092, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 141

³² CPCA 18-11-93 (*Caso Carlos G Pérez*), *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 353-354, Cfr CPCA, 14-9-89, *Revista de Derecho Público* N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 105, CPCA, 4-3-93 y 25-3-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 258

d. *La legitimidad activa del Ministerio Público*

La Ley Orgánica de Amparo al exigir que la acción se intente "por representación o directamente" deja a salvo "las atribuciones del Ministerio Público y de los Procuradores de Menores, Agrarios y del Trabajo, si fuese el caso" (Art. 13).

La consecuencia de ello, es que estos funcionarios, sin ser agraviados, conforme a la normativa que rige sus funciones, pueden ejercer la acción de amparo en representación de otros³³.

B. Legitimación pasiva: la condición de agraviante

El carácter personalísimo de la acción de amparo no sólo moldea la condición del agraviado sino también la del agraviante. Este sólo puede ser la persona que ha originado la lesión o amenaza de lesión al derecho del agraviado. La Corte Suprema de Justicia, en Sala Político Administrativa lo ha puntualizado, en sentencia del 15-12-92, así:

"La acción de amparo constitucional consagrada en el artículo 49 de la Constitución y desarrollada posteriormente en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, tiene entre sus características fundamentales la de ser eminentemente personal o subjetiva, de manera que debe existir una relación directa, específica e indubitable entre la persona que solicita la protección de derechos fundamentales y la persona imputada de dar origen al supuesto agente perturbador, quien viene a ser legitimado pasivo o el sujeto contra quien se deduce la pretensión en el proceso judicial incoado. En otras palabras, es necesario, para la procedencia de este medio judicial extraordinario, que la persona señalada como agraviante sea la que en definitiva originó la supuesta lesión"³⁴

Tratándose de una persona natural, la identificación y precisión del agraviante no presenta mayores dificultades, siempre que la persona indicada sea la que en definitiva originó la lesión o la amenaza de lesión al derecho del agraviado.

La acción de amparo también puede intentarse contra una persona moral cuando ésta, actuando a través de sus órganos, es la causante de la lesión. Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo al admitir la posibilidad de lesión de garantías constitucionales por parte de personas jurídicas pues, el artículo 23 de la Ley Orgánica:

³³ Cfr sentencias CSJ-SPA, 18-6-92, *Revista de Derecho Público*, N° 50, EJV, Caracas, 1992, p 135 y CSJ-SPA, 22-10-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 141

³⁴ Véase CSJ-SPA, 16-12-92 (*Caso Haydée Casanova*), *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 139

"hace referencia, dentro de los sujetos agraviantes, a las entidades y organizaciones sociales, las cuales pueden revestir algunas de las formas previstas para las personas jurídicas en el Código Civil"³⁵

Por otra parte, en relación a las personas morales, la acción de amparo podría intentarse contra el órgano de la misma o uno de los órganos, si la lesión ha sido infringida por el mismo; e, incluso, contra el o los titulares individualizados del órgano, si la o las personas naturales titulares del órgano pueden identificarse como agraviantes, con independencia del órgano en sí mismo.

Es decir, el agravante tiene que ser el directo responsable de la conducta que se imputa como violatoria de los derechos o garantías constitucionales del agravante³⁶; y de lo contrario, si se denuncia a una persona como agravante sin serlo, la acción de amparo debe ser declarada inadmisibile³⁷.

Así lo ha precisado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 13-7-93:

"Ahora bien, entre las características fundamentales de la acción de amparo, está la de ser eminentemente subjetiva, requiriéndose para su admisibilidad que la amenaza de violación de un derecho constitucional sea inmediata, posible y realizable por el imputado, lo que lleva a sostener que igualmente en el caso concreto de una violación materializada, esta debe haber sido realizada directamente por el imputado, es decir, debe existir una relación directa entre la persona que solicita la protección de sus derechos y la persona señalada como supuesto agravante, quien viene a ser el legitimado pasivo, sujeto contra el cual se ejerce la pretensión de amparo, lo que permite afirmar que para la admisibilidad y procedencia del amparo, es necesario que la persona señalada como agravante sea la que en definitiva causó la supuesta lesión y la que estaría obligada a acatar el mandamiento de amparo, en el caso de que la acción intentada fuera declarada procedente

El carácter eminentemente personal o subjetivo de la acción de amparo se evidencia de la lectura del numeral 3), artículo 18 de la Ley de la materia el cual exige que la solicitud de amparo exprese suficientemente la identificación del agravante, siempre que fuere posible. Igualmente se pone de manifiesto en el literal a) de su artículo 32, el cual plantea la necesidad de que la sentencia de amparo haga mención concreta "de la autoridad, del ente privado o persona contra cuya resolución o acto u omisión se conceda el amparo" (subrayado de la Corte), ya que de lo contrario podrían presentarse situaciones en las que se siguiesen procesos contra personas distintas a aquéllas que supuestamente causaron violaciones a derechos o

³⁵ Véase CPCA, 7-9-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 108

³⁶ Véase sentencia CPCA, 12-5-88, *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 113. Cfr CPCA, 16-6-88, *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 138

³⁷ CSJ-SPA, 22-11-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 487-489

garantías constitucionales, lo cual es contrario al espíritu, propósito y razón de la Ley"³⁸

Ahora bien, el problema de la identificación precisa del agravante se ha planteado en los casos de acciones de amparo contra actuaciones de la Administración Pública, a los efectos de evitar que las acciones de amparo se intenten, innecesariamente contra la República, como persona jurídica. La necesaria identidad entre

"agraviado y persona imputada como agravante —quien debe ser el que produce la lesión constitucional— ha sido sostenida reiteradamente por la jurisprudencia de esta Sala, especialmente al impedir que los procesos de amparo sean deducidos contra la República de Venezuela, sino contra el funcionario público específico que produjo el acto, hecho, omisión o abstención supuestamente lesivo. Así, en decisión del 1º de agosto de 1991 (*Caso María Pérez*, registrada en Sala Política Administrativa con el número 391) se estableció que "la acción de amparo constitucional, por su naturaleza especialísima, es una acción dirigida directamente contra la autoridad administrativa que lesiona o amenaza lesionar el derecho constitucional"³⁹

Por ello, incluso el artículo 27 de la Ley Orgánica de Amparo, en los casos de amparo contra funcionarios públicos, exige que el tribunal que decida el juicio debe informar su decisión a la autoridad competente "a fin de que resuelva sobre la procedencia o no de medida disciplinaria contra el funcionario público culpable de la violación o de la amenaza contra el derecho o garantía constitucionales". Ello implica que la acción de amparo en los casos de actuaciones de la Administración Pública, exige que se identifique al titular del órgano que efectivamente produjo la lesión o amenaza de lesión de los derechos o garantías, es decir, al sujeto a quien se imputan, que posee conocimiento directo y personal sobre los hechos⁴⁰

Pero el hecho de que se identifique, con precisión, al titular del órgano que causó la lesión, no implica que la acción de amparo se tenga que intentar contra dicho titular y no contra el órgano que produjo la lesión. En estos casos, podría cambiar el titular del órgano, es decir, el funcionario, pero no por ello cambia la relación entre agraviado y agravante. Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 28-9-93, en el caso de una acción de amparo intentada contra el Decano de una Facultad de una Universidad, que luego fue sustituido por otro Decano

³⁸ Véase CPCA 13-7-93 (*Caso Fundación Eliodoro González P*), *Revista de Derecho Público* Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 328

³⁹ Véase CSJ-SPA, 15-12-92 (*Caso Haydee Casanova*), *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV Caracas, 1992 p 139

⁴⁰ Véase CPCA, 16-6-88, *Revista de Derecho Público* N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 138

"la titularidad de un cargo no cambia la unidad orgánica del mismo. Si cambia el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, se tratará siempre de la figura subjetiva que continuara en las funciones de su antecesor. Por ello, en sentencia del 11 de septiembre de 1990 esta Corte dejó sentado que la circunstancia de que el titular del cargo señalado como agravante haya cambiado, en nada altera la relación procesal que se origina con la acción de amparo. A ello debe añadir esta Corte —en esta oportunidad— que ningún sentido tendría sostener que la relación procesal debe continuar con la persona que ya no ocupa el cargo pues, en el supuesto de que fuese declarada con lugar la acción de amparo constitucional, el ex funcionario no se encontraría en la posibilidad de restituir la situación de hecho infringida por la violación constitucional. Cuando más, el anterior funcionario sería responsable por los daños y perjuicios causados pero, como se sabe, la acción de amparo tiene únicamente por objeto el restablecimiento de la situación jurídica lesionada y ello sólo puede realizarlo el funcionario actual"⁴¹

En consecuencia, en los casos en que el agraviado señale en forma precisa al funcionario público autor del agravio, es a éste y sólo a éste, a quien le corresponde actuar en el proceso, sea cual fuere su jerarquía, y en modo alguno puede actuar en el proceso ni debe ser notificado a tal efecto, ni el superior inmediato o máximo titular jerárquico del órgano⁴², ni el Procurador General de la República en caso de que se trate de un funcionario⁴³. En cambio, si la acción de amparo se intentara contra, por ejemplo, un Ministerio como órgano de la República, su actuación sí sería imputable a la persona jurídica de la República, de la cual el Ministro es sólo un órgano, y en ese caso, el representante judicial de la República, quien tendría que actuar en juicio, sería el Procurador General de la República⁴⁴.

Sin embargo, al contrario, cuando el amparo está dirigido contra un órgano perfectamente individualizado de la Administración Pública Nacional, y no contra la República, la representación de la República, a través del Procurador General de la República, no tiene relevancia alguna de carácter procesal⁴⁵. Es decir, cuando el amparo está dirigido contra una autoridad administrativa, en cuyo caso debe personalizarse un sujeto específico⁴⁶, por ejemplo, contra un Ministro, los representantes de la Procuraduría General de la República no pueden ejercer la representación del mismo en el juicio de amparo⁴⁷. En esos casos en los cuales se intente la

⁴¹ CPCA 28-9-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 330

⁴² CPCA, 12-5-88, *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 113

⁴³ CSJ-SPA, 16-3-89, *Revista de Derecho Público*, N° 38, EJV, Caracas, 1989, p 110, CPCA 7-9-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 107

⁴⁴ CPCA, 7-9-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 107

⁴⁵ CPCA, 21-11-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 148

⁴⁶ CPCA, 10-10-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 142

⁴⁷ CSJ-SPA, 1-8-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 120, CPCA, 30-7-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 164,

acción de amparo contra un organismo administrativo, se debe individualizar la acción en la persona de su titular o responsable para ese momento, al cual debe notificarse y debe comparecer personalmente⁴⁸.

3. LAS CONDICIONES DE LA LESION

La lesión a los derechos o garantías constitucionales puede tener su origen tanto en una violación de los mismos como en una amenaza de violación. La Ley Orgánica de Amparo establece condiciones de admisibilidad en uno u otro caso.

A. Las condiciones de la violación para la admisibilidad de la acción

La Ley Orgánica de Amparo, en su artículo 6°, precisa diversas condiciones de admisibilidad de la acción de amparo que tienen relación con la violación de derechos o garantías constitucionales, y que exigen que la violación sea actual, es decir, que no haya cesado; que sea reparable, y que no haya sido consentida.

a. *La violación actual*

El artículo 6, ordinal 1° de la Ley Orgánica de Amparo, en efecto, exige para la admisibilidad de la acción, que la violación no haya cesado, es decir, que sea actual, reciente, viva⁴⁹. Sobre esta condición, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 7-5-87, señaló lo siguiente:

"La actualidad que determina la procedencia del amparo es un criterio relativo, no absoluto, en un sistema en gestación como nuestro, en el cual ninguna norma establece un límite de tiempo para el ejercicio de la acción, sino que la vigencia de la misma será apreciada por el buen criterio del juzgador. En efecto, la actualidad alude esencialmente al hecho de que la lesión este viva, esté presente con toda su intensidad y que contra ella no exista ningún medio de defensa o de protección idóneos para enervar la fuerza o poder que la produce. Hay amenaza de lesión, o lesiones, como son aquellas que se producen ante la indefinición de las situaciones jurídicas, que pueden prolongarse en el tiempo, sin que se atenúen sus efectos y sin que los mismos puedan ser contrarrestados por los medios ordinarios que el derecho ofrece. De allí que la actualidad de la lesión se refiere fundamentalmente al carácter presente de la misma, no al hecho pasado, acaecido, circunscrito al

CSJ-SPA, 15-12-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 139

⁴⁸ CSJ-SPA, 8-3-90, *Revista de Derecho Público*, N° 42, EJV, Caracas, 1990, p 114, CPCA, 21-11-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 148. Igualmente en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit., p 164 y CPCA, 14-7-88, FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit., p 177

⁴⁹ CPCA, 13-11-88, FUNEDA, *15 años de la Jurisprudencia*, cit., p 134

pretérito, sino a la situación presente que puede prolongarse por un período indefinido de tiempo"⁵⁰

Con base en lo expuesto, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 14-8-92, consideró inadmisibles la acción de amparo, si en el curso del procedimiento del juicio, el acto lesivo se había revocado⁵¹. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia ha estimado que en el curso del juicio de amparo la lesión no puede haber cesado antes de la decisión del juez; de lo contrario, si cesare, el juez debe declarar, in limine litis, inadmisibles la acción⁵².

En relación al tema de la actualidad de la lesión debe destacarse la posibilidad de que un hecho nuevo o innovador modifique a tal extremo una situación ya conocida y declarada como carente de actualidad en su momento de una violación, que pueda permitir un nuevo planteamiento con resultados distintos o contrarios a los anteriores.

Ello podría ocurrir, cuando el Juez de amparo, que debe conocer de una situación específica, actual y determinada, constate la existencia de un hecho nuevo, no ocurrido para el momento de su conocimiento inicial, y que pueda modificar o alterar esa situación, de manera que se admita la acción o se la considere procedente, a pesar de que antes hubiera sido desechada⁵³.

b. *La violación reparable*

El ordinal 3º del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo establece que no se admitirá la acción de amparo:

"Cuando la violación del derecho o la garantía constitucionales, constituya una evidente situación irreparable, no siendo posible el restablecimiento de la situación jurídica infringida"

Dado el carácter eminentemente restablecedor de la acción de amparo, en el sentido de que mediante la misma no se pueden crear situaciones jurídicas nuevas o modificar las existentes⁵⁴, sino lo que se puede es res-

⁵⁰ CPCA, 7-5-87 (*Caso Desarrollo 77 C A*), en FUNEDA *15 años de Jurisprudencia cit*, p 78

⁵¹ CPCA, 14-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 154

⁵² CSJ-SPA, 15-12-92, *Revista de Derecho Público* N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 164, Cfr CPCA, 12-12-92 (*Caso Allan R Brewer-Carias*), *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, pp 131-132, CSJ-SPA, 27-5-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 264

⁵³ Cfr Sentencia CSJ-SPA de 5-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 145

⁵⁴ CSJ-SPA sentencia de 27-10-93 (*Caso Ana Drossos*), y 4-11-93 (*Caso Partido Convergencia*), *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 340

tablecer las cosas al estado en que se encontraban para el momento de la lesión, haciendo desaparecer el hecho o acto invocado y probado como lesivo o perturbador a un derecho o garantía constitucional; cuando la violación de un derecho constitucional convierta la situación jurídica infringida en una situación irreparable, la acción de amparo es inadmisibles. Ello es congruente con el propósito que el artículo 1 de la Ley Orgánica, en desarrollo del artículo 49 de la Constitución, le atribuye a la acción de amparo en el sentido de "que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella".

El ordinal 1º del artículo 6 de la Ley Orgánica, en todo caso, precisa que "se entenderá que son irreparables los actos que, mediante el amparo, no puedan volver las cosas al estado que tenían antes de la violación"⁵⁵.

Sin embargo, como se dijo, la acción de amparo es admisible cuando la situación infringida pueda restablecerse a una que se asemeje a ella (Art. 1).

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha declarado inadmisibles una acción de amparo contra el cobro indebido de un impuesto, cuando el mismo ha sido ya pagado, considerando que en ese caso no es posible restablecer la situación jurídica infringida⁵⁶; y la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 7-9-89, ha declarado inadmisibles una acción de amparo de derechos a la protección de la maternidad (descanso pre y post natal), incoada después del parto, señalado que:

"Resulta imposible que a la accionante le pueda ser restablecido su derecho presuntamente violado a disfrutar de permiso pre y post natal durante 6 meses antes y después del parto, pues nos encontramos frente a una situación irreparable que no es posible restablecer, ya que no puede retrotraerse el tiempo transcurrido"⁵⁷

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 1-11-90, ha considerado inadmisibles la acción de amparo, cuando la única forma de reparar la situación jurídica infringida es la nulidad de un acto administrativo, lo que no puede pronunciarse en una decisión de amparo⁵⁸.

c. *Carácter no consentido de la violación*

a'. *El consentimiento tácito o expreso*

Por otra parte, la violación a los derechos y garantías constitucionales que pueden dar lugar al ejercicio de la acción de amparo, *no debe ser*

⁵⁵ CPCA, 14-1-92, *Revista de Derecho Público*, N° 49, EJV, Caracas, 1992, p 130, CSJ-SPA, 4-3-93, *Revista de Derecho Público*, Nos 53-54, EJV, Caracas, 1993, p 260

⁵⁶ CSJ-CP 21-3-88- *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 114

⁵⁷ CPCA 17-9-89, *Revista de Derecho Público* N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 111

⁵⁸ CSJ-SPA, 1-11-90, *Revista de Derecho Publico*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 152-153, Cfr CPCA, 10-9-92, *Revista de Derecho Publico*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 155

consentida por el agraviado, por lo que, conforme al ordinal 4º del artículo 6 de la Ley Orgánica, no se admitirá la acción de amparo,

"Cuando la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o la garantía constitucionales hayan sido consentidos expresa o tácitamente por el agraviado, a menos que se trate de violaciones que infrinjan el orden público o las buenas costumbres"

La norma aclara que

"Se entenderá que hay consentimiento expreso cuando hubieren transcurrido los lapsos de prescripción establecidos en leyes especiales, o en su defecto, seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido,

y que

"El consentimiento tácito es aquel que entraña signos inequívocos de aceptación"

Debe destacarse, en relación a esta causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, particularmente cuando la violación o amenaza de violación de un derecho fundamental es provocada por un acto estatal, que de ninguna manera puede admitirse que por el solo transcurso del tiempo puedan convalidarse leyes u otros actos estatales inconstitucionales.

En todo caso, es claro que tal como está concebida la ley, la inadmisibilidad de la acción de amparo, cuando han transcurrido más de 6 meses después de la violación o amenaza de violación, no opera respecto de las leyes y demás actos normativos ni respecto de un acto administrativo o de carencias de la Administración, cuando la acción de amparo se intenta conjuntamente con la acción popular o con el recurso contencioso administrativo de anulación o contra la conducta omisiva.

En efecto, la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos normativos, conforme al artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no está sometida a lapso alguno de caducidad, por lo que si la acción de amparo se intenta conjuntamente con la acción popular, conforme se precisa en el artículo 3º de la Ley Orgánica de Amparo, no se aplica la causal de inadmisibilidad mencionada contenida en el ordinal 4º del Art. 6 de la Ley Orgánica.

En igual forma, esta causal de inadmisibilidad tampoco opera cuando se trata de amparo contra actos u omisiones administrativas, cuando la acción de amparo se formule como pretensión conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación o contra la conducta omisiva, el cual, conforme al artículo 5º, puede intentarse en cualquier tiempo, es decir, aun cuando se hayan vencido los lapsos de caducidad establecidos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Art. 134).

Ahora bien, sobre esta causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, particularmente en lo que se refiere al consentimiento expreso por el transcurso del tiempo, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 24-10-90 ha encontrado su justificación:

" en la medida que la acción de amparo es un remedio judicial especial, breve, sumario y eficaz para la protección de derechos constitucionalizados, cuya procedencia cobra sentido vista la necesidad de obtener una rápida e inmediata protección del juez constitucional. Siendo ésta la naturaleza de la acción es lógico que el legislador exija una adecuada proporción entre el momento en que se genera la lesión o hecho perturbador y el tiempo que tendría el presunto agraviado para accionar. Dejar transcurrir más de seis meses desde que se genera el acto lesivo para proceder a ejercer una acción de amparo constituye, por parte del agraviado, una demostración de aceptación del presunto daño, y dicha desidia debe ser sancionada, impidiendo el uso de un remedio judicial que se justifica por la necesidad perentoria de restablecer una situación jurídica"⁵⁹

El lapso que prevé la ley como extintivo, en todo caso, no es un término de caducidad en sentido propio, sino que lo que se regula es el consentimiento del agraviado, que es lo que hace inadmisibles la acción por pérdida de actualidad de la lesión o pérdida de urgencia de la necesidad de restablecimiento inmediato del derecho o garantía violados o amenazados de violación⁶⁰. Dicho lapso, en todo caso, es el establecido como prescripción en leyes especiales y, a falta del mismo, el de seis (6) meses contados a partir de la violación o amenaza al derecho protegido⁶¹, no aplicándose la inadmisibilidad en los casos de violación o lesión continuada.

b'. *Las lesiones continuadas no permiten el consentimiento expreso*

En tal sentido, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 22-10-90 (*Caso María Cambra de Pulgar*) al apreciar con motivo de una denuncia de violación de derechos constitucionales las condiciones de admisibilidad de la acción de amparo, señaló que:

" a pesar de que muchos de los hechos narrados se produjeron hace más de seis (6) años, sin embargo, ellos han sido enunciados para revelar una supuesta cadena de situaciones que permiten presuponer, por su constancia y reincidencia, que el actor está amenazado de que vuelva a producirse. Este carácter de amenaza es a lo que se intenta poner cese mediante el amparo. De acuerdo con la narración del actor, no ha habido consentimiento de su parte ni existe prescripción o caducidad que afecten la acción y no se ha recurrido a las vías judiciales ordinarias ni hecho uso de los medios judiciales existentes, ni consta la pendencia de otra acción de amparo ejercida sobre los mismos hechos. En consecuencia de lo anterior

⁵⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p. 144

⁶⁰ Véase sentencia CSJ-SPA de 13-8-93, *Revista de Derecho Público*, Nos. 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 348

⁶¹ Véase lo expuesto por la CPCA en sentencia de 13-10-88, *Revista de Derecho Público*, N° 36, EJV, Caracas, 1988, p. 95

no existen las razones de inadmisibilidad que la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales estableció⁶²

c'. *El orden público como excepción a la inadmisibilidad*

La Ley Orgánica de Amparo, en el ordinal 4º del artículo 6, al establecer la causal de inadmisibilidad de la acción con base en el consentimiento expreso o tácito del agraviado en la acción u omisión lesiva, sin embargo, dispone que dicha causal no se aplica cuando se trate de violaciones que infrinjan el orden público o las buenas costumbres; situación, sin duda, de carácter excepcional y que tiene que desprenderse de alguna regla que así lo consagre⁶³. La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, apenas entró en vigencia la Ley Orgánica precisó esta noción del "orden público" a los efectos de la excepción a la causal de inadmisibilidad, indicando lo siguiente:

"Es cierto que el consentimiento en general, tácito o expreso, no extingue la acción cuando la violación infrinja el orden público o las buenas costumbres y, es igualmente cierto que el artículo 14 califica a la acción de amparo "tanto en lo principal como lo incidental y en todo lo que de ello derive, hasta la ejecución de la providencia respectiva" como "de eminente orden público" Una interpretación textual podía llevar al absurdo de considerar que, por cuanto toda la materia del amparo es de orden público, el consentimiento expreso (constituido por el transcurso del tiempo) no extingue la acción, pero tal interpretación se contradice con la lógica misma del sistema y con la naturaleza del amparo que es una medida rápida y sumaria para lesiones actuales. De allí que, debe interpretarse que la extinción de la acción de amparo por el transcurso del tiempo (consentimiento expreso, según el legislador) se produce en todos los casos, salvo que, la forma como se hubiese producido la lesión revista tal gravedad que constituya un hecho lesivo de la conciencia jurídica. Se trataría por ejemplo de las violaciones flagrantes a los derechos individuales que no pueden ser denunciados por el afectado, privación de libertad, sometimiento a torturas físicas o psicológicas, vejaciones, lesiones a la dignidad humana y otros casos extremos"⁶⁴

En definitiva como lo ha dicho la Corte Suprema en Sala de Casación Civil en sentencia de 3-4-85:

"El concepto de orden público tiende a hacer triunfar el interés general de la sociedad y del Estado frente al particular del individuo, para asegurar la vigencia y

⁶² Véase sentencia de 22-10-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 143-144

⁶³ Véase sentencias de la CSJ-SPA, 22-3-88, *Revista de Derecho Público*, N° 34, EJV, Caracas, 1988, p 114

⁶⁴ Véase sentencia de la CPCA de 13-10-88, *Revista de Derecho Público*, N° 36, EJV, Caracas, 1988, p 95. Este criterio fue acogido textualmente por la CSJ-SPA sentencia de 1-11-89, *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 111

finalidad de determinadas instituciones y al respecto nada puede hacer o dejar de hacer un particular y aún una autoridad ya que la ejecución de voluntades de ley demandan perentorio acatamiento"⁶⁵

B. Las condiciones de la amenaza de violación para la admisibilidad de la acción

De acuerdo con la Ley Orgánica de Amparo, la protección constitucional no sólo procede contra las violaciones de los derechos y garantías constitucionales, sino contra las amenazas de violación de los mismos.

De acuerdo con la precisión que ha hecho la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo:

"Amenaza significa hacer temer a otros un daño, o avecinarse un peligro. La violación, en cambio, es la situación en que el hecho esta cumplido y no cabe amenaza alguna"⁶⁶

Ahora bien, para que una amenaza se considere válida para la procedencia de la acción de amparo, conforme al artículo 2 de la Ley Orgánica, es necesario que "sea inminente".

Adicionalmente, el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo precisa que no se admitirá la acción de amparo cuando la amenaza de violación de algún derecho o garantía constitucional que hubiese podido causar lo "haya cesado" (Ord. 1º) y cuando la amenaza contra el derecho o la garantía constitucional no sea inmediata, posible y realizable por el imputado" (Ord. 2º)⁶⁷.

En definitiva para que pueda admitirse la acción de amparo contra la amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, es necesario que la amenaza sea inminente es decir, que sea actual, inmediata, posible y realizable por el imputado. Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa:

"Debe concluirse en que son éstos los tres requisitos que la propia Ley Orgánica de Amparo obliga sean contenidos en una amenaza para que sea valida, para que sea "inminente", ya que de lo contrario la acción siempre debe ser declarada inadmisibile por el Juez, de plano de in limine litis

⁶⁵ Sentencia citada y reiterada por la CSJ-SPA en sentencia de 1-2-90 (*Caso Tuna Atlántica CA*) y de 30-6-92, *Revista de Derecho Publico*, N° 60, EJV, Caracas, 1992, p 157

⁶⁶ Sentencia de la CPCA de 16-7-92, *Revista de Derecho Publico*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 155

⁶⁷ Cfr Sentencias CSJ-SPA de 9-6-88, *Revista de Derecho Publico*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 114, CPCA de 30-6-88, *Revista de Derecho Público*, N° 35, EJV, Caracas, 1988, p 115 y CSJ-SPA de 14-8-92, *Revista de Derecho Publico*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp 158-159

De manera que sólo cuando la amenaza, es decir, el daño que prontamente va a concretarse, sea inmediata, posible y realizable por la persona a quien se imputa, la acción de amparo podrá admitirse, tramitarse y, de ser el caso, declararse procedente. Estos requisitos indudablemente deben ser concurrentes, según puede inferirse de la conjunción copulativa "y", la cual los agrupa o reúne⁶⁸

El tema de la amenaza de violación de derechos o garantías constitucionales ha sido analizado por la Corte Suprema, en particular, respecto de la acción de amparo contra normas, interpretando, en nuestro criterio inadecuadamente y con carácter restrictivo, que una norma, por sí sola, no puede originar una amenaza válida para interponer la acción de amparo. Así, en una sentencia de 24-5-93, la Sala Político-Administrativa al considerar si una ley o un acto normativo de efectos generales puede convertirse, para la situación jurídica de un particular, en una amenaza de algún derecho o garantía constitucional en forma "posible, inmediata y realizable por el imputado", señaló lo siguiente:

"Al respecto, es indudable que una norma que transgreda la Constitución puede lesionar a cualquiera de las personas que se encuentren en la situación jurídica por ella contemplada, por lo que el daño será "posible", cumpliéndose entonces con el primero de los requisitos exigidos en el transcrito ordinal 2º del artículo 6 de la Ley Organica de Amparo

No obstante, nos encontramos con que de interponerse un amparo contra una norma —es decir, que el objeto de la acción sea la propia norma—, la concreción del posible daño alegado no será "inmediata", pues siempre sería necesario que la autoridad competente proceda a la ejecución o aplicación de ella para efectivamente lesionar al solicitante. En efecto, debemos concluir que el probable daño causado por una norma será siempre mediato o indirecto, por lo que necesitará ser aplicada en el caso concreto. De manera que la lesión se causará por medio o gracias a un acto de aplicación de esa disposición contraria a derecho

Igual sucede con el tercer requisito exigido por la ley, la amenaza, es decir, el daño probable e inminente, no será nunca realizable —vale decir, concretado— por el imputado. Ciertamente, de sostenerse que el amparo tiene por objeto una disposición cuya constitucionalidad es cuestionada, habría que aceptarse como agravante al cuerpo deliberante o al funcionario público que la hubiere dictado, siendo éste el que se presentaría en el proceso de amparo en defensa de su acto. Puede observarse que en caso de que ese posible daño llegue en realidad a concretarse, no sería —al menos generalmente— el cuerpo deliberante o el órgano público que lo dictó el que lo ejecutara, sino que sería más bien el funcionario para quien la aplicación de la norma es imperiosa en todos los casos en que un particular se encuentre dentro del supuesto de hecho por ella previsto

En efecto, de entenderse que la norma es la materia de la acción de amparo, llegaríamos a la conclusión de que no podría ser el imputado (que sería la persona pú-

⁶⁸ Vease CSJ-SPA, 24-6-93, *Revista de Derecho Publico*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 289

blica que dicta la norma cuya inconstitucionalidad se alega) quien llevaría a cabo la amenaza, sino que el daño probable será concretado o realizado en definitiva por una persona diferente (el que aplique al caso específico y concreto la disposición inconstitucional)

Puede entonces, luego de las consideraciones anteriores, descartarse la procedencia de la acción de amparo contra leyes u otros actos normativos, no sólo porque la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no prevé tal posibilidad sino porque, aún siendo posible la interposición de esta acción extraordinaria contra un acto normativo de efectos generales, deberá el juez declarar su inadmisibilidad por no reunir los requisitos exigidos en el ordinal 2º, artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, y así se declara, expresamente"⁶⁹

En esta forma, la Corte descartó la posibilidad de intentar la acción de amparo contra normas mediante criterios que no compartimos, pues restringen la acción sin fundamento legal, sin embargo, y ante la posibilidad de que sea necesaria la protección constitucional requerida, precisó en la misma sentencia lo siguiente:

"Considera necesario este Alto Tribunal, sin embargo, señalar que la conclusión anterior no significa la imposibilidad de prevenir la concreción del daño —objeción que pudiera plantearse a la tesis de que el amparo procede solo cuando la norma inconstitucional sea aplicada—, ya que no necesariamente debe el inminente perjudicado esperar a que efectivamente sea ejecutada la disposición normativa contraria a Derecho, porque bien podría éste, ante la amenaza que reúna los requisitos exigidos por la Ley, solicitar el amparo de sus derechos fundamentales amenazados, solo que la acción no estaría dirigida contra la norma sino, en todo caso, contra el funcionario que deberá aplicar ésta. En efecto, siendo inminente que a un particular le será aplicada, en una situación concreta y determinada, una disposición normativa que contraria alguno de los derechos o garantías de rango constitucional, podría este solicitar del tribunal competente una prohibición al referido funcionario o persona para que en el caso concreto alegado, se abstenga de aplicar la norma cuestionada y apreciada por el juez, previamente, como violatoria de los preceptos del Texto Fundamental"⁷⁰

4 LA INEXISTENCIA DE ALGUN RECURSO JUDICIAL PARALELO

La Ley Orgánica de Amparo establece, como causales de inadmisibilidad de la acción, una serie de supuestos relativos a la existencia de algún recurso paralelo, sea porque el agraviado haya recurrido a una vía judicial de protección o sea porque exista otra vía judicial para la protección constitucional que haga inadmisibles la acción. En el primer caso, los ordinales 5 y 7 del artículo 6º de la Ley Orgánica prevén expresamente la

⁶⁹ Véase sentencia de la CSJ-SPA de 25-5-93 en *Revista de Derecho Público*, Nos 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 289-290

⁷⁰ *Idem*, p 290

inadmisibilidad; en el segundo caso, la inadmisibilidad deriva del carácter subsidiario o extraordinario de la acción.

A. Que no se haya optado por otras vías judiciales para la protección constitucional, pendientes de decisión

El primer supuesto para la admisibilidad de la acción de amparo es que el agraviado no hubiese optado por acudir a otras vías judiciales para la protección constitucional, que estuviesen pendientes de decisión.

En este supuesto, la Ley Orgánica distingue dos casos de inadmisibilidad: el que se haya optado por ejercer una acción de amparo; o el que se haya optado por utilizar otra vía judicial para la protección constitucional, que en ambos casos estén pendientes de decisión.

a. La inexistencia de una acción de amparo pendiente de decisión

Para que la acción de amparo sea admisible, no puede estar pendiente de decisión una acción de amparo intentada previamente por el agraviado en relación con los mismos hechos. En tal sentido, el artículo 6, ordinal 8° de la Ley Orgánica establece que la acción de amparo es inadmisibile:

"Cuando esté pendiente de decision una accion de amparo ejercida ante un Tribunal en relación con los mismos hechos en que se hubiese fundamentado la acción propuesta"

La inadmisibilidad de la acción, por tanto, resulta del hecho de que esté pendiente de decisión una acción de amparo previamente intentada⁷¹; por lo que si esta, por ejemplo, fue desistida, la nueva acción podría intentarse y ser admisible.

Por supuesto, en los casos en los cuales se hubiese intentado previamente una acción de amparo que hubiese sido ya decidida, una nueva acción de amparo podría intentarse en relación con los mismos hechos, siempre que no haya cosa juzgada, en cuyo caso, como se verá, sería inadmisibile.

b. La inexistencia de otras vías judiciales ordinarias pendientes de decisión

La Ley Orgánica de Amparo establece en el artículo 6, ordinal 5°, como causal de inadmisibilidad de la acción de amparo:

"Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes. En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23,

⁷¹ Véase sentencia CSJ-SPA de 13-10-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, pp 348-349

24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado"

Como lo hemos señalado aún antes de dictarse la Ley Orgánica de Amparo, la Constitución y dicha Ley, al concebir el amparo como un derecho, además de consagrar la protección constitucional mediante la acción autónoma de amparo, también regula la posibilidad de que la pretensión de amparo se acumule a la acción de inconstitucionalidad (art. 3) y a las acciones contencioso-administrativas (art. 5) y, además, a cualquier otra acción, recurso o vía judicial preexistente, en cuyo caso el Juez debe proceder conforme a lo indicado en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica a fin de ordenar la suspensión de los efectos del acto cuestionado⁷²

Por tanto, si a una acción de inconstitucionalidad, a una acción contencioso-administrativa o a cualquier otra vía o medio judicial se acumula una pretensión de amparo, la acción autónoma de amparo contra los mismos hechos, que se intente posteriormente debe ser declarada inadmisibles cuando estén pendientes de decisión las acciones o vías judiciales intentadas previamente

Debe destacarse, en todo caso, que la inadmisibilidad que regula el ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica se refiere a los casos en los cuales el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes, en cuyo caso, allí debe alegar la violación de los derechos o garantías constitucionales y solicitar amparo constitucional

Por tanto, si esto no ha ocurrido, es decir, si junto con el ejercicio de las vías judiciales ordinarias o el uso de medios judiciales preexistentes, el agraviado no ha alegado violación de derechos constitucionales y solicitado protección constitucional, no habría razón alguna, en nuestro criterio, para declarar inadmisibles la acción de amparo que se intente. Este criterio lo ha adoptado la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 7-11-95 N° 789, (*Caso Rafael Anibal Rivas Ostos*), al decidir una acción de amparo contra una sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo contra la cual se había interpuesto el recurso de apelación ante la misma Sala. La Corte señaló

"*¿Cuales eran las alternativas?* La Acción conjunta no era posible porque este es procedente solo en los casos de los recursos de nulidad contra norma (artículo 3° de la ley que regula la materia) o actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración (artículo 5 ejusdem). Evidencia la presente normativa la conocida doctrina según la cual no procede el recurso de nulidad en contra de las sentencias judiciales

⁷² Vease Allan R. Brewer-Carias, "Introducción general al régimen del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales" en Allan R. Brewer-Carias y Carlos Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales* EJV, Caracas, 1988, págs. 52 y sigs.

¿Podría entonces limitarse la impugnación de la sentencia a una de las dos vías apelación o amparo?

Primero Con la *apelación* se satisface la pretensión mediante decisión firme y definitiva pero ella se oye en un solo efecto,

Segundo Con el *amparo* se busca restablecer la situación jurídica infringida mas la decisión no constituye *res judicata*

¿Cómo conciliar estas situaciones jurídicas con el fin de lograr un efectivo protección de los derechos constitucionales que se pretenden vulnerados por la sentencia cuestionada? La respuesta no puede ser otra sino la de admitir, en casos como el de autos, la legitimidad del ejercicio de las vías paralelas, del amparo y de la apelación

Respecto a la inadmisibilidad de la presente acción de amparo sostiene la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

1 Como punto previo, estima esta Corte que la acción incoada resulta inadmisibile, dado que el accionante en fecha 19 de octubre de 1995 ejerció recurso de apelación contra la sentencia de esta Corte de fecha 18 de octubre de 1995, denunciada como atentatoria de los derechos constitucionales alegados

Consta en el expediente N° 95-16377 contentivo de la acción de amparo interpuesta por el ciudadano Francisco González Aristiguieta contra el ciudadano Rafael Anibal Rivas Ostos, en su carácter de Director de la DISIP, que en fecha 19 de octubre de 1995 que es precisamente la decisión judicial denunciada como violatoria de los derechos constitucionales alegados

De tal manera que el accionante acudió a una vía judicial ordinaria como lo es el recurso de apelación, con lo cual la acción incoada resultaría inadmisibile, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 5° del artículo 6 de la Ley que rige la materia"

Esta Sala considera que la señalada tesis sobre la inadmisibilidad del amparo es improcedente En efecto

"Art 6 No se admitirá la acción de amparo

5) Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado"

Ahora bien, observa la Sala, que la causal de inadmisibilidad prevista en el artículo 6° ordinal 5° citado y que fuera alegada por la Corte Primera, procede en aquellos casos en los cuales intentada una acción por vía ordinaria o habiéndose hecho uso de los medios judiciales preexistentes, se alega la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional En este contexto, la protección constitucional se logra DENTRO DEL MISMO PROCESO por la actuación a

que está obligado el Juez de la causa, por mandato de la norma que se comenta y que lo faculta para ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto lesivo. De esta manera se logra eficazmente la inmediata protección de los derechos constitucionales y ello justifica que bajo este supuesto la interposición de un amparo sea inadmisibles

No es ésta, sin embargo, la situación del caso subjudice cuyos elementos fácticos están constituidos por la circunstancia de que se ejerció una apelación contra una decisión surgida en un juicio de amparo y no en un juicio ordinario, como exige la norma en referencia. Tampoco, observa la Sala, existe una acción judicial preexistente donde el mismo Juez de la causa pueda dictar la decisión de suspensión provisional, por cuanto se trata de una apelación contra una sentencia de amparo de la cual conoce el superior, tal como lo establece el artículo 35 *ejusdem*

Lo expuesto se reafirma con la idea de que, en el supuesto fáctico del artículo 6° numeral 5°, siempre será el Juez de la causa el árbitro de una lesión constitucional que NO le es atribuible, mientras que, en el amparo contra sentencia, no es el Juez de la causa el llamado a conocer de la lesión o amenaza que surge de su decisión, sino, por mandato expreso del artículo 4° *ejusdem* es "un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento"

Todo ello nos permite entonces concluir, que no nos encontramos en el supuesto de hecho que define el artículo 6° ordinal 5° citado y, por ende, sustentar la existencia de una causal de inadmisibilidad, con base a dicha disposición legal -en el caso subjudice- resulta improcedente y así expresamente se declara

Idéntica conclusión resulta de la confrontación y análisis del artículo 6° ordinal 5° de la ley que rige la materia (anteriormente mencionado) y del artículo 35 *ejusdem*, el cual establece

"Art 35. Contra la decisión dictada en primera instancia sobre la solicitud de amparo de oír apelación en un solo efecto. Si transcurridos tres (3) días de dictado el fallo, las partes, el Ministerio Público o los procuradores no interpusieren apelación, el fallo será consultado con el Tribunal Superior respectivo, al cual se la remitirá inmediatamente copia certificada de lo conducente. Este Tribunal decidirá dentro de un lapso no mayor de treinta (30) días"

Vistas las dos normas mencionadas se observa que el artículo 35 constituye una *excepción* de la posibilidad genérica y amplia, prevista en el artículo 6° ordinal 5°

El hecho de que la excepción se encuentra consagrada en una norma distinta a la disposición que consagra la regla, no significa que la misma no surta todos los efectos jurídicos. La ley es una sola, constituye en todo unitario, sus artículos se vinculan entre sí por razones de coherencia, de modo que la interpretación y aplicación de una determinada norma sólo es posible -conforme a los principios de la hermenéutica jurídica- al considerarse su contexto de relación con las demás normas legales

Visto lo anterior, aplicar el artículo 6° ordinal 5° de la ley, o sea, suspender provisionalmente los efectos del acto cuestionado, con ocasión de la apelación ejercida,

constituiría una flagrante contradicción con lo previsto en el artículo 35 ejusdem el cual expresamente prevé que la apelación se oirá en un solo efecto

Siendo entonces la regla el artículo 6° ordinal 5° (citado) y la excepción el artículo 35 (citado), la vía de protección constitucional, contra una sentencia de amparo que se encuentra en fase de apelación o consulta y que vulnera normas constitucionales, lo constituye el amparo contra sentencias judiciales, tal como lo establece el artículo 4 ejusdem Así se declara

Consecuentemente, es improcedente la tesis de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo según la cual el amparo contra sentencia de amparo resulta inadmisibles si se ejerció la apelación contra la misma Así también se declara⁷³

Por otra parte, se hubiese optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes solicitándose protección o amparo constitucional, y los procesos respectivos ya hubiesen concluido, no procedería la aplicación de la causal de inadmisibilidad, quedando sólo a salvo la cosa juzgada que hubiese podido producirse.

Ahora bien, en relación a esta causal de inadmisibilidad, la jurisprudencia la ha aplicado en los casos de acciones contencioso-administrativas a las que se ha acumulado una pretensión de amparo, cuando conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se haya solicitado la suspensión de efectos del acto administrativo impugnado. En este sentido, por ejemplo, en sentencia de 11-5-92, (*Caso Venalum*), la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo sentó el siguiente criterio:

"Ha sido criterio de esta Corte, que en esta oportunidad se reitera, que el artículo 6, numeral 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales impone la no admisibilidad del amparo cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes Esta Corte ha considerado en casos precedentes que al solicitar el presente agraviado la suspensión de los efectos del acto administrativo conforme a la disposición del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ello constituye la utilización de una vía paralela que hace inadmisibles la acción de amparo, en razón de que tal pretensión cautelar hecha conjuntamente y no de forma subsidiaria con la acción de amparo, constituye una causal de inadmisibilidad De la lectura del parágrafo del libelo anteriormente transcrito, se hace evidente que el accionante ha utilizado paralelamente dos vías para pretender obtener la suspensión de los efectos del acto, por lo que en el caso presente, resulta forzoso declarar inadmisibles el amparo propuesto, sin que ello implique pronunciamiento alguno sobre la medida cautelar prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que fuere solicitada en el libelo

Conforme a lo anterior, coincide esta Corte con el criterio expresado por el Ministerio Público en su escrito de fecha 4 de los corrientes, que aparece agregado a estos autos, conforme al cual " no puede dudarse de la eficacia del recurso de amparo, acción extraordinaria y excepcional, para lograr el restablecimiento

⁷³ Consultada en original

oportuno de las situaciones jurídicas infringidas cuando no existan los recursos procedimentales ordinarios, o bien que la naturaleza del daño requiera una reparación urgente, en cuyo caso, el procedimiento será breve y sumario. En el presente caso tal como se ha señalado, la presunta agraviada solicitó, de manera expresa, al ejercer el contencioso de anulación la suspensión de los efectos del acto, de acuerdo a lo previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Y agrega lo siguiente: "la posibilidad de suspender los efectos de un acto que está lesionando un derecho, en virtud del artículo 136 *omissis* excluye el amparo por constituir aquella medida un medio procesal ordinario, breve y eficaz"⁷⁴

En estos casos de ejercicio conjunto de la acción contencioso-administrativa y de la pretensión de amparo, sin embargo, no se aplicaría la causal de inadmisibilidad del amparo si la invocación del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se formula subsidiariamente en relación a la pretensión de amparo⁷⁵. Por ello, en estos casos, de declararse improcedente el amparo solicitado conjuntamente, la Corte puede suspender los efectos del acto impugnado conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia⁷⁶.

Debe destacarse, sin embargo, que la Corte Primera no ha sido constante en la aplicación de la causal de inadmisibilidad prevista en el ordinal 5° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo en los casos de interposición conjunta de la acción contencioso-administrativa y la pretensión de amparo, con la solicitud adicional y paralela de la suspensión de efectos del acto administrativo conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema. En efecto, el ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sólo regula como causal de inadmisibilidad el que el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes, sin calificar si los mismos son o no breves y sumarios y eficaces para la protección solicitada. Sin embargo, la Corte Primera, al considerar la invocación del art. 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 11-11-93 declaró inadmisibles el amparo cautelar solicitado porque la vía prevista en dicho artículo no simplemente era una vía ordinaria preexistente, sino que era un medio procesal, breve, sumario y eficaz para obtener la suspensión de efectos del acto impugnado. En dicha sentencia la Corte sentó el siguiente criterio:

⁷⁴ Véase en *Revista de Derecho Público* N° 50, EJV, Caracas, 1992, pp 187-188. Este criterio fue sostenido por la Corte Primera en sentencia de 21-2-91, *Revista de Derecho Público* N° 45, EJV, Caracas, p 146.

⁷⁵ Véase sentencias de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 24-9-91, en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia* cit., p 105, y de 5-12-91 y 1-4-93 en *Revista de Derecho Público* N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 263.

⁷⁶ Véase la sentencia de la CSJ-SPA de 13-7-92 (*Caso Municipio Almirante Padilla*), *Revista de Derecho Público* N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp 215-216.

"Sentado lo anterior, observa esta Corte que en el caso *sub judice*, el apoderado actor ha formulado, además de la solicitud cautelar de amparo, una solicitud de suspensión de los efectos de los actos administrativos recurridos, con base en lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia lo cual equivale a un mismo pedimento planteado simultáneamente por el actor

En tal caso, tal como lo ha venido sosteniendo reiteradamente la Corte Suprema de Justicia y esta misma Corte (*Caso Antonio Castillo, Carmen de Ramirez y otros vs Universidad Nacional Abierta*) no procede el mandamiento de amparo, pues habiendo ejercido el acto un mecanismo de protección procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional solicitada simultáneamente, no hay lugar a la procedencia de un medio extraordinario, como lo es el del amparo

Así, pues, habiendo ejercido el recurrente un medio procesal breve, sumario y eficaz para obtener la suspensión de los efectos del acto impugnado, como lo es el previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, debe esta Corte declarar improcedente el amparo solicitado. Así lo declara⁷⁷

En el mismo equivoco de confundir la causal de inadmisibilidad consagrada en el artículo 6º, ordinal 5º de la Ley Orgánica de Amparo, con la que resulta del artículo 5º de la misma Ley en los casos de interposición conjunta de la acción contencioso-administrativa con la pretensión de amparo, ha incurrido la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 20-01-93 (*Caso UNA*), pero en relación a la invocación de las medidas cautelares innominadas previstas en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, al sentar el criterio siguiente:

"Sentado lo anterior, pasa esta Corte a examinar las condiciones de admisibilidad de la acción de amparo propuesta, y al efecto observa que en el presente caso — además de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación— los apoderados actores han solicitado expresamente el otorgamiento de una medida cautelar en los términos contenidos en el párrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, consistente en la inmediata reincorporación de su representada al cargo que venía desempeñando, " con el pago de la remuneración correspondiente y demás consecuencias del ejercicio de ese destino, mientras dure este juicio de nulidad y como medida cautelar imprescindible para la utilidad del presente proceso "

Estima esta Corte que el pedimento formulado en los anteriores términos por los apoderados actores, comparte la naturaleza cautelar que le ha sido reconocido al amparo cuando ha sido ejercido en forma conjunta con el recurso contencioso-administrativo de anulación —tal como se señaló precedentemente— y que no comporta otra consecuencia que la suspensión de los efectos del acto recurrido, que en el caso *sub-examine* se materializa con la reincorporación de la accionante al cargo que venía ejerciendo con todas las consecuencias que el ejercicio pacífico del mismo envuelve

⁷⁷ *Caso UNET, Revista de Derecho Publico*, N° 55-56, EJV, Caracas 1993, p 489

Siendo ello así, la medida cautelar solicitada en los términos descritos pone de relieve el ejercicio por parte de la accionante de un medio ordinario adecuado, breve, sumario y eficaz para el restablecimiento de la situación jurídica lesionada, presupuesto fundamental —conforme doctrina reiterada del Máximo Tribunal de la República y de esta misma Corte— para que no proceda la acción de amparo que —como se sabe— constituye un medio extraordinario de protección a ser utilizado solo cuando no exista una vía procesal idónea que de manera inmediata y eficaz sea capaz de restituir el derecho o garantía violada, como fue la utilizada por la quejosa en el presente caso

Frente a tales circunstancias esta Corte considera que se está en presencia del supuesto contemplado en el ordinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y así se declara⁷⁸

En todo caso, y volviendo a la previsión del ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo, en cuanto a la causal de inadmisibilidad de la acción de amparo, "cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes"; es claro de la norma que se debe tratar de medios *judiciales*, es decir, del ejercicio por el agraviado de acciones, recursos y peticiones ante los Tribunales competentes. Por tanto, si el agraviado ha ejercido contra el acto que causa la lesión, los recursos administrativos que prevé, por ejemplo, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en dichos casos no puede declararse inadmisibles el amparo. Así lo ha precisado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 8-3-93 (*Caso Federico Domingo*), al indicar que

"dicha causal alude al uso de vías o medios judiciales, con lo cual debe entenderse que el legislador en esta materia se refiere a acciones o recursos intentados ante una autoridad judicial. Efectivamente, observa esta Corte que, dentro de la estructura institucional venezolana, el adjetivo "judicial" tiene una clara e inequívoca connotación orgánica, y no funcional, puesto que hace referencia a los órganos que ejercen el Poder Judicial, en los términos del artículo 204 de la Constitución, es decir, a la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales determinados como tales por la Ley Orgánica

Siendo ello así, entiende esta Corte, que las vías y medios *judiciales* contemplados en la citada causal de inadmisibilidad no pueden referirse más que a los que se desarrollen por ante algún tribunal, parte integrante del Poder Judicial. Los medios de impugnación contra actuaciones de la Administración que se desarrollen en sede administrativa, ante órganos igualmente administrativos —como el caso del recurso que fue ejercido por la parte accionante en el presente juicio— no se encuentran incluidos, a juicio de la Corte, dentro del supuesto configurativo de dicha causal de inadmisibilidad. Así se declara⁷⁹

⁷⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 367

⁷⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 261. Véase además sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 6-5-94

B. Que no existan otros medios judiciales breves, sumarios y eficaces para la protección constitucional

Uno de los principios más tratados doctrinal y jurisprudencialmente en relación a la acción de amparo es el de la subsidiariedad o extraordinariedad de la acción de amparo, y que conduce a la inadmisibilidad de la acción de amparo cuando exista un medio procesal breve, sumario y suficientemente eficaz para la protección constitucional. En particular cuando se trata del amparo contra actos administrativos, el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo establece 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 garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional"

En este sentido y en relación a la impugnación de los actos administrativos, el recurso contencioso-administrativo de anulación, en si mismo y sin posibilidad de suspensión de efectos del acto impugnado, se ha considerado por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo que no puede constituir "un medio procesal breve para la protección constitucional"⁸⁰. En sentido contrario, sin embargo, la misma Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 1-10-90 había considerado, por el contrario, que ante decisiones de los Inspectores del Trabajo, los recursos contencioso-administrativos sí eran los medios para actuar contra la parte patronal, constituyendo vías de naturaleza breve, sumaria y eficaz, por lo que la acción de amparo contra dichos actos se consideró inadmisibile, en la forma siguiente:

"Esta Corte observa que la lectura de la pormenorizada relación de los hechos que hacen los solicitantes del amparo revela que el mismo fue interpuesto contra los despidos ejecutados por el patrono, con base en una eventual decisión del órgano administrativo cuyo titular es el Inspector del Trabajo, así como contra las actuaciones parcializadas de éste. Ante una circunstancia semejante existen vías previstas en la legislación laboral de naturaleza breve, sumaria y eficaz, por lo cual la acción de amparo contra el acto administrativo no es admisible en la forma prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que textualmente indica "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"

(Caso Universidad Occidental Lisandro Alvarado), en *Revista de Derecho Público*, N° 57-58, EJV, Caracas, 1994

⁸⁰ Véase sentencia CPCA de 29-7-93, (Caso Victor R Pérez vs INOS), *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 349

En efecto, en el caso presente la solicitud de amparo no podía operar existiendo como existen recursos contencioso-administrativos contra las decisiones de los Inspectores del Trabajo que violen los derechos que han sido denunciados fueron conculcados que, necesariamente, son el medio para actuar contra la parte patronal en casos como el presente"⁸¹

Estas contradicciones, sin duda, derivan de la construcción jurisprudencial, también contradictoria a veces, del carácter extraordinario o más bien subsidiario de la acción de amparo, de manera que esta sólo es admisible si no existen otros medios judiciales breves, sumarios y eficaces para la protección constitucional o aún existiéndolos, en el caso concreto, no resulten eficaces para el amparo a los derechos. De allí deriva que cada caso concreto debe analizarse específicamente, no pudiendo formularse reglas absolutas ni siquiera en materia de acciones contencioso-administrativa contra actos administrativos pues, si la suspensión de efectos se solicita y ello es suficiente como medio de protección constitucional, la acción autónoma de amparo resultaría inadmisibles.

En sentencia de 20-5-94, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (*Caso Federación Venezolana de Deportes Ecuestres*) ha resumido la doctrina jurisprudencial en relación a esta causal de inadmisibilidad de la acción de amparo al distinguir la acción autónoma de amparo y el ejercicio conjunto de esta con otro tipo de acciones o recursos, y considerar que "ambas modalidades de amparo 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 e 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 la jurisprudencia, que una vez más se ratifica, que en tales supuestos el accionante en amparo debe invocar y demostrar que se trata de una vulneración constitucional flagrante, grosera, directa o inmediata, lo cual no significa que el derecho o garantía de que se trate no estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ello para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha efectivamente consumado. De no ser así, ha dicho la jurisprudencia, 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 suplantarse*

⁸¹ Véase *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, p 153

no sólo esa sino todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de derecho positivo, desnaturalizado el carácter extraordinario del amparo

Sin embargo, así como se ha dicho que la acción de amparo no puede sustituir los procedimientos ordinarios establecidos en la legislación, también la jurisprudencia de esta Corte ha expresado *que no debe entenderse que la acción de amparo es subsidiaria frente a otros medios procesales ordinarios, sino que será procedente el amparo si se demuestra que, aun habiendo una vía judicial ordinaria, ésta no sirva para restituir en forma eficaz, breve, sumaria e inmediata la situación jurídica infringida* De allí que en cada caso concreto no es suficiente para inadmitir una solicitud de amparo, el dejar establecida la existencia de otros recursos judiciales ordinarios, sino que además estos recursos son eficaces, breves, sumarios e inmediatos en el restablecimiento de la situación jurídica infringida

Esto último es corroborado por el numeral 5 del artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo, que establece la inadmisibilidad del amparo cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios procesales preexistentes, ya que pareciera que el agraviado puede optar, aun existiendo vía judicial ordinaria, por el procedimiento de amparo

Ante la inexistencia de una vía ordinaria, no se presenta discusión. Existiendo ésta, habría que distinguir si ella es o no apta para el restablecimiento de la situación jurídica infringida, si no lo es procedería la acción de amparo, pero si lo fuere, la sumariedad del procedimiento de amparo deberá considerarse como una restricción del derecho de defensa del señalado como agravante, o, en el caso del amparo contra decisiones judiciales, de la otra parte en el procedimiento en el cual se dictó la decisión y, en consecuencia, no procedería la vía judicial del amparo, pues privaría el derecho, también constitucional, de defensa, frente a otros derechos que pudiesen protegerse sin lesionar aquél

Observa esta Corte en el caso de autos que ciertamente nos encontramos en presencia de una acción de amparo autónomo ejercida contra un acto de la FEDERACION VENEZOLANA DE DEPORTES ECUESTRES, cuya naturaleza jurídica es administrativa. Efectivamente, establece el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia la posibilidad de impugnar un acto, como el que es objeto de la acción de amparo en el presente caso, pero *ello no es suficiente para no admitir esta acción ya que es necesario determinar que pueda restablecer en forma sumaria, eficaz e inmediata la situación jurídica infringida como lo haría el amparo*

En criterio de esta Corte, como ya quedó anotado arriba, el acto objeto de la acción de amparo del caso de autos pudo haberse impugnado a través del recurso contencioso-administrativo de anulación establecido en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por ser un acto administrativo de efectos particulares, como ya había sido catalogado por esta Corte en casos similares

Sin embargo, también considera esta Corte que los derechos que según los accionantes del caso de autos fueron violados por el referido acto, *no podían ser restablecidos a través de la vía ordinaria prevista en el referido artículo 121, sino que sólo era por un amparo como los accionantes podían lograr el restablecimiento de la situación jurídica infringida*

En efecto, alegan los accionantes que la FEDERACION VENEZOLANA DE DEPORTES ECUESTRES, con la decisión de considerar improcedente su reclamo por la participación del ejemplar ganador en condiciones ventajosas, violó varios de sus derechos constitucionales, como el del honor y la reputación, de igualdad, de defensa, entre otros, ya que por ella no pudo participar su binomio en competencias internacionales durante el año 1990

En criterio de esta Corte, al momento de intentar la acción, la única vía de la que disponían los accionantes para lograr el restablecimiento de la situación jurídica infringida era la acción de amparo ya que con el recurso contencioso-administrativo de nulidad contra actos administrativos de efectos particulares, los accionantes jamás lograrían el restablecimiento de la situación jurídica infringidas como era asistir a las competencias internacionales del año 1990⁸²

5. LA AUSENCIA DE COSA JUZGADA

De acuerdo con el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil una de las cuestiones previas que pueden promoverse dentro del lapso fijado para la contestación de la demanda es "la cosa juzgada" (ord. 9), la que en materia de amparo puede considerarse como una causal de inadmisibilidad.

Por ello, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 16-10-86 (*Caso Pedro J. Montilva*), estableció que si en un caso "vuelve a replantearse una acción de amparo que versa sobre el mismo objeto; que denuncia las mismas infracciones; que se basa en los mismos motivos y fundamentaciones y que gira en relación con idéntico objeto al anterior y está dirigida contra igual sujeto"; entonces es evidente que en dicho caso:

"se impone la fuerza de la cosa juzgada para impedir tal replanteamiento, ya que la cuestión debatida posee la misma identidad subjetiva y objetiva con la que fuera objeto de decisión definitiva"⁸³

Por supuesto, la cosa juzgada en materia de amparo sólo surge respecto de lo debatido y debatible en vía de amparo, que es sólo la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional. Por ello, de acuerdo con el artículo 36 de la Ley Orgánica de Amparo, "la sentencia firme de amparo producirá efectos jurídicos respecto al derecho o garantía objetos del proceso, sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente correspondan a las partes". Es decir, la sentencia de amparo no resuelve el fondo material del asunto, sino sólo el aspecto de violación o amenaza de violación del derecho o garantía, que es sobre lo único que produce efectos jurídicos la sentencia de amparo. Por ello, dicha sentencia sólo tiene efectos restitutorio, pues por vía de amparo como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia "no puede lograrse ninguno de

⁸² Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 57-58, EJV, Caracas, 1994, p

⁸³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 28, EJV, Caracas, 1986, p 106

los tres tipos de sentencia conocidos: declarativa, constitutiva o de condena, ni por supuesto, una sentencia interpretativa⁸⁴.

Por tanto, por ejemplo, si se dicta una sentencia de amparo contra un acto administrativo, ella sólo tiene efectos restitutorio o restablecedores pero no tiene ni puede tener efectos anulatorios. En consecuencia, la sentencia de amparo en este caso no tiene ningún efecto de cosa juzgada en relación a la anulación del acto administrativo en vía contencioso-administrativa.

6 LA CORRECCION DEL LIBELO DE LA ACCION

De acuerdo con el artículo 19 de la Ley Orgánica de Amparo, el hecho de presentarse una solicitud de amparo oscura o que no llene los requisitos especificados en el artículo 18 de la Ley Orgánica, no puede conducir a la inadmisibilidad de la acción de amparo, sino que el juez debe notificar al solicitante para que corrija el defecto u omisión dentro de un lapso de 48 horas siguientes a la correspondiente notificación. Es sólo si no se hiciesen las correcciones en dicho lapso, que la acción de amparo debe ser declarada inadmisibile como lo señala expresamente dicha norma. En estos casos, como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia de 3-12-93:

"Dicha declaratoria se justifica por el carácter sumario y breve del juicio de amparo por lo cual requerida la corrección de la solicitud resulta lógico que la misma debe efectuarse en un lapso breve para no desvirtuar o descalificar el estado de emergencia que reclama y justifica un mandamiento de amparo constitucional"⁸⁵

⁸⁴ Véase sentencia de la Sala Político Administrativa de 15-7-92, *Revista de Derecho Público*, EJV, Caracas, N° 51, 1992, p 171

⁸⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas 1993, p 270

IX. LA COMPETENCIA JUDICIAL EN MATERIA DE AMPARO

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, y en virtud de que el amparo está concebido como un derecho ciudadano a la tutela judicial efectiva de sus derechos constitucionales, más que como un solo medio procesal específico o garantía de los derechos, puede decirse que todos los jueces de la República pueden ser competentes para conocer de una acción o pretensión de amparo. Por ello, incluso, el artículo 49 citado comienza señalando que "los Tribunales ampararán..."

Ahora bien, en relación a la competencia judicial para conocer del amparo, conforme a la Ley Orgánica, ante todo, debe hacerse una precisión que deriva de las dos modalidades de ejercicio del derecho de amparo: sea en forma conjunta con otra acción o en forma de acción autónoma.

En el primer caso de ejercicio conjunto de la pretensión de amparo junto con una acción de inconstitucionalidad, conforme al artículo 3° de la Ley Orgánica; con una acción contencioso-administrativa, conforme al artículo 5° de la Ley Orgánica; o con cualquier otra acción o medio judicial, conforme al ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica, el tribunal competente para conocer de la pretensión de amparo, sin duda, es el tribunal competente para conocer de la acción principal; es decir, en el caso del artículo 3° de la Ley Orgánica, la Corte Suprema de Justicia; en el caso del artículo 5° de la Ley Orgánica, el tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa que sea competente para conocer de la nulidad del acto administrativo impugnado; y en el caso del ordinal 5° del artículo 6° de la Ley Orgánica, el tribunal competente para conocer de la acción o medio procesal al cual se acumule la pretensión de amparo.

En todos esos casos de pretensión de amparo acumulada a otras acciones o medios judiciales, por tanto, la competencia judicial para conocer de la solicitud de amparo está resuelta en la propia Ley Orgánica. Es en los casos de ejercicio de la acción autónoma de amparo en los cuales, sin embargo, se han planteado diversas interpretaciones para definir la competencia judicial, en aplicación del artículo 7 de la Ley Orgánica.

1. LA DISTRIBUCION DE LA COMPETENCIA

A. El principio legal de la competencia judicial: los tribunales de primera instancia

El principio fundamental de la competencia judicial en materia de amparo está establecido en el artículo 7 de Ley Orgánica, que establece:

"Art 7 Son competentes para conocer de la acción de amparo, los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo

En caso de duda, se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia en razón de la materia"

Se establece así, como principio rector para dilucidar la competencia, el criterio de *la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos o garantías denunciados como lesionados*. Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

"de manera que el juez competente para conocer de la acción es el que se encuentre mayormente familiarizado o especializado con el contenido de esos derechos, con el fin de alcanzar así una mayor efectividad de la institución"¹

En todo caso, es evidente que cuando el artículo 7 de la Ley Orgánica hace referencia a "los Tribunales de Primera Instancia", no se está refiriendo formal y orgánicamente a aquellos que en su propia denominación se los califique expresamente como de "Primera Instancia", sino en general, además de a estos, a todos aquellos tribunales, cualquiera que sea su denominación, rango o jerarquía que conozcan en primera instancia dentro de su jurisdicción en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación, como es el caso de los Tribunales Superiores en lo Contencioso-Administrativo o de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en los casos en los cuales conozcan de asuntos en primera instancia. Por ello, en la sentencia de 16-11-89, la Corte Suprema de Justicia señaló:

"En efecto, si la idea fue la de que el amparo sea conocido por el juez idóneo, familiarizado y especialista en la materia objeto de la institución protectora, ¿por qué negar a sólo una categoría de esos jueces de primera instancia, por el hecho de no llevar la denominación "Tribunal de Primera Instancia", la competencia natural para conocer de los amparos que denuncien la violación de derechos y garantías integrados dentro de su esfera de competencia por la materia?, más aún y por otra parte, cuando este mismo tribunal actúa y conoce, con el máximo rango, en primera instancia dentro de su jurisdicción"²

¹ Véase CSJ-SPA de 16-11-89 (*Caso Copei-Julio Cesar Moreno*), *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 96, también citada en sentencia CSJ-SPA de 17-2-93 (*Caso Aseguradora Nacional Agrícola*), *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, pp 246-247, y en CSJ-SPA de 27-5-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 237

² Véase CSJ-SPA de 16-11-89 (*Caso Copei-Julio Cesar Moreno*), *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, pp 97-98

Por tanto, si bien en materia de amparo, entonces, son competentes todos los tribunales que conozcan de asuntos en primera instancia, en materias afines con los derechos o garantías violados o amenazados de violación, conforme al criterio de la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos y garantías lesionados, el legislador, el mismo artículo 7 de la Ley Orgánica estableció expresamente la competencia de unos Tribunales de Primera Instancia, con ese rango y denominación en relación al amparo a la *libertad y seguridad personales*, al señalar que:

"Art 7 Del amparo de la libertad y seguridad personales conocerán los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal, conforme al procedimiento establecido en esta Ley"

Esta competencia de los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal se ratifica en el artículo 40 de la Ley Orgánica que establece que:

"Los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo de la libertad y seguridad personales"

En esos casos, prevé además la norma, que los respectivos, "Tribunales Superiores conocerán en consulta de las sentencias dictadas por aquéllos".

B. Las excepciones al principio

Tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en la citada sentencia de 16-11-89 (*Caso J.C. Moreno-COPEL*), ante el principio de que el conocimiento de las acciones de amparo debe estar atribuido a los tribunales de primera instancia de mayor rango que tengan competencia afín con el derecho vulnerado, surgen dos excepciones bien claras:

"1) si no existiere un tribunal de primera instancia de esas características, conocerá cualquier otro tribunal, también de primera instancia, existente en la localidad, pero indudablemente de rango inferior, y 2) un fuero especial para la Corte Suprema de Justicia —mas, siempre en Sala con competencia afín al derecho lesionado (criterio material de afinidad, todavía, presente)— cuando se tratare de amparos contra ciertas autoridades, de alto rango, especialmente señaladas por el legislador"³

a. Cualquier Juez de la localidad con competencia en primera instancia

La primera excepción mencionada, está establecida en el artículo 9º de la Ley Orgánica que dispone:

"Art 9 Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o de la garantía constitucionales se produzcan

³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 97

en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier Juez de la localidad, quien decidirá conforme a lo establecido en esta Ley. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión, el Juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente"

En esta forma, el legislador, al establecer esta excepción, buscó "eliminar obstáculos sobre todo los de orden geográfico y económico"⁴ para el ejercicio de la acción de amparo cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación del derecho o garantías constitucionales se produzcan en un lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia. En este caso la acción puede intentarse ante cualquier Juez de la localidad, se entiende, de inferior rango formal, pero siempre de primera instancia⁵.

Una vez que se decida la acción interpuesta, el artículo 9 de la Ley Orgánica exige que se envíe en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente, el cual, por supuesto, no necesariamente tiene que ser el superior jerárquico respectivo, sino el que debía conocer en primera instancia del asunto⁶.

b. *La Corte Suprema de Justicia en sus diversas Salas*

a'. *Las altas autoridades constitucionales*

La segunda excepción al principio de la competencia definida por la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos o garantías denunciados como lesionados, está establecida en el artículo 8 de la Ley Orgánica, que establece

"Art 8 La Corte Suprema de Justicia conocerá, en única instancia y mediante aplicación de los lapsos y formalidades previstos en la Ley, en la Sala con competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de las acciones de amparo contra los hechos, actos y omisiones, emana-

⁴ Véase CPCA 10-9-92 (*Caso UNET*), *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 138

⁵ Véase CSJ-SPA de 16-11-89 (*Caso Copei*), *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 97

⁶ Así, en el caso de una acción de amparo intentada contra un acto de una Universidad Nacional que funciona en San Cristóbal, al ser la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el tribunal competente en primera instancia, como este tiene su sede en Caracas, intentada la acción ante un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil del Estado Táchira, la remisión en consulta debía hacerse a la Corte Primera y por supuesto, no al Tribunal Superior en lo Civil, Mercantil del Tránsito, del Trabajo, de Menores y de lo Contencioso-Administrativo de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas. Véase CPCA 10-9-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, p 138

dos del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Suprema Electoral y de los demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República"

La única reforma que ha tenido la Ley Orgánica se produjo, precisamente, en relación a este artículo, al agregarse a la enumeración al "Consejo Suprema Electoral y de los demás organismos electorales"⁷.

Ahora bien, esta norma establece un criterio orgánico para la determinación de la competencia en la acción de amparo ejercida en forma autónoma que complementa el criterio material, de la afinidad, que constituye el principio de competencia rector. Como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, refiriéndose en primer lugar al criterio material:

"El primero está consagrado en el artículo 7 *ejusdem*, el cual, utilizando la afinidad entre la materia natural del Juez y los derechos o garantías denunciados como lesionados se constituye en elemento definidor para dilucidar la competencia de amparo constitucional, y se la atribuye a los tribunales que conozcan en primera instancia. El segundo criterio viene dado por la jerarquía de la autoridad u órgano contra quien se intente la acción de amparo autónoma, atribuyéndosele la competencia —en estos casos— a la Corte Suprema de Justicia en la Sala de competencia afin con los derechos conculcados —se vuelve entonces el criterio material, elemento rector, como se ha sostenido— El criterio orgánico está consagrado específicamente en el artículo 8 de la ley que regula el amparo constitucional

Al respecto, observa la Sala que —tal como lo ha señalado reiteradamente— el indicado artículo 8 "tiene su fundamento en atención a la importancia y trascendencia que podrían tener los amparos ejercidos contra autoridades de alto rango como lo son El Presidente de la República, los Ministros, el Procurador General de la República, el Contralor General de la República y el Fiscal General de la República, así como los organismos electorales. Todas las acciones de amparo que se intenten contra las señaladas autoridades de naturaleza constitucional y de carácter nacional, así como los organismos electorales, tendrían que ser ventilados dentro de un órgano de la máxima jerarquía dentro de la estructura judicial, lo cual asegura que el control de la violación constitucional a un derecho o garantía de los actos emanados de ellos, sea ejercido por la propia Corte Suprema de Justicia, que es la que ordinariamente asume el control jurisdiccional de la actividad de dichas autoridades, por esta misma razón se ha incluido a otros organismos que reúnen los mismos dos requisitos determinantes —la jerarquía constitucional y el carácter nacional— entre los expresamente señalados, tales como el Consejo de la Judicatura y a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados del Congreso Nacional a los Presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados del

⁷ La Ley Orgánica, publicada en *GO* N° 33 891 de 22-1-88, fue reformada por Ley de 17-9-88 *GO* N° 34 060 de 27-9-88

Congreso Nacional (Vid sentencias del 16-6-91 y 8-11-90, casos *Reina Henriquez y Anselmo Natale*)⁸

En todo caso, debe señalarse que la enumeración contenida en el artículo 8 de la Ley Orgánica sobre los altos funcionarios cuyas actuaciones u omisiones atraen la competencia de la Corte Suprema, que la misma no es taxativa, sino enunciativa, lo cual ha sido objeto de múltiples decisiones interpretativas de la propia Corte Suprema, considerando siempre el doble criterio de atribución de competencia que contiene dicha norma, en la forma siguiente:

"El criterio *rationae personae* que lleva al fuero especial del Poder Ejecutivo Nacional la facultad para dirimir el conflicto, criterio este que se perfecciona con el criterio *rationae materiae* que le otorga a la Sala *con competencia afin*, en vista de su especialidad, la competencia específica. Queda derogado así el principio de la distribución de competencia en el contencioso-administrativo, en virtud del cual esta Sala sería el Máximo Tribunal para dirimir la cuestión por ser el acto contra el cual se ejerce, el del *máximo jerarca* de una Administración Pública, en beneficio de la que deriva de la naturaleza del derecho violado que, en el caso presente, es laboral. En aplicación de la normativa analizada la competencia para conocer del amparo contra el acto del Ministro por violación de un derecho laboral corresponde a la Sala de Casación Civil, en quien esta Sala declina su conocimiento y así lo declara, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley"⁹

Por supuesto, en cuanto al criterio *ratione personae*, la competencia de la Corte no se extiende al órgano sino al máximo titular del órgano. Por ello, la Corte Primera desestimó un alegato de incompetencia conforme al artículo 8 citado, al constatar que el amparo en un caso concreto no iba dirigido contra el Contralor General de la República sino contra un funcionario de menor jerarquía de dicho órgano¹⁰.

b'. *Precisión sobre los Ministros*

En relación a los Ministros mencionados en el artículo 8, la Corte Suprema se ha pronunciado en el sentido de que en la excepción se incluyen no sólo a los Ministros del Despacho sino los Ministros de Estado, pues el artículo 194 de la Constitución regula por igual ambas figuras "sin establecer ninguna distinción sustancial o formal" por lo que no puede

⁸ Véase CSJ-SPA de 16-12-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 274

⁹ CSJ-SPA de 10-3-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 238

¹⁰ Véase CPCA de 22-7-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 258

deducirse de la Ley Orgánica de amparo ninguna distinción¹¹. Esto tiene particular importancia cuando el Ministro de Estado, además, ejerza como Presidente de un Instituto Autónomo, en cuyo caso, no es posible a los efectos de la Ley Orgánica y de la competencia de la Corte Suprema, conforme al artículo 8, distinguir los actos que dicte en tanto que Ministro o que Presidente del Instituto Autónomo¹².

c'. Ampliación de la competencia respecto de otras autoridades constitucionales

La Corte Suprema de Justicia, al interpretar el artículo 8 de la Ley Orgánica y considerar la enumeración de las altas autoridades constitucionales que contiene, ha ido progresivamente incorporando otras de igual rango, pero omitidas en la enumeración.

En primer lugar, después de haber negado su competencia para conocer de amparos contra el Consejo de la Judicatura, por no estar en la enumeración del artículo 8º de la Ley Orgánica y considerar que el conocimiento del asunto correspondía al Tribunal de Primera Instancia afín con la naturaleza del derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación¹³, en sentencia de 16-6-91, interpretando el artículo 217 de la Constitución, la Corte Suprema concluyó en que se trataba de un órgano con rango constitucional, afirmando su competencia conforme al artículo 8 de la Ley Orgánica¹⁴.

En segundo lugar, la Corte Suprema de Justicia amplió el fuero del artículo 8 de la Ley Orgánica en relación a los Presidentes del Congreso, del Senado y de la Cámara de Diputados. En efecto, en la sentencia de 8-11-90 (*Caso Anselmo Natale*), la Sala Político Administrativa sostuvo el criterio siguiente:

"En este contexto se hace necesario determinar si la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, sería competente para conocer de la presente acción de amparo, en virtud de que el Presidente de la Cámara de Diputados del Congreso de la República no aparece incluido entre las autoridades a que se refiere el ar-

¹¹ Véase sentencia la CSJ-SPA de 22-1-90 (*Caso Ministro Presidente de la CVG*) *Revista de Derecho Público*, N° 41, EJV, Caracas, 1990, pp. 92-98. En igual sentido CSJ-SPA de 14-8-92 en *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp. 130-131.

¹² En sentido contrario, el voto salvado de la Magistrada Cecilia Sosa de 7-2-90, citado en Voto Salvado a la sentencia de CSJ-SPA de 14-8-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1991, p. 131

¹³ CSJ-SPA 13-2-89, *Revista de Derecho Público*, N° 37, EJV, Caracas, 1989, p.86.

¹⁴ Véase sentencia CSJ-SPA de 16-6-91 (*Caso Reina Henríquez*), en *Revista de Derecho Público*, N° 46, EJV, Caracas, 1991, pp. 122-123. En igual sentido, sentencia CSJ-SPA de 7-10-92 y 16-12-92 en *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, pp. 148-149; y en sentencia CSJ-SPA de 3-10-95 (*Caso Helly Gamboa*), Consultado en Original.

título 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

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

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

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

Por otra parte, esta interpretación resultaría coherente con lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el cual precisa que conocerán de las acciones de amparo los tribunales de primera instancia, entendiéndose por ellos los que conozcan en primera instancia y no los que se denominen así, que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho vulnerado

Ahora bien, esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, sería competente para conocer en primera y única instancia, dentro de la jurisdicción Constitucional y Contencioso-Administrativa, de las acciones ordinarias que se intenten contra los actos emanados de los órganos deliberantes nacionales, siendo además el único Tribunal que lo es en la materia afín con la naturaleza del derecho denunciado como lesionado¹⁵

En tercer lugar, la Corte ha extendido el fuero previsto en el artículo 8 al Gobernador del Distrito Federal, conforme al siguiente razonamiento, en el cual la Corte invocó como precedente el *Caso Anselmo Natale*:

¹⁵ CSJ-SPA de 8-11-90, *Revista de Derecho Público*, N° 44, EJV, Caracas, 1990, pp 138-139. En igual sentido CSJ-SPA de 13-8-91, *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 124. En igual sentido CPCA de 14-7-92, *Revista de Derecho Público*, N° 51, EJV, Caracas, 1992, pp 127-128, y CSJ-SPA 5-8-92 citada en CSJ-SPA de 29-4-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 235

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

De allí que, en el caso del Gobernador del Distrito Federal, se dan las mismas razones que tuvo esta Sala para considerarse competente para conocer del amparo contra los Presidente de las Cámaras del Congreso de la República, por cuanto se trata de un organismo de alta jerarquía en el ámbito de las organizaciones territoriales. En efecto, el Distrito Federal, entidad constitucionalmente prevista y que participa en el máximo órgano de la Administración Central, como lo es el Consejo de Ministros, por lo cual no incluirlo en la competencia de este Corte "sería ir en contra de la razón que justifica el fuero especial creado por el propio legislador", para utilizar los conceptos emitidos en el fallo precedentemente transcrito. Es en vista de tales consideraciones, que esta Sala se considera competente para conocer de la acción de amparo y así lo declara"¹⁶

En cuanto a los gobernadores de Estado debe señalarse que si bien estaban incluidos en el texto del artículo 7 del Proyecto de Ley aprobado en

¹⁶ Vease CSJ-SPA 29-4-93, (*Caso Salón Video Oeste Flipers*), en *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 234-235. Debe destacarse el voto salvado a esta sentencia del Magistrado Luis H. Farías Mata, en el cual al referirse a los precedentes jurisprudenciales sobre los Presidentes de las Cámaras Legislativas y el Consejo de la Judicatura, señaló

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

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

"Se disiente pues del precedente fallo por la evidente diferencia que existe entre las Cámaras Legislativas y el Consejo de la Judicatura, por una parte, y el Gobernador del Distrito Federal, por la otra, ya que este último no tiene rango constitucional y mucho menos competencia en toda la República, como lo ha sentado nuestra jurisprudencia al establecer las directrices para definir la competencia de la Corte en aplicación del artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo" *Idem*, pág 236

la Cámara de Diputados en 1987, expresamente fueron eliminados del texto, a proposición nuestra, en la discusión de la Cámara del Senado.

d'. *Excepción a la excepción*

En los casos de ejercicio conjunto de la acción de amparo con la acción contencioso-administrativa, puede decirse que surge una excepción a la excepción contenida en el artículo 8 de la Ley Orgánica, en los casos en los cuales, aún tratándose de un amparo contra un acto de un Ministro, la competencia para conocer de la acción de nulidad esté atribuida a otro tribunal contencioso-administrativo distinto a la Corte Suprema de Justicia. Es el caso de la acción contencioso-administrativa con pretensión de amparo ejercida contra un acto de un Ministro en ejecución de la Ley de Carrera Administrativa, en cuyo caso la competencia para conocer de la acción de nulidad y el amparo conjunto es del Tribunal de la Carrera Administrativa. Así lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia de 31-10-91 (*Caso Aymara Pérez*), al señalar la diferencia entre el amparo autónomo y el amparo conjunto:

" De lo anterior se derivan también consecuencias importantes en cuanto al órgano jurisdiccional competente y, específicamente, de este Supremo Tribunal para conocer en uno u otro supuesto. En efecto, mientras el artículo 8° de la Ley Orgánica de amparo atribuye competencia a la Corte Suprema de Justicia para conocer de la acción de amparo ejercida autónomamente contra el hecho, acto u omisión emanados de las altas autoridades del Estado que en él se indican (incluidos los Ministros del Despacho Ejecutivo), en cambio cuando la acción de amparo se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos, el legislador, en el artículo 5° *ejusdem* otorga el conocimiento de las dos acciones acumuladas al juez contencioso-administrativo competente por la materia del recurso de anulación de que se trate

Aplicando esa normativa y los criterios anteriores al caso de autos, la Sala observa que se ha ejercido una acción de amparo con fundamento en el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo, es decir, una acción destinada únicamente a obtener la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado, mientras dure el juicio de nulidad que se siga contra dicho acto. En tales circunstancias, esta Suprema Corte, en Sala Político-Administrativa, carece de competencia para conocer de la acción de amparo, por el hecho de que no lo es para conocer del juicio principal, que es la querrela contra el acto administrativo emanado del Ministerio del Desarrollo Urbano, cuyo conocimiento corresponde en primera instancia al Tribunal de la Carrera Administrativa y en alzada a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Así se declara" ¹⁷

¹⁷ Véase CSJ-SPA de 31-10-91, *Revista de Derecho Público*, N° 48, EJV, Caracas, 1991, p. 165. Además CSJ-SPA de 10-3-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p. 238.

e'. *El criterio de la afinidad para la distribución de la competencia entre las Salas de la Corte*

Por último, en relación al artículo 8 de la Ley Orgánica, además del criterio orgánico que establece para asignar, por vía de excepción, la competencia en materia de amparo contra autoridades de rango constitucional a la Corte Suprema de Justicia, prevé que del asunto conocerá "la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucional violados o amenazados de violación". En esta forma, conforme lo ha precisado la Sala Político Administrativa:

" es perfectamente posible, y así lo contempla la propia ley, que una acción de amparo constitucional autónoma ejercida contra una actuación de un Ministro, órgano por excelencia de la Administración Pública Nacional, sea conocida por la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo, si los derechos denunciados son de esa índole, o por la Sala de Casación Penal cuando se alegue la violación de derechos o garantías de naturaleza penal, y por la Sala Político-Administrativa si los derechos constitucionales conculcados son afines con la jurisdicción contencioso-administrativa"¹⁸

En esta forma, por ejemplo, en los casos de violación de un derecho laboral por un Ministro, como el Ministro del Trabajo, la competencia para conocer del amparo es la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema¹⁹. Por el contrario, si el derecho violado es de naturaleza o índole pública o administrativa, la competencia corresponde a la Sala Político Administrativa. Por ejemplo, así lo estableció dicha Sala en sentencia de 27-5-93:

"En la aplicación del señalado artículo (8° de la Ley Orgánica) al caso concreto se evidencia primero, que la acción interpuesta obra contra uno de los Ministros, el de Hacienda, y que este es de los órganos expresamente señalados en el artículo transcrito, de manera que la competencia corresponde sin duda a la Corte Suprema de Justicia conforme al señalado criterio material. Sin embargo, para dilucidar cual es la Sala de este Máximo Tribunal que debe conocer de la acción, es necesario analizar previamente la naturaleza o índole de los derechos o garantías denunciados como lesionados en el caso concreto. Así, se observa que la supuesta vulneración se produce sobre los derechos y garantías contenidos en los artículos 44, 84, y 96 de la Ley Originaria, los cuales, por imponer limitaciones a la actividad administrativa para el beneficio y en garantía del actuar de los ciudadanos, son de naturaleza o índole pública, de manera que acorde con los principios expuestos, la competencia para decidir la presente acción de amparo corresponde a esta Sala Político-Administrativa, y así expresamente se declara"²⁰

¹⁸ CSJ-SPA 5-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, p 153

¹⁹ Véase CSJ-SPA, 10-3-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, pp 238-239

²⁰ CSJ-SPA, 27-5-93, *Revista de Derecho Público*, N° 53-54, EJV, Caracas, 1994, p 237. Igualmente CSJ-SPA 5-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Cara-

En otra sentencia, al declararse violados derechos electorales y políticos, la Sala Político Administrativo asumió la competencia por considerarlos "afín con la materia administrativa"²¹.

2 EL PRINCIPIO RECTOR DE LA AFINIDAD ENTRE LA COMPETENCIA JUDICIAL Y EL DERECHO O GARANTIA VIOLADO O AMENAZADO DE VIOLACION

A. Evolución del principio

Como se ha señalado, el artículo 7º de la Ley Orgánica señala que la competencia por la materia de los Tribunales de Primera Instancia para conocer de la acción de amparo, se determina por la *materia afín* con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucional violados o amenazados de violación; con lo que el legislador recogió el principio de distribución de la competencia que había sido desarrollado por la jurisprudencia.

En efecto, en sentencia de 23 de octubre de 1983, la Corte Suprema de Justicia señaló que los Tribunales:

'deben limitar su facultad para admitir recursos de amparo de acuerdo con la *afinidad que con su competencia natural tengan los derechos que se pretendan vulnerados*, en razón de que el propio artículo 49 de la Constitución da a entender claramente que si el deber de amparo corresponde a todos los Tribunales de la Republica, habra una distribución de competencias entre los mismos, según se desprende del aparte que se refiere al juez competente, y porque el propio Constituyente inicio esta distribución de competencias al otorgarla a los Jueces de Primera Instancia en lo Penal en lo referente al amparo a la libertad personal" (Disposicion Transitoria Quinta)²²

De acuerdo a este criterio, ahora acogido por la Ley Orgánica, queda definitivamente aceptado el carácter del amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, como un *derecho constitucional*, y que implica la obligación de todos los tribunales de amparar los derechos y garantías constitucionales, de acuerdo a la afinidad de la competencia natural que tienen asignada, con el derecho o garantía constitucional violado. Ahora

cas, 1992, p 153 en la cual se recoge la siguiente noción de relación jurídico-administrativa, esto es, una situación en la cual "los ciudadanos detentan el poder de demandar la Administración por ante los tribunales para obligar a respetar el derecho Este control supone la preexistencia de normas cuyo cumplimiento se impone a la Administración y que el juez puede confrontarlas con los actos administrativos"(Traducción libre de la obra *Contencieux Administratif* de Charles Debbasch, Edit Dalloz, 1978, pág 3)

²² CSJ-SPA 24-5-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 258

²¹ Véase en *Revista de Derecho Publico*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, p 170

bien, fue precisamente con base en esa doctrina, que en un caso concreto debatido, al tratarse de un amparo solicitado por un candidato presidencial contra un acto administrativo del Consejo Supremo Electoral relativo al derecho pasivo al sufragio, la Corte consideró que como:

"el amparo no podría ser sino la derivación de la nulidad manifiesta del acto administrativo emanado de dicho órgano, esta Sala se declara competente para resolver la solicitud presentada, en virtud de la atribución que le otorga el ordinal 12 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y porque corresponde a la Corte la función primordial de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público (artículo 2 *ejusdem*)"²³

Así, la Corte aceptó el criterio de que la afinidad de competencia considerando que en el caso de una solicitud de amparo que implicara juzgar conductas de entes administrativos que lesionaran derechos políticos, ello atraía la competencia de la propia Corte. En relación al mismo aspecto de la afinidad de la competencia, la jurisprudencia también había definido que, aun siendo competentes los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las demandas contra empresas del Estado, el ejercicio de una acción de amparo contra una actuación de esas empresas violatoria de un derecho laboral, debía realizarse ante los Tribunales de Trabajo, y no ante la jurisdicción contencioso-administrativa²⁴.

La situación, sin embargo, no era absolutamente clara antes de la sanción de la Ley Orgánica, en la identificación de la "materia afín" cuando se trataba de actuaciones o vías de hecho de la Administración e, incluso, cuando se trataba de actos administrativos. En algunos casos, la afinidad de la competencia se definía en relación al derecho constitucional violado como lo exige ahora la Ley Orgánica, y en otros casos, se definía en relación al sujeto que provocaba la violación, lo que en el caso de los entes públicos (Administración Pública) atraía la competencia de los Tribunales contencioso-administrativos.

En efecto, dado el principio de distribución de la competencia judicial en materia de amparo que había definido la Corte Suprema de Justicia, vinculado al criterio de la afinidad de la competencia natural del juez con el derecho constitucional violado, la primera cuestión que debía dilucidarse en relación a esa distribución de competencias, cuando la perturbación al derecho constitucional la causaba una actuación de hecho de la Administración (vía de hecho), era establecer si el Tribunal que debía ser competente era el órgano respectivo de la jurisdicción contencioso-administrativa o el Tribunal cuya competencia fuera afín con el derecho violado. En otras palabras, en caso de actuaciones administrativas que no eran actos administrativos, el principio de la afinidad de la competencia

²³ *Idem*, p 170

²⁴ Este fue el criterio sentado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en sentencia de 3-10-85 (*Caso CADAPE*) Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, p 134

¿debía determinarse por el sujeto (Administración) que producía la lesión del derecho constitucional, sea cual fuera; o debía determinarse por el derecho cuyo amparo se solicitaba, fuera quien fuera el sujeto que provocaba la lesión?

La cuestión a dilucidarse era, por tanto, si la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa resultaba o no atraída cuando se producía una lesión a cualquier derecho constitucional provocada por una autoridad administrativa. El problema estaba expresamente resuelto a nivel constitucional en relación a la libertad personal: aun cuando la violación de ésta se produjera por vías de hecho de la Administración, los Tribunales Penales de Primera Instancia eran y son los competentes en materia de *hábeas corpus*²⁵ y no los Tribunales Contencioso Administrativos. Pero en relación a los otros derechos y garantías constitucionales no había solución regulada en el derecho positivo.

Por tanto, si una actuación de hecho de una autoridad administrativa, por ejemplo, lesionaba el derecho a la educación, ¿cuál era el Tribunal competente para conocer del amparo? ¿el Juez Civil de Primera Instancia? Uno de los más importantes casos de amparo resueltos por Tribunales de instancia competentes en materia civil confirmaba esa tesis²⁶. Si por ejemplo, se trataba de una violación de un derecho laboral ¿la competencia era de los Tribunales del Trabajo? Los más importantes casos de amparo resueltos por los Tribunales Laborales confirmaban esta tesis²⁷.

²⁵ Disposición Transitoria Quinta de la Constitución y art 40 de la Ley Orgánica

²⁶ Por ejemplo, fue resuelto por un Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, un recurso de amparo por violación del derecho a la educación (*Caso Rondalera*, decisión del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, revocada por el Juez Superior Octavo en lo Civil y Mercantil de la misma Circunscripción de fecha 10-2-83) Véase René Molina, *El amparo a Rondalera*, Caracas, 1984 En otros casos de derechos civiles como el derecho al honor o el derecho de asociación, los recursos de amparo fueron resueltos por Tribunales Civiles pero las violaciones no fueron cometidas por autoridades administrativas Por ejemplo, por violación del derecho al honor (*Caso Cisneros*, decisión del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la misma Jurisdicción, de 15-2-85, —consultada en original), y por violación del derecho de asociación con fines lícitos (*Caso Tradición, Familia y Propiedad* —TFP—, decisión del Juzgado Superior Sexto en lo Civil y Mercantil de la misma Circunscripción de 18-7-85, —consultada en original) Véase *El Universal*, 23-7-85, pp 1-29 Véanse esas decisiones en el libro editado por el Colegio de Abogados del Estado Lara, *El amparo constitucional en Venezuela*, cit Tomo II, pp 267 y ss

²⁷ Por ejemplo, han sido resueltos por Tribunales del Trabajo recursos de amparo para la protección de derechos laborales Así fue en relación al derecho de huelga (*Caso HEVENSA*, decisión del Juzgado de Primera Instancia de Tránsito y Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar de 22-10-84, referida en decisión de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia de 2-7-85, N° 193 —consultada en original) Véase *El Nacional*, 3-7-85, p D-4, y en relación al derecho a la inamovilidad laboral por la cláusula sindical (*Caso Galletas La Favorita*,

En todo caso, el asunto se planteó en los Tribunales en múltiples ocasiones y puede decirse que no sólo no había jurisprudencia uniforme, sino que la había contradictoria.

Debe destacarse, por ejemplo, la situación planteada en acciones de amparo del derecho a la estabilidad laboral, y que habían originado conflictos de competencia entre diferentes Tribunales.

Un primer caso se refirió a una acción de amparo intentada por un empleado de una Universidad Nacional Experimental contra un acto de destitución. La acción fue intentada ante un Juez Penal, éste se consideró incompetente porque su competencia en la materia se reducía a las acciones de *hábeas corpus*, y porque se trataba de la nulidad de un acto administrativo declinó la competencia en el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental. Para ello siguió el criterio de que:

"si estos Juzgados son los competentes para conocer de la nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, también han de conocer los recursos de amparo constitucionales cuando se transgrede un derecho por una decisión administrativa"

A su vez, el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental se declaró incompetente con base en el argumento de la ausencia de reglamentación del artículo 49 de la Constitución y en que la competencia de los juzgados contencioso-administrativos "no implica en modo alguno que les incumba conocer del recurso de amparo", constatando además que el solicitante de amparo en el caso concreto, no había propuesto "ningún recurso contencioso-administrativo de anulación que, por razones de ilegalidad, alegara contra el acto administrativo de destitución".

El conflicto de competencia fue sometido a la decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y ésta, luego de ratificar la doctrina de la Sala Político-Administrativa establecida en la sentencia comentada de 20 de octubre de 1983²⁸ en el sentido de que la ausencia de la Ley especial prevista en el artículo 49 de la Constitución no impedía el ejercicio del recurso de amparo, resolvió el conflicto de competencia, decidiendo que el competente era el Juzgado Contencioso-Administrativo. Para ello, señaló que resultaba:

"manifiesto que el Tribunal Penal no era el competente para conocer del presente recurso de amparo que no versa sobre la privación o restricción de la libertad per-

CA, decisión del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de 25-4-84 —consultada en original— y referida E. Agudo Freytes, "Nuevo caso de amparo en materia laboral", *El Nacional*, 8-11-84, p. A-4, y *Caso Cinema Norte*, CA, decidido por el mismo Juzgado en 10-12-84 —consultada en original)

²⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 16, EJV, Caracas, 1983, p. 170

sonal, ya que de conformidad con la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución la competencia del Juez penal en esa materia queda limitada al conocimiento del amparo de dicha garantía"

Agregó la Sala de Casación que el planteamiento y la petición del solicitante, basada en la destitución decidida en un acto administrativo con transgresión de normales legales y la indefensión alegada,

*"confirman una cuestión de derecho administrativo que, por su afinidad con la competencia que en lo contencioso-administrativo tiene el Juzgado Superior requerido, debe ser conocida y resuelta por éste en ejercicio de ese fuero especial que tiene"*²⁹

En esta forma, la Sala de Casación de la Corte Suprema estableció otro criterio en relación al principio de la afinidad de la competencia, en el sentido de que las "cuestiones de derecho administrativo" envueltas en una acción de amparo, atraían la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos.

Este criterio fue seguido en otro caso decidido por el mismo Juzgado Superior Contencioso-Administrativo de la Región Nor-Oriental, ante el cual un Tribunal de Primera Instancia en lo Civil declinó la competencia para conocer de un recurso de amparo. El caso fue el siguiente: Un trabajador de una Corporación de Desarrollo Regional (Corporiente) fue despedido injustificadamente, por lo que solicitó de la Comisión Tripartita Laboral el reenganche y pago de salarios conforme a la Ley contra Despidos Injustificados. La Comisión Tripartita acordó lo solicitado, pero la Corporación se resistía a cumplir la decisión, razón por la cual el interesado intentó recurso de amparo. Ahora bien, siendo las Comisiones Tripartitas órganos administrativos y sus decisiones actos administrativos, el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo aplicó el criterio de la afinidad de la competencia para resolver la declinatoria de la misma en la siguiente forma: si Corporiente hubiera impugnado el acto administrativo de la Comisión Tripartita,

"el Tribunal competente sería sin duda la Corte Primera de los Contencioso-Administrativo, y en modo alguno este Juzgado Superior, ningún otro, aunque todos pertenezcan a la misma jurisdicción genérica. De lo contrario, si prospera la tesis de la afinidad lata para determinar la competencia en los recursos de amparo constitucionales, todo órgano de la administración de justicia luciría apto y sin distingo para conocer de dichos recursos extraordinarios"

La decisión del Juzgado Superior Contencioso-Administrativo, por tanto, planteó el conflicto de competencia ante la Sala de Casación, pero considerando que el Tribunal competente era la Corte Primera de los

²⁹ Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 8-4-84 (consultada en original) (*Caso G J Leon vs Universidad de Oriente*)

Contencioso-Administrativo³⁰. El criterio de la afinidad de la competencia, en este caso, también seguía el criterio de la *cuestión de derecho administrativo*, por la naturaleza del acto que debió haber sido recurrido y el Tribunal competente para conocer de los juicios de nulidad de los actos administrativos.

Pero en un caso similar, planteado como conflicto positivo de competencia directamente ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en un procedimiento de amparo intentado ante un Juzgado de Primera Instancia en materia del Trabajo, iniciado por una acción de amparo contra la negativa de una empresa del Estado (CADAFE) de cumplir una decisión de una Comisión Tripartita Laboral de reenganche de unos trabajadores y pago de salarios caídos, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, ante la solicitud de la mencionada empresa del Estado, se consideró incompetente para conocer del recurso de amparo en virtud de que el derecho violado era un derecho laboral, correspondiendo el asunto a los Tribunales del Trabajo. La afinidad de la competencia alegada se basaba en que correspondía a la Corte Primera conocer de las demandas contra las empresas del Estado y, entre ellas, CADAFE; la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sin embargo, argumentó que esa competencia no abarcaba las "materias especiales", y dentro de ellas la laboral, que eran ajenas a la competencia de los órganos contencioso-administrativos³¹.

Por tanto, "si los derechos que se dicen violados cabe plenamente en la materia laboral, el amparo corresponde a los Tribunales del Trabajo"³².

Como se puede observar de todos los casos referidos, no sólo algunos de ellos habían sido mal planteados y admitidos en vía de amparo, existiendo de por medio un acto administrativo contra el cual debió recurrirse en vía contencioso-administrativa, sino que en cuanto al criterio de la "afinidad de la competencia" no había uniformidad jurisprudencial. Particularmente, en los casos en los cuales la violación de un derecho constitucional se producía por una autoridad administrativa mediante cualquier actuación fáctica o vía de hecho (que no fuera acto administrativo) dos criterios contradictorios se habían manejado por la jurisprudencia: la afinidad de la competencia con el derecho violado y la afinidad de la competencia con la cuestión de derecho administrativo envuelta en el asunto. Esta divergencia fue resuelta por la Ley Orgánica, optando por el primer criterio. Al contrario, considerábamos que se debía optar por el criterio de la afinidad de la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos

³⁰ Auto del Juzgado Superior de la Región Nor-Oriental de 24-5-85 (*Caso A Lopez Zarpa vs Corporiente*) Consultado en original

³¹ Se ratificaba así la doctrina sentada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 11-7-85, Véase las referencias en sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 3-10-85, *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pág 134 y sigs

³² Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 3-10-85, en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pág 134 y sigs

para conocer de acciones de amparo cuando la violación al derecho se produjera por una autoridad administrativa, cualquiera que fuera el derecho, siempre que específicamente el asunto no se atribuyera a otro Tribunal. Este criterio tiene fundamento constitucional en el artículo 206 que atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa competencia no sólo para anular actos administrativos, sino para restablecer situaciones jurídicas lesionadas por la actividad administrativa; y sin duda, el objeto del amparo frente a actividades administrativas es precisamente, "el restablecimiento inmediato de la situación jurídica lesionada", como lo indica el artículo 49 de la Constitución³³.

Es de destacar que la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 17-12-87 (dictada un día antes de la sanción de la Ley Orgánica) mediante la cual se decidió una solicitud de amparo introducida por uno de los Rectores de la Universidad Santa María, consideró la cuestión de la competencia, declarando su propia competencia para conocer de la acción y la incompetencia de un juez laboral que ya había pronunciado un amparo a favor de la otra persona que se atribuía la condición de Rector, en la forma siguiente:

"Estima prioritario esta Corte pronunciarse sobre la solicitud de declaratoria de *litis pendencia*, formulada por el accionante del amparo constitucional objeto de esta sentencia, por cuanto la misma tiene tal naturaleza. Al efecto observa que el encabezamiento del artículo 61 invocado por el solicitante expresa

"Cuando una misma causa se haya promovido ante dos autoridades judiciales igualmente competentes, el Tribunal que haya citado posteriormente, a solicitud de parte y aun de oficio, en cualquier estado y grado de la causa, declarará la *litis pendencia*, y ordenará el archivo del expediente quedando extinguida la causa"

Ahora bien, esta Corte estima que en el caso de autos no se da el supuesto previsto en el citado artículo 61, por cuanto el mismo prevé que la misma causa se haya promovido ante dos autoridades igualmente competentes y, en la situación *sub judice*, el procedimiento se tramita ante un Juez de Trabajo que es manifiestamente incompetente para conocer de la acción autónoma de amparo interpuesta por el presunto titular de la máxima jerarquía universitaria. A falta de una Ley de amparo que establezca las competencias, nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la misma se determina por la afinidad natural que tenga la materia objeto del amparo, con la del Juez. En el caso presente, resulta evidente que un juez laboral no tiene afinidad alguna para conocer de conflictos surgidos entre dos sujetos que se atribuyen la titularidad del cargo de Rector de una Universidad privada. La competencia de los tribunales laborales está determinada en el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, en el cual se establece lo siguiente

"Los asuntos contenciosos del Trabajo, que no correspondan a la conciliación ni al arbitraje, y en todo caso, las cuestiones de carácter contencioso que susciten la aplicación de las disposiciones legales y de las estipulacio-

³³ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Estado de Derecho y Control Judicial*, cit p 644

nes de los contratos de trabajo, serán sustanciados y decididos por los Tribunales del Trabajo, que se indican en la presente Ley"

De la transcripción que antecede emerge claramente el carácter taxativo de la competencia de la jurisdicción laboral, cuyo enunciado es totalmente ajeno a los sujetos (competencia *rationae personae*) y a la naturaleza del conflicto (competencia *rationae materiae*) Por el contrario, esta Corte examinó su competencia al dictar el auto de admisión, señalando al efecto lo siguiente

"Igualmente aprecia esta Corte que la cuestión planteada puede por analogía incluirse en el ámbito de su competencia porque se subsume en la disposición del ordinal 3° del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que las personas contra las cuales el mismo se propone actúan como autoridades y dictan actos que podrían adquirir tal carácter"

Planteada en la forma que antecede la cuestión, la incompetencia manifiesta del juez laboral impide la declaratoria de *litis pendencia* solicitada, por cuanto la misma podría convalidar un vicio que es tan grave que resulta insanable y contrario a derecho que hace ineficaz la decisión del Juez del Trabajo, que desvirtúa la finalidad y objetivo del amparo y su existencia, y así se declara expresamente³⁴

Siguió así la Corte Primera el criterio que dominaba antes de la entrada en vigencia de la Ley, declarando incluso, en este caso, su competencia, por el hecho de que tratándose de una Universidad privada, la eventual impugnación de los actos administrativos que pudiera dictar, se tendría que hacer ante ella. Es decir, siguió la Corte Primera el criterio de la afinidad respecto de la competencia para conocer de la impugnación de actos administrativos, y no de la afinidad de la competencia en relación al derecho constitucional violado, como ahora lo prescribe la Ley Orgánica³⁵.

En consecuencia, la competencia entre los Tribunales de Primera Instancia se distribuye según "la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación" (Art. 7) y ello ocurrirá así, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Penal, del Trabajo, de Menores, de Tránsito, Agrarios, Contencioso Tributarios, Contencioso Administrativos o de la Carrera Administrativa, según los casos.

Con fundamento en la situación existente al promulgarse la Ley Orgánica formulamos un *ensayo preliminar de distribución de la competencia*, considerando que en general, la acción de amparo por violación de los *derechos individuales* correspondía ser intentada ante los siguientes Tribunales:

a) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Penal, en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 58 (derecho a la vida), 60 (libertad y seguridad personales) y 60 (*nullum poena sine lege*).

³⁴ Véase en *El Universal*, Caracas, 27-12-87, p 2-5 Véase el auto de admisión en *El Nacional*, Caracas, 9-12-87, p D-21

³⁵ Véase en *El Nacional*, Caracas, 2-1-88, p A-3

b) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Civil, en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 59 (protección al honor, reputación o vida privada), 62 (inviolabilidad del hogar doméstico), 63 (inviolabilidad de la correspondencia), 64 (libre tránsito), 65 (libertad religiosa), 66 (libertad de expresión del pensamiento), 68 (acceso a la justicia y derecho a la defensa), 70 (derecho de asociación), y 71 (derecho de reunión).

c) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Mercantil en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 70 (asociaciones mercantiles) y 71 (reuniones mercantiles).

d) Ante el Tribunal de Primera Instancia del Tránsito en los casos de violación de la libertad de tránsito terrestre (Art. 64).

e) Ante los Tribunales Superiores con competencia contencioso-administrativa, en los casos de violación por la autoridades administrativas estatales o municipales de los derechos consagrados en el ordinal 8 (*nos bis in idem*) del artículo 60, y en los artículos 67 (derecho de petición), 69 (derecho a la defensa) y 69 (sanciones administrativas).

f) Ante los Tribunales con competencia contencioso-administrativa (Corte Primera de los Contencioso-Administrativo o Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, conforme a sus propias competencias), en los casos de violación por las autoridades administrativas nacionales del derecho de petición y a obtener oportuna respuesta consagrado en el artículo 67 de la Constitución, del derecho a la aplicación conforme a Ley de las sanciones administrativas (Art. 60, Ord. 8° y Art. 69) y del derecho a la defensa (Art. 68)

g) Ante la Corte Suprema de Justicia, en los casos de violación del derecho a ser juzgados por sus jueces naturales (Art. 69).

h) En cuanto a la violación del principio de la igualdad y no discriminación (Art. 61), corresponderá su conocimiento al Tribunal de Primera Instancia con competencia afin respecto del derecho en cuyo ejercicio se produjo la discriminación.

En cuanto a la acción de amparo por violación de los *derechos sociales* correspondía ser intentada ante los siguientes Tribunales:

a) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Civil, en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 72 (protección de las asociaciones), 73 (protección a la familia), 74 (protección a la maternidad), 75 (derecho a la filiación), 76 (derecho a la protección de la salud), 77 (derechos de las comunidades indígenas), 78, 80 y 81 (derecho a la educación), 79 (derecho a enseñar), 82 (violación de la colegiación) y 83 (derecho a la cultura).

b) Ante los Tribunales de Primera Instancia de Menores en los casos de violación de los derechos consagrados en el artículo 75 (protección y amparo de los menores).

c) Ante los Juzgados Agrarios de Primera Instancia en los casos de violación de los derechos consagrados en el artículo 77 (derechos campesinos).

d) Ante los Tribunales de Primera Instancia del Trabajo, en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 84 a 94 (derechos laborales).

En cuanto a la acción de amparo por violación de los *derechos económicos*, correspondía ser intentada ante los siguientes Tribunales:

a) Ante los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, en los casos de violación de los derechos consagrados en los artículos 96 (libertad económica), 99, 100, 101 y 102 (derecho de propiedad) y 109 (cuerpos consultivos).

b) Ante los Tribunales de Primera Instancia en lo Mercantil, en los casos de violación del derecho a la libertad económica (Art. 96) y de propiedad (Arts. 99 y 100) de los comerciantes, y en los casos de violación de los regímenes establecidos en los artículos 107 (inversiones extranjeras) y 108 (integración económica).

c) Ante los Juzgados Agrarios de Primera Instancia, en los casos de violación del derecho de propiedad (Arts. 99, 101, 102, 105) agraria y del régimen de protección de los recursos naturales renovables (Art. 106).

d) Ante los Tribunales Superiores en materia contencioso administrativa por violación de los regímenes establecidos en relación al papel del Estado en la economía (Art. 95), a la protección del débil económico (Art. 96), al régimen de los monopolios y concesiones (Arts. 97 y 103), al régimen de protección de la iniciativa privada (Art. 98) y postestades reguladoras de Estado (Art. 98), y al régimen de los servicios públicos (Art. 104).

En cuanto, a la acción de amparo por violación de los *derechos políticos*, correspondía ser intentada ante los siguientes Tribunales:

a) Ante la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, en los casos de violación del derecho activo (Arts. 110, 111 y 112) y pasivo (Arts. 112 y 113) al sufragio y del derecho a asociarse en partidos políticos (Art. 114).

b) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Civil, en los casos de violación del derecho de manifestar (Art. 115).

c) Ante el Tribunal de Primera Instancia en lo Penal, en los casos de violación del derecho de asilo (Art. 116).

d) Ante el Tribunal de Carrera Administrativa, en los casos de violación de los derechos relativos al ejercicio de funciones públicas (Arts. 112 y 122).

Por último, en cuanto a la violación de otros derechos previstos en la Constitución, como los de carácter contributivo o tributario, la acción de amparo correspondía ser intentada ante los Tribunales Superiores Contencioso-Tributarios, en casos de violación las garantías a la legalidad tributaria (Art. 224) y a no pagar impuestos en servicios personales (Art. 225)³⁶.

³⁶ Véase Allan R. Brewer-Carías, "Introducción general al régimen del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales" en Allan R. Brewer-Carías y Carlos M. Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías*

B. El principio rector de la afinidad a partir de 1988

Como se ha señalado, la Ley Orgánica, en su artículo 7 adoptó como principio rector para distribuir la competencia judicial en materia de amparo, el criterio jurisprudencial de la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos o garantías denunciados como lesionados, de manera que el juez competente para conocer de la acción sea "el que se encuentre mayormente familiarizado o especializado con el contenido de esos derechos con el fin de alcanzar así mayor efectividad de la institución"³⁷.

Por supuesto, algunas materias no tienen específicamente atribuida una jurisdicción especial para su conocimiento como sucede con el derecho a la salud, a la vivienda, a la educación, por lo que en esos casos debe atenderse a las normas sobre competencia judicial en razón de la materia, o sea, conforme al artículo 28 del Código de Procedimiento Civil, "por la naturaleza de la cuestión que se discute" con prescindencia de la persona autora del acto, hecho u omisión violatorio del derecho o que lo amenace violar.

Ahora bien, tan pronto fue promulgada la Ley Orgánica, la Corte Suprema inició el proceso de la interpretación de la norma y el primer caso de importancia en el cual trató el tema fue al resolver la apelación contra la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 17-12-87 (*Caso Universidad Santa María*) a la cual antes hemos hecho referencia, que había declarado su propia competencia para conocer del asunto, lo cual fue cuestionado por la Sala Político Administrativa en sentencia de 9-5-88 (*Caso Universidad Santa María*) con el siguiente razonamiento en nuestro criterio contrario a la intención del legislador.

"La sentencia definitiva de la cual se conoce en alzada por apelación interpuesta por los Dres Juan Bautista Fuenmayor Rivera y Fernando Fuenmayor Rodríguez fue dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en fecha 17 de diciembre de 1987, o sea el día anterior a la sanción por el Parlamento de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, promulgadas por el Presidente de la República en Consejo de Ministros el 22 de enero de 1988

El señalado órgano jurisdiccional fundamentó su competencia para conocer de la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Edgar Mendoza Cróquer en que "la cuestión planteada puede por analogía incluirse en el ámbito de su competencia porque se subsume en la disposición del ordinal 3° del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que las personas contra los cuales el mismo se propone actúan como autoridades y dictan actos que podrían adquirir tal carácter" (Auto del 7-12-87) f 89- subrayado de la Sala)

Constitucionales, EJV, Colección Textos Legislativos N° 5, Caracas, 1988, pags 46 y sigts

³⁷ Véase sentencia CSJ-SPA de 16-11-89 (*Caso Julio Cesar Moreno-COPEI*), *Revista de Derecho Publico*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p 96

Fue, pues, el criterio *rationae personae* el determinante de la competencia que se atribuyó el *a-quo*. Ahora bien, antes de la entrada en vigencia e la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, uno de los más importantes problemas de orden procesal que se plantearon a la luz del encabezamiento del artículo 49 constitucional ("los tribunales ampararán...") era precisamente la determinación del órgano judicial competente para conocer de la acción genérica de amparo contemplada en dicha norma. La primera reacción doctrinaria fue considerar que cualquier órgano judicial de la República sería competente dado que la disposición constitucional no distinguía al respecto. Sin embargo, en la práctica y de la lectura de los diversos fallos producidos en una primera etapa de la evolución del instituto de amparo en Venezuela, se observan dos notas interesantes: a) que la tendencia natural de los ciudadanos era acudir a los tribunales de primera instancia y no ante cualquier tribunal; b) que, dentro de esta tendencia, se prefería sistemáticamente a los tribunales de la jurisdicción penal aun cuando la materia de que se tratase no fuese de naturaleza penal, porque se pensaba que eran estos los más idóneos para su tramitación en razón de la regulación prevista en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución respecto al amparo específico de la libertad personal.

No obstante, a partir de 1967 comienza ya a vislumbrarse en la jurisprudencia una delimitación de la competencia en base a la materia y al territorio. (Vid. en ese sentido, entre otras, sentencias del 29-08-67 del Juzgado Séptimo Accidental de Primera Instancia en lo Penal; de la Corte Superior Cuarta en lo Penal del Distrito Federal y Estado Miranda; y de la Sala Político-Administrativa del 14-12-70 y del 25-09-73).

En la decisión de esta Sala Político Administrativa del 20 de octubre de 1983 (*Caso Andrés Velázquez*) que selló definitivamente la controversia acerca de la procedencia de la acción de amparo constitucional en nuestro país se precisó que los jueces debían "limitar su facultad para admitir recursos de amparo *de acuerdo con la afinidad que con su competencia natural tengan los derechos que se pretenden vulnerados...*".

Con tan categórico pronunciamiento pretendía este Máximo Tribunal dejar suficientemente esclarecido que el elemento atrayente de la competencia del órgano judicial era la *materia* sobre la cual versase el derecho o garantía constitucional presuntamente vulnerado. A pesar de que así fue mayoritariamente entendido por los tribunales nacionales, sin embargo, en este último período desde 1983 hasta 1987, anterior a la vigencia de la Ley sobre Amparo, se produjeron algunas decisiones jurisprudenciales en abierta contradicción con ese lógico principio jurisprudencial, las cuales vinieron a agudizar la preocupación existente por la ausencia del texto legal que estableciera claras reglas procedimentales al respecto.

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, hoy vigente y de obligatoria observancia, acogiendo la interpretación jurisprudencial de este Supremo Tribunal, basada a su vez en la orientación del constituyente plasmada en la Disposición Transitoria Quinta, determinó específicamente la competencia de los tribunales para conocer de la acción de amparo en base al grado (primera instancia), la materia (afin con el derecho constitucional violado) y el territorio (donde ocurriere el hecho, acto u omisión). Así, reza el artículo 7° de la L.O.A....

Descartada entonces, ya no por interpretacion jurisprudencial sino por voluntad legislativa el criterio de la atraccion jurisdiccional fundamentado en la persona autora del acto hecho u omision lesivos a un derecho o garantia constitucional —salvo cuando se trate de los altos funcionarios del Estado a que se alude en el articulo 8— la dificultad aun ahora con texto expreso, sigue siendo la determinacion del tribunal competente en algunas materias que en nuestra organizacion judicial no tienen especificamente atribuida una jurisdiccion especial para su conocimiento (vg salud, vivienda, educacion, etc), en cuyo caso, ante las dudas que se presenten sera necesario observar, como preve el indicado articulo 7 de la Ley de Amparo las normas sobre competencia en razon de la *materia* o sea, "*por la naturaleza de la cuestion que se discute*" de acuerdo a la regla de competencia material establecida en el articulo 28 delCodigo de Procedimiento Civil, con prescindencia de la persona autor del acto, hecho u omision violatorios de algun derecho o garantia constitucionalmente tutelado (con la salvedad contemplada en el articulo 8 *ejusdem*)

En el caso de autos este Supremo Tribunal observa que la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo para el conocimiento de la accion de amparo que le fue propuesta se aparto no solo de lo que venia siendo la orientacion jurisprudencial de esta Sala desde 1983 en el aspecto de la competencia judicial, fundada en la materia sobre la que verse el derecho constitucional infringido y no sobre la persona autora del agravio sino tambien de su propia interpretacion al respecto

En efecto, en sentencia de fecha 7 de mayo de 1987 (*Revista de Derecho Publico* N° 30 p 125) dicho organo jurisdiccional sostuvo lo siguiente

Acogiendo la jurisprudencia que emana de la sentencia antes citada de la Sala Politico-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en el caso *Indies Velazquez* la competencia de un juez para asumir la jurisdiccion constitucional cuando le ha sido planteada una accion de amparo, deriva de su afinidad natural con la materia objeto de la misma. Esta afinidad natural puede estar dada *ratione materiae* esto es, por razon de la competencia sustantiva o bien *ratione personae* esto es, cuando existe un fuero especial del sujeto contra el cual se interpone la accion de amparo. *En el caso de los jueces contencioso administrativos para atender a los elementos indicados la competencia material la determinaria el hecho de que el mandamiento de amparo sea solicitado contra una actuacion u omision administrativa y la competencia personal la determinara la circunstancia de que haya sido acordada facultad al Tribunal para conocer y decidir las pretensiones de los particulares contra el ente publico territorial o institucional al cual se impute una determinada accion u omision "*

Ahora bien hasta el presente, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo habia justificado la extension de su control jurisdiccional sobre los entes de caracter privado cuando estos no obstante su condicion de personas juridicas privadas actuan como *autoridad* en virtud de facultades que le han sido *legalmente* asignadas en cuya virtud dicho tribunal las considera comprendidas en su facultad de anulacion contemplada en el articulo 183, ord 3°, de la Ley Organica de la Corte Suprema de Justicia (Entre los numerosos fallos pronunciados en ese senti-

diente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos subconstitucionales 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 solicitada⁸.

De la sentencia señalada puede concluirse que el amparo autónomo tiene una finalidad restitutoria; pero en cambio, el amparo conjunto es una medida cautelar, que con entera independencia de la anulación judicial del artículo 22 de la Ley Orgánica, sólo requiere como fundamento un medio de prueba que constituya presunción grave de violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, y que consiste en la suspensión de efectos como garantía del derecho mientras dura el juicio principal. Por ello, el juez no puede, al resolver sobre la petición de amparo, declarar que el acto impugnado violó o no el derecho constitucional, pues en ese caso, confundiría la pretensión de amparo con la acción de nulidad. En otros términos, en esta etapa del proceso no caben decisiones que envuelvan consecuencias anulatorias que son propias del juicio de nulidad⁹.

Esto lo precisó la Corte Suprema en las conclusiones de la sentencia, así:

⁸ *Idem.*, pp. 171-172.

⁹ Véase sentencia de la CPCA de 12-12-90, FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, cit., pp. 216-217.

"Con base en los lineamientos precedentemente expuestos, en relación con las objeciones formuladas por los apelantes y los elementos que surgen de autos, esta Sala concluye lo siguiente

1°) 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 ejercida 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 que la suspensión de los efectos del acto recurrido resulta procedente como garantía del derecho constitucional violado, *mientras dure el juicio* (artículo 5°), es decir que la medida cautelar se revela como necesaria para evitar que el accionante, por el hecho de existir un acto administrativo, se vea 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 invocada en el amparo

Por tanto, si se exigiera 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 en el tiempo los efectos de un acto administrativo que *podría* afectar el derecho constitucional, *eventual lesión* que el juez de amparo aprecia como presumible"¹⁰

Ahora bien, lo que no señaló con precisión la Corte en su sentencia del 10-7-91, y que constituyó el verdadero cambio jurisprudencial que produjo con dicha decisión, es que en el caso de ejercicio conjunto del amparo con otras acciones judiciales, la consecuencia es la suspensión de efectos en forma inmediata como medida cautelar de amparo, sin necesidad de que se siga el procedimiento establecido en la Ley Orgánica en relación a la solicitud de informe al agravante y a la realización de la audiencia pública y oral.

En estos casos es que tenía aplicación efectiva el artículo 22 de la Ley Orgánica pues la medida cautelar se adopta *inaudita alteram parte*. Dicho artículo, sin embargo, fue anulado por la Corte Suprema por sentencia de 21-5-96, lo que en nuestro criterio no tiene ninguna incidencia en el carácter cautelar de la medida de amparo.

¹⁰ *Idem*, p 172

afectadas por la Administración. Consagró así el Constituyente la competencia exclusiva de los tribunales contencioso-administrativos: señaló que los mismos son los organismos jurisdiccionales idóneos para restablecer las situaciones jurídicas subjetivas de los administrados afectadas por la Administración; para condenar a la Administración; para anular sus actos y para ordenar el restablecimiento de las situaciones de los administrados afectadas por la acción u omisión administrativas. El principio de la competencia exclusiva de los tribunales contencioso-administrativos es inderogable. La competencia restablecedora de las situaciones jurídicas de los administrados por la conducta administrativa no deriva sólo del hecho de que ésta sea violatoria de una norma de rango sub-legal sino que comprende a todas las infracciones del orden jurídico en general y, por ende, de la norma constitucional y así mismo no se limita a las que derivan de la anulación de los actos administrativos. Las competencias constitucionales son inderogables por la ley por disposición del artículo 207 de la constitución, ya que el mismo indica que la ley no podrá modificar los que la propia Constitución establece, como es el caso del artículo 206 del texto Constitucional.

1. El efecto de la acción autónoma de amparo tal como lo consagra el artículo 49 de la Constitución, es el restablecimiento inmediato del derecho o de la garantía vulnerados, en razón de lo cual, cuando tal restablecimiento se demanda contra un acto, actuación u omisión de la Administración, el juez competente no puede ser otro que el contencioso-administrativo correspondiente.

2. No puede argüirse que la competencia de los tribunales contencioso-administrativos sea simplemente *rationae personae*, esto es, en relación con el sujeto al cual se demanda y que ella queda derogada por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que contempla la competencia *rationae materiae*, salvo los casos excepcionales establecidos en los artículos 8 y

4 único aparte *ejusdem*, por cuanto, existe una "materia contencioso administrativa" que está comprendida en el enunciado el artículo 206 de la Constitución. Son así objeto de tal materia todas las controversias que se planteen por vía jurisdiccional contra la ilegitimidad de los actos y actuaciones de las administraciones Públicas. Cuando el litigio se refiere a la materia antes señalada la competencia es del juez contencioso-administrativo.

3. La Ley Orgánica de amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales alude a la competencia de los tribunales contencioso-administrativos en forma expresa en el artículo 5 *ejusdem*, sobre todo el primer aparte en el cual se señala "el juez contencioso-administrativo competente".

4. No puede dejarse a la competencia de los tribunales diferentes a los contencioso-administrativos el criterio de la competencia vinculada al derecho afín por las siguientes razones:

a) Porque existen garantías constitucionales como el derecho de petición cuyo conocimiento no corresponde a ningún organismo jurisdiccional ajeno a la esfera contencioso-administrativa. En igual sentido cabe preguntarse ¿qué tribunal tiene competencia afín con el derecho al sufragio y en general, con los derechos de los ciudadanos que constituyen como contrapartida, cargas esenciales del Estado

(salud, educación)? Finalmente, un derecho como el de la defensa o la nacionalidad ¿donde encuentra su sede jurisdiccional?

b) La jurisdicción contencioso-administrativa, como toda jurisdicción especial ha sido creada para tutelar determinados intereses y, en su caso específico, el predominio de los de naturaleza pública sobre las situaciones particulares, con el debido respeto de los derechos humanos. Planteada así la situación, es obvio que no puede por vía de interpretación derogarse la competencia especial.

c) Negar la competencia de los tribunales contencioso-administrativos especiales (Carrera Administrativa, Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, Tribunal Superior Agrario, cuando decide como tribunal contencioso-administrativo agrario, tribunales contenciosos fiscales) en materia de amparo, en beneficio de la competencia de cualquier otro tribunal de la jurisdicción ordinaria o especial, significa destruir las bases del sistema sobre el cual los mismos fueron creados y actúan. Por ejemplo, ¿cual sería, fuera del Tribunal de la Carrera Administrativa, el tribunal de primera instancia competente para conocer del amparo contra una presunta lesión del derecho constitucional en el régimen funcional? Estimar que el derecho violado afin es el derecho al trabajo y atribuirle competencia al juez laboral, significaría prescindir de años de evolución doctrinaria y destruir el fundamento de disciplinas minuciosamente elaboradas.

5) La exclusión de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en razón de que el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales expresa que son competentes para conocer de la acción de amparo los Tribunales de Primera Instancia, no puede inferirse del hecho de que el legislador aludiera con la expresión tribunales de primera instancia, exclusivamente, a los que así denomina la Ley Orgánica del Poder Judicial, con prescindencia de la lógica extensión de dicho término, que es comprender en el mismo a cualquier tribunal competente en primera instancia para el conocimiento de la materia. Más aún, el mismo artículo 7 *ejusdem* señala a la letra "En caso de duda, se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia en razón de la materia"³⁹

El razonamiento de la Corte Primera, impecable por lo demás, fue lamentablemente cuestionado por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político Administrativa, al imponer la tesis de negarle a los tribunales contencioso-administrativos competencia alguna en materia de amparos autónomos y limitándola exclusivamente a los casos en los cuales el amparo se interpusiera conjuntamente con la acción contencioso-administrativa de nulidad. Ello sucedió con las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 28-7-88 (*Caso IUPC y Colectivos Bripaz*)⁴⁰ en las cuales se negó a la jurisdicción contencioso-administrativa

³⁹ Véase el texto en *Revista de Derecho Público*, N° 36, EJV, Caracas, 1988, pp 88-90 y FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia, Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, 1977-1992, Amparo constitucional*, Caracas 1994, pp 7-9

⁴⁰ Véase el texto en sentencia CPCA de 4-5-89 en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia op cit*, pp 4 y 5. Dichas sentencias están citadas en CSJ-SPA de 16-11-89,

el conocimiento de amparos autónomos —es decir, desligados del recurso de anulación que por esencia corresponde a aquélla—, aunque se denunciaren lesiones a derechos o garantías constitucionales que se encontraban dentro de la esfera de su competencia.

En dicha sentencia, como luego lo señaló la propia Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 15-12-93 (*Caso Fu-teppsren*):

"se entendió que los tribunales competentes para conocer de la acción de amparo eran únicamente los específicamente denominados Tribunales de Primera Instancia en Capítulo III del Título I de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Con esta interpretación se excluía a los tribunales contencioso-administrativos del conocimiento de la acción de amparo autónoma, salvo las excepciones legalmente previstas, a saber: a) en los casos en que conozca la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia conforme al artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales; b) en los casos de amparos contra decisiones judiciales, ya que el superior del tribunal cuestionado puede ser uno de la jurisdicción contencioso-administrativa (artículo 4 *ejusdem*); y c) cuando la acción se ejerciera conjuntamente con un recurso o acción contencioso administrativa, según lo prevé el artículo 5º de la misma Ley.

No fue sino hasta el 16 de noviembre de 1989 (*Caso Copei*), cuando se modificó tal criterio, ya que a partir de ese momento, la Sala comenzó a interpretar el transcrito artículo 7, expresando que, como el criterio de la afinidad entre la materia natural del juez y los derechos y garantías denunciados como lesionados resulta ser el rector para dilucidar la competencia en materia de amparo constitucional, debe presumirse que lo pretendido es que el juez competente para conocer de esa acción sea el que se encuentre mayormente familiarizado o especializado con el contenido de esos derechos, con lo cual se aspira a alcanzar de esa manera una mayor efectividad de la institución. De manera que negarle a los jueces contencioso-administrativos el conocimiento de acciones de amparo relacionadas con violaciones de derechos o garantías de índole administrativa, quebranta ese principio rector, por lo que se estableció que "la jurisdicción contencioso-administrativa se encuentra también habilitada, conforme a sus propias competencias y como cualquier jurisdicción especial, para conocer de acciones de amparo autónomas, en caso de violación de derechos y garantías afines con la competencia natural que originariamente tiene atribuida"⁴¹.

Las sentencias de la Corte Suprema de 28-7-88 fueron muy criticadas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, y ello quedó en un voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó a la sentencia de 15-12-88 de la Corte Primera, donde concluyó indicando que:

Revista de Derecho Público, N° 40, EJV, Caracas, 1989, p. 98 y 15-12-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 256.

⁴¹ Véase CSJ-SPA 15-12-93, *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p. 250

"Es sabido que la aplicación del criterio de la incompetencia de los tribunales contencioso-administrativos ha creado un desajuste de tal naturaleza en la esfera jurisdiccional que la institución del amparo ha sido puesta en tela de juicio al producirse decisiones sobre la materia condenatoria de sus actos, por parte de jueces no contemplados en la previsión del artículo 206 de la Constitución. Estimamos que la jurisprudencia esta destinada a darle un sentido lógico a la normativa que aplica, rechazando el textualismo o sentido literal de las normas, cuando existen elementos, como es el caso presente, que permiten la utilización de criterios consonos con la globalidad del sistema jurídico. Considera la disidente que no se colabora con el desarrollo de una institución tan delicada como lo es el amparo constitucional, sometiéndose a un criterio que afecta su eficacia y que es contrario a disposiciones expresas del texto fundamental y que, por el contrario, la labor de esta Corte debe estar dirigida a hacer que se produzca el cambio jurisprudencial que restituya a los tribunales contencioso-administrativos su competencia natural"⁴²

Ahora bien, como se ha señalado, el criterio criticado fue cambiado por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema en sentencia de 16-11-89 (*Caso J.C. Moreno-Copei*) en la cual señaló:

"En efecto, existen garantías y derechos constitucionales que nadie mejor que esta jurisdicción puede tutelar. Entonces, si la intención del legislador y las bases del sistema se sustentan efectivamente sobre el criterio de afinidad, con el fin de buscar que el conocimiento del asunto controvertido esté en manos del más idóneo ¿por qué negar —se insiste— esa posibilidad de conocer de amparos autónomos a la jurisdicción contencioso-administrativa?"

Resta agregar que, otorgándole a la jurisdicción contencioso-administrativa competencia para conocer de acciones de amparo, no se pierde en ningún momento el carácter directo y efectivo del ejercicio de dicha acción, ya que el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo permite que, de manera excepcional, cualquier juez de la localidad asuma la competencia cuando en el lugar donde se produjo el hecho perturbador o acto lesivo no exista un tribunal *ad hoc*. En tal sentido la presente decisión mantiene algunos de los principios señalados en el citado fallo de 28-7-88 y sus afines (31-1-89, 13-2-82 y 16-3-89)

Reitera la Sala de la lectura de los Diarios de Debate de la Cámara de Diputados y del Senado, no se desprende que en el momento de la discusión del Proyecto de Ley Orgánica de Amparo se planteara esta controversia concreta, y que se concluyera en que el juez contencioso-administrativo no era competente para conocer de amparos autónomos. Y si, en efecto, el punto hubiere sido suscitado, y planteada de manera directa y específica tal controversia, seguramente —vista la base sobre la cual está construido el sistema de competencia en materia de amparo— el legislador habría resuelto nitidamente la correspondiente a los tribunales contencioso-administrativos de primera instancia en la localidad para que conocieran de acciones de amparo autónomas, en el caso de que se denunciaren violaciones a derechos o garantías constitucionales colindantes con su esfera de conocimiento, y nadie mejor que aquéllos podrían juzgarlas

⁴² Véase en FUNEDA, *15 años de Jurisprudencia*, op cit pp 9-10

Sin duda alguna, admitir que la jurisdicción contencioso-administrativa es la sola que no puede atender "a la índole del derecho o garantía violados o amenazados" para conocer de una acción de amparo, resultaría absurdo dentro de este razonamiento interpretativo. Téngase en cuenta que, conforme a la tesis jurisprudencia imperante, en caso de violación de derecho o garantías de "índole administrativa", sólo podían —hasta el presente— conocer tribunales de primera instancia civiles, mercantiles, laborales, de tránsito o de menores; más no tribunales de primera instancia con competencia general contencioso-administrativa como son los superiores en la materia (que actúan siempre en primera instancia) o la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo; todos, sin duda, los más adecuados para ello, y también los sólo competentes para hacerlo, si nos acogemos a una interpretación del texto legal que exceda de la puramente literal.

Por otra parte, señala la Sala, hay una específica "materia contencioso-administrativa", consagrada en el artículo 206 de la Constitución, cuyo conocimiento está atribuido a la jurisdicción contencioso-administrativa que corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que la ley determine. Y, en efecto, estos juzgados contencioso-administrativos son, conforme al texto constitucional, los únicos e idóneos tribunales competentes para restablecer situaciones jurídicas subjetivas infringidas por la administración.

Por tanto: cuando en materia de amparo lo que se pretenda sea el restablecimiento de situaciones infringidas por la Administración, para la Sala no cabe duda de que el único juez competente —y cuya competencia le es inderogable— sería el juez contencioso-administrativo. Igualmente, la jurisprudencia no podía contraria lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que confió esa jurisdicción especial contenciosa en primera instancia, tanto a los Tribunales Superiores (artículo 181 de dicha ley) o a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (artículos 181 y 184 *eiusdem*), como a la propia Sala Político Administrativa.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala considera que la jurisdicción contencioso-administrativa se encuentra también habilitada, conforme a sus propias competencias y como cualquier jurisdicción especializada, para conocer de acciones de amparo autónomas, en caso de violación de derechos y garantías afines con la competencia natural originariamente tiene atribuida. Así se declara⁴³.

En esta forma quedó precisada la competencia de los tribunales contencioso-administrativo, pero sin que para ello el criterio orgánico pueda considerarse como determinante. Así lo precisó la Sala Político-Administrativa en la sentencia citada de 15-12-93:

"Así, es pacíficamente aceptado en los actuales momentos que los tribunales contencioso-administrativos que conocen en primera instancia de las acciones o recursos ordinarios contra los actos, hechos u omisiones de los órganos del Poder Público —que según la Ley Orgánica de la Corte suprema de Justicia son los Tri-

⁴³ CSJ-SPA de 16-11-89 (*Caso J.C. Moreno-Copei*), *Revista de Derecho Público*, N° 40, EJV, Caracas, 1989, pp. 98-99.

bunales Superiores (artículo 181), la Corte Primera (artículo 181 y 184) y la propia Sala Político-Administrativa— son competentes, aun cuando no se denominen formalmente "Tribunales de Primera Instancia", para conocer de las acciones de amparo autónomas cuando se denuncien o pretendan vulnerados derechos o garantías de índole administrativa. Así lo declara y reitera la Sala"

Sin embargo, no debe interpretarse que la competencia de la acción de amparo constitucional, cuando el presunto agravante sea algún órgano del Poder Público, se rige por el criterio orgánico. Por el contrario, tal como se precisó anteriormente, el criterio rector de competencia en materia de amparo, reconocido indirectamente en la Constitución y directamente en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, *es el criterio de la afinidad entre la materia natural del tribunal y el derecho o garantía cuya vulneración se alega*

Por lo que los señalados tribunales contencioso-administrativos conocen en primera instancia de amparos autónomos cuando los presuntos derechos violados sean de naturaleza administrativa, ya que es precisamente esta materia la que constituye la competencia jurisdiccional de esos tribunales. Así se declara, igualmente

Consecuentes con lo expuesto, resulta concluyente que en los casos en que un órgano del Poder Público lesione a un particular en sus derechos o garantías constitucionales de índole o naturaleza distinta a la administrativa (laborales, civiles o penales), la competencia para conocer de las acciones de amparo contra esos actos, hechos u omisiones no correspondería a los tribunales contencioso-administrativos sino a los laborales, civiles o penales, según el caso específico⁴⁴

3. LA DISTRIBUCION DE LA COMPETENCIA EN MATERIA DE AMPARO EN LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Ahora bien, reconocida la competencia de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de la acción autónoma de amparo, a los efectos de la determinación de la competencia entre ellos, la jurisprudencia ha establecido el pacífico criterio de que ella:

"viene determinada no sólo en razón del criterio que afinidad que preside la ley que rige la materia, sino también en razón del órgano del cual emana el acto que se pretende atentatorio contra derechos o garantías constitucionales, puesto que tal criterio define cual es el tribunal de primera instancia competente, dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa⁴⁵

⁴⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 55-56, EJV, Caracas, 1993, p 256. En igual sentido CSJ-SPA 5-11-92, *Revista de Derecho Público*, N° 52, EJV, Caracas, 1992, pp 151-153

⁴⁵ Véase CPCA 27-8-91 y 10-9-91 *Revista de Derecho Público*, N° 47, EJV, Caracas, 1991, p 125

X. EL PROCEDIMIENTO EN LA ACCION DE AMPARO

1. PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO

A. Carácter breve y sumario

a. Principios legales

El artículo 49 de la Constitución, al consagrar el derecho de amparo, precisa en términos generales que:

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

Ahora bien, antes de la sanción de la Ley Orgánica de Amparo, a los efectos de aplicar esa norma constitucional, los jueces debieron aplicar por vía analógica, otros procedimientos breves y sumarios previstos en el ordenamiento. Sobre este tipo de procedimientos, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo señaló lo siguiente: El procedimiento debe ser *breve*, "en el sentido de tener por sí la condición de ser urgente, en tal condición, será tramitado con celeridad y debe ser resuelto en el menor tiempo posible"; además debe ser *sumario*, en el sentido de que "implica que su procedimiento debe ser simple, sencillo, despojado de incidencias, carente de formalidades complejas y se debe desarrollar en una relación procesal sin partes, limitada en principio, a la actuación del solicitante y del Juez que va a conocer del asunto"¹.

Ahora bien, ante la ausencia de una legislación específica que regula los aspectos procesales del ejercicio y desarrollo de la acción de amparo, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo consideró acertado aplicar para la tramitación de las acciones de amparo, el procedimiento previsto en los artículos 209 y 210 del Código Orgánico Tributario, que tienen por objeto "amparar a los contribuyentes de tributos nacionales ante demoras excesivas de la Administración Tributaria en resolver sus peticiones"². Estas normas, en efecto, que regulan la allí llamada "acción

¹ Véase la sentencia de 17-1-85 *Revista de Derecho Publico*, N° 21, EJV, Caracas, 1985, p. 140.

² *Idem*.

de amparo", aplicadas a la acción autónoma de amparo, como ya se ha dicho, daban lugar a los siguientes elementos adjetivos:

1) El escrito de la acción debía ser presentado por la persona afectada, o su representante legal, ante el Tribunal competente, y en el mismo debían especificarse las situaciones de hecho que provocaban la violación del derecho cuyo amparo se solicitaba, así como las gestiones realizadas para impedir o reclamar las violaciones.

2) Si la acción aparecía razonablemente fundada, el Tribunal debía requerir informe sobre la causa de la violación y fijar un término breve y perentorio para la respuesta, por parte del funcionario o entidad que causaba la violación.

3) Vencido el lapso, el Tribunal debía dictar una decisión "que corresponda al amparo del derecho lesionado" dentro de los cinco días hábiles. En dicha decisión, si era el caso, debía fijar un término a quien hubiera violado el derecho amparado para que cumpliera la decisión de hacer, de no hacer, de dar o de deshacer que implicaba el amparo, según los casos, o si era el caso, restablecer directamente la situación jurídica lesionada.

Las normas del Código Orgánico Tributario que, *mutatis mutandis*, daban origen a los mencionados aspectos adjetivos, en criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo,

"recogen y desarrollan sabiamente el recurso procesal contenido en el artículo 49 de la Constitución, y que ante la cierta falta de regulación legislativa *ad hoc* del amparo, la aplicación de esas normas procesales de forma subsidiaria por la Corte ha sido, sin duda, acertada y cumple satisfactoriamente la exigencia de brevedad en el trámite de los recursos de amparo"³

Adicionalmente, la Corte Primera, al comentar la aplicación del procedimiento mencionado en un caso concreto de amparo, señaló que ello se hizo

"en una actitud definida de impedir que el mismo se transformara en una situación procesal compleja, confusa, limitada en el tiempo a resolver las múltiples y variadas impugnaciones opuestas como puntos previos; y ello lo logró, difiriendo el conocimiento de tales impugnaciones al momento y a la oportunidad de resolver de manera definitiva el mérito de la solicitud"⁴

Ahora bien, la Ley Orgánica de Amparo, siguiendo estas orientaciones, ha regulado un procedimiento breve y sumario que permite al Juez de amparo, sin mayores consideraciones formales, restablecer la situación jurídica infringida, prescribiendo para ello, lapsos procesales precisos y breves, de estricto cumplimiento hasta el punto de que el artículo 34 establece que "el Consejo de la Judicatura registrara como falta grave al incumplimiento de sus obligaciones" la inobservancia por parte de los jue-

³ *Idem*

⁴ *Idem*

ces, de los "lapsos establecidos en esta Ley para conocer y decidir sobre las solicitudes de amparo".

Este procedimiento, respecto del cual se aplican supletoriamente tanto las normas del Código de Procedimiento Civil como las "normas procesales en vigor" (Art. 48), se rige por una serie de principios que guían la brevedad y sumariedad prescritas.

b. *Tiempo hábil*

En efecto, en cuanto a la dedicación del Tribunal para conocer de la acción de amparo, el artículo 31 de la Ley señala que "todo el tiempo será hábil y el Tribunal dará preferencia al trámite de amparo sobre cualquier otro asunto".

c. *Forma de interposición de la acción*

A los efectos de facilitar la brevedad y celeridad, el artículo 16 de la Ley permite que la acción de amparo, en caso de urgencia, pueda interponerse por vía telegráfica, en cuyo caso, debe ser ratificada personalmente o mediante apoderado dentro de los tres (3) días siguientes. La Ley también establece que el ejercicio de la acción de amparo pueda efectuarse en forma verbal, en cuyo caso, el Juez debe recogerla en un acta (Art. 16). Esta puede ser un acta levantada *ad hoc* para formular la acción de amparo; o esta puede formularse, por ejemplo, en un acto judicial, -una inspección judicial, por ejemplo- en cuyo caso debe constar en el acta respectiva.

d. *La inhibición del juez y la prohibición de la recusación*

Por otra parte, la Ley Orgánica precisa las modalidades de inhibición y prohíbe la recusación de los jueces en materia de amparo ya que prescribe que "En ningún caso será admisible la recusación" (Art. 11). En cuanto a las inhibiciones, el artículo 11 establece que:

"cuando un juez que conozca de la acción de amparo, advirtiera una causal de inhibición prevista en la Ley, se abstendrá de conocer e inmediatamente levantará un acta y remitirá actuaciones, en el estado en que se encuentren, al Tribunal competente. Si se tratare de un Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, el Presidente de la Sala convocará de inmediato al Suplente respectivo, para integrar el Tribunal de Amparo".

e. *La intervención del Ministerio Público*

Por otra parte, y a pesar de la función constitucional del Ministerio Público de "velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales" (Art. 220, Ord. 1º), la Ley Orgánica es cuidadosa de no afectar la agilidad del procedimiento de amparo, debido a la no intervención del Ministerio Público. En tal sentido, luego de establecer en su artículo 14 que "las atribuciones inherentes al Ministerio Público no menoscaban los

derechos y acciones de los particulares", esta norma prescribe que "la no intervención del Ministerio Público en la acción de amparo no es causal de reposición ni de acción de nulidad".

Por otra parte, el artículo 15 expresamente señala que "los jueces que conozcan de la acción de amparo no podrán demorar el trámite o diferirlo so pretexto de consultas al Ministerio Público". Además establece esa misma norma que "se entenderá a derecho en el proceso de amparo el representante del Ministerio Público a quien el Juez competente le hubiese participado, por oficio o por telegrama, la apertura del procedimiento".

f. *La exclusión de incidencias procesales*

La brevedad y sumariidad del procedimiento, por otra parte, implica la exclusión de todo trámite incidental, por lo que la promoción de cuestiones previas, conforme al artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, o la oposición de alguna de las causales de inadmisibilidad establecidas en el artículo 6° de la Ley Orgánica, deben ser resueltas por el Juez de amparo en la decisión definitiva del proceso de amparo.

g. *Las cuestiones de competencia*

Por último, debe señalarse que en muchas otras de sus normas, la Ley Orgánica insiste en el carácter breve y sumario del procedimiento. Por ejemplo, el artículo 10 al regular la acumulación de autos, exige que ello se haga "sin dilación procesal alguna y sin incidencias"; y el artículo 12, al regular los conflictos de competencia, señala que "los trámites serán breves y sin incidencias procesales".

a'. *Los conflictos de competencia*

En los casos en los cuales el juez ante el cual se interponga una acción de amparo, se considerare incompetente para conocer de la misma, deberá remitir las actuaciones inmediatamente al que tenga competencia (art. 7).

En todo caso, en los supuestos de conflictos sobre competencia que se susciten en materia de amparo entre Tribunales de Primera Instancia, serán decididos por el Superior respectivo, y los trámites serán breves y sin incidencias procesales (Art. 12).

El artículo 20 de la Ley Orgánica, a los efectos de reducir las cuestiones de competencia infundadas, establece sanciones en la siguiente forma:

"El Juez que haya suscitado una cuestión de competencia manifiestamente infundada será sancionado por el Superior con multa no menor de cinco mil (Bs 5 000,00) ni mayor de diez mil bolívares (Bs 10 000,00)

b'. *Acumulación de acciones*

La Ley Orgánica, en su artículo 10, regula la posibilidad de acumulación de acciones de amparo, "cuando un mismo acto, hecho u omisión en

perjuicio de algún derecho o garantía constitucionales afectare el interés de varias personas", en cuyo caso establece que "conocerá de todas estas acciones el juez que hubiese prevenido, ordenándose, sin dilación procesal alguna y sin incidencias, la acumulación de autos".

B. Carácter de orden público

De acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la Ley Orgánica, "la acción de amparo, tanto en lo principal como en lo incidental, y en todo lo que de ella derive, hasta la ejecución de la providencia respectiva, es de eminente orden público".

Por ello, de acuerdo al artículo 25 de la Ley Orgánica,

"quedan excluidas del procedimiento constitucional del amparo todas las formas de arreglo entre las partes, sin perjuicio de que el agraviado pueda, en cualquier estado y grado de la causa, desistir de la acción interpuesta, salvo que se trate de un derecho de eminente orden público o que pueda afectar las buenas costumbres".

En todo caso, conforme a la misma norma, el desistimiento malicioso o el abandono del tramite por el agraviado será sancionado por el Juez de la causa o por el Superior, según el caso, con multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) bolívares.

C. Carácter contencioso (bilateralidad)

La acción de amparo, a pesar de la brevedad del procedimiento, da origen a un verdadero juicio, entre partes, entre las cuales los jueces de amparo deben mantener "la absoluta igualdad" (Art. 21). Por ello, incluso, dispone el artículo 21 de la Ley Orgánica, que cuando el agraviante sea una autoridad pública quedaran excluidos del procedimiento los privilegios procesales; lo que significa que no tienen aplicación las normas de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que regulan tales prerrogativas en relación a la actuación de la República en juicio.

Este carácter contencioso, producto de la bilateralidad del juicio, sin embargo, encontraba una contradicción en la Ley Orgánica, al permitir al Juez de amparo en el artículo 22, que al recibir la solicitud de amparo, pudiera adoptar el mandamiento de amparo, es decir, restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, "prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda", lo cual, implicaba el que pudiera adoptar dicho mandamiento de amparo, definitivo *in limite lites e inaudita parte*. Por ello, esa norma fue anulada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 21-5-96⁵.

Esto, sin duda, era violatorio de la garantía constitucional de la inviolabilidad del derecho a la defensa "en todo estado y grado del proceso" (Art. 68) y del mismo principio del mantenimiento de la "absoluta igual-

⁵ Consultada en original.

dad" entre las partes, que de acuerdo al artículo 21 de la Ley Orgánica, el Juez de amparo esta obligado a mantener.

Por ello, estimábamos que en la aplicación de la Ley Orgánica, la potestad del artículo 22 debía ser entendida a los efectos de la adopción de medidas cautelares o preventivas ("amparo temporal o provisional"), por lo que los jueces debían y deben dar siempre audiencia al presunto agraviante o imputado, antes de adoptar su decisión definitiva de amparo.

D. Carácter gratuito

De acuerdo al artículo 16 de la Ley Orgánica la acción de amparo "es gratuita por excelencia", por lo que para su tramitación, no se emplea papel sellado ni estampillas.

E. Carácter inquisitivo

El procedimiento de la acción de amparo otorga al Juez de amparo amplísimos poderes para conducir el procedimiento e, incluso, para evacuar pruebas de oficio a los efectos de garantizar la protección constitucional. En particular, el artículo 17 de la Ley Orgánica, faculta al Juez que conozca de la acción de amparo para ordenar, siempre que no signifique perjuicio irreparable para el actor, la evacuación de las pruebas que juzgue necesarias para el esclarecimiento de los hechos que aparezcan dudosos y oscuros. En tal sentido se entiende que hay perjuicio irreparable cuando exista otro medio de comprobación mas acorde con la brevedad del procedimiento o cuando la prueba sea de difícil o improbable evacuación.

2 LA SOLICITUD DE AMPARO

A. Legitimación

De acuerdo con el artículo 15 de la Ley Orgánica, "la acción de amparo constitucional puede ser interpuesta ante el juez competente por cualquier persona natural o jurídica, por representación o directamente" siempre que, por supuesto, sea la persona lesionada en su derecho o garantía constitucional por la violación o amenaza de violación de las mismas. La legitimación activa⁶ corresponde, por tanto, a la persona agraviada, quien puede intentar la acción directamente o mediante representantes, en cuyo caso debe acreditarse tal carácter bien sea por ser el órgano de una persona jurídica, o por actuar mediante poder.

Por supuesto, para el ejercicio de la acción de amparo, quedan a salvo las atribuciones del Ministerio Público, y de los Procuradores de Menores, Agrarios y del Trabajo, si fuere el caso, conforme a las leyes que regulan su actividad.

⁶ Véase lo expuesto en el punto VIII de esta Parte, págs 307 y sigts de este Tomo

Asimismo, conforme al artículo 168 del Código de Procedimiento Civil, aun sin poder, pueden intentar la acción de amparo, el heredero por su coheredero, en causas originadas por la herencia, y el comunero por su condueño, en lo relativo a la comunidad.

B. Formalidades de la solicitud

La solicitud de amparo debe formularse en principio por escrito, aun cuando también puede formularse por vía telegráfica, en cuyo caso debe ratificarse personalmente o mediante apoderado dentro de los tres (3) días siguientes (Art. 16). También puede ejercerse la acción de amparo en forma verbal, en cuyo caso el Juez debe recogerla en un acta (Art. 16).

En todo caso, sea que se ejerza por escrito, telegráficamente (con la ratificación posterior) o verbalmente, la solicitud de amparo, conforme al artículo 18 de la Ley Orgánica, debe expresar lo siguiente:

- 1) Los datos concernientes a la identificación de la persona agraviada y de la persona que actúe en su nombre, y en este caso con la suficiente identificación del poder conferido,
- 2) Residencia, lugar y domicilio, tanto del agraviado como del agravante,
- 3) Suficiente señalamiento e identificación del agravante, si fuere posible, e indicación de la circunstancia de localización,
- 4) Señalamiento del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación,
- 5) Descripción narrativa del hecho, acto, omisión y demás circunstancias que motiven la solicitud de amparo,
- 6) Y cualquiera explicación complementaria relacionada con la situación jurídica infringida, a fin de ilustrar el criterio del juez

Como se señaló, en caso de instancia verbal, se deben exigir, en lo posible, estos mismos requisitos.

Por supuesto, con la solicitud deben aportarse los medios de prueba que permitan al Juez apreciar la violación o amenaza de violación denunciadas.

De acuerdo al artículo 19 de la Ley Orgánica, si la solicitud fuere oscura o no llenare los requisitos exigidos anteriormente especificados, el Juez debe notificar al solicitante del amparo para que corrija el defecto u omisión dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la correspondiente notificación. Si no lo hiciera, la acción de amparo será declara inadmisibile.

C. Notificación al Ministerio Público

Al darle entrada a la solicitud contentiva de la acción de amparo, el Juez debe participar por oficio o por telegrama al representante del Ministerio Público, de la apertura del procedimiento, en virtud de las atribuciones establecidas en el artículo 42, ordinal 19° de la Ley Orgánica del Ministerio Público a los Fiscales del Ministerio Público de "intervenir en

los recursos de amparo". Dicho representante se entenderá a derecho a partir de dicha participación (Art. 15).

3 EL PROCEDIMIENTO PARA LA DECISION EN EL PROCESO DE AMPARO

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, el amparo tiene por objeto proteger el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, por lo que el juez "tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida", es decir, el derecho violado o amenazado de violación

Esta decisión o mandamiento de amparo, de acuerdo a la Ley Orgánica no podría ser adoptada de inmediato *inaudita parte e in limine litis*, sino después de una audiencia al presunto agravante.

A. El inmediato restablecimiento de la situación jurídica infringida (el amparo cautelar y la improcedencia del amparo definitivo *inaudita parte*)

El artículo 22 de la Ley Orgánica, en efecto, atribuía potestad al Juez de amparo para restablecer la situación jurídica infringida, "prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda". En este caso, exigía Ley Orgánica, que el mandamiento de amparo fuera motivado y estuviese fundamentado "en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación".

Tal como estaba concebida esta norma, en estos casos se podría interpretar que de acuerdo a la Ley Orgánica, el mandamiento de amparo se podría producir *inaudita parte*, ya que era sólo si el Juez no optaba por "restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida" que debía proceder a solicitar informe al presunto agravante y a darle audiencia.

Sin embargo, siempre estimamos que la interpretación jurisprudencial de esta norma debía tender a excluir toda decisión definitiva *inaudita parte*, pues ello era violatorio del artículo 68 de la Constitución que garantiza la inviolabilidad del derecho a la defensa en todo estado y grado del proceso, y contradictorio con el artículo 21 de la propia Ley Orgánica que obliga al Juez de amparo a mantener la "absoluta igualdad entre las partes", y que permite concluir que el proceso de amparo debe ser bilateral.

Por tanto, consideramos que esta disposición del artículo 22 de la Ley Orgánica en nuestro criterio, debía interpretarse como la potestad del Juez de amparo de poder adoptar de inmediato medidas cautelares o preventivas ("amparo temporal"), restableciendo de inmediato la situación jurídica infringida, mientras duraba el juicio, y, en todo caso, debía proceder a continuar el procedimiento breve previsto, solicitando el informe respectivo y dando audiencia al presunto agravante o imputado⁷.

⁷ Vease Allan R. Brewer-Carias, "Introducción general al régimen del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales", en Allan R. Brewer-Carias y

En este sentido, la Sala de Casación Civil se pronunció en sentencia de 5-12-90 (*Caso José Díaz Aquino*), al señalar:

"En este sentido, por ejemplo, deberá el juez otorgar suficientes oportunidades de defensa a las partes, para que su decisión no resulte, a su vez, inconstitucional. Por ello la Sala, a pesar de que la redacción del artículo 22 de la Ley de Amparo puede conducir a interpretar, y de hecho así ha sido, en ocasiones, entendida, que el juez de amparo puede restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo del derecho al contradictorio en primera instancia, ha considerado que la decisión tomada *inaudita parte*, tiene sólo un carácter cautelar, y de seguidas se debe notificar a la otra parte a los fines de que ejerza su defensa, para luego decidir, en la definitiva, si se mantiene o no el amparo"⁸

En todo caso, a los pocos días de haberse promulgado la Ley Orgánica de Amparo en 1988, intentamos conjuntamente con Alberto Baumeister Toledo, un recurso de inconstitucionalidad contra la norma del artículo 22 de la Ley Orgánica, el cual fundamentamos en los siguientes argumentos:

"La recientemente promulgada Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales constituye, sin lugar a dudas, un aporte de capital importancia al ordenamiento positivo adjetivo venezolano, pues conforma un medio procesal efectivo para la tutela de los derechos y garantías constitucionalmente establecidos. Sin embargo, en el ejercicio del derecho de amparo por medio de las acciones previstas en la ley en comentario, no es posible, so pretexto de proteger a un particular en el goce y ejercicio de sus derechos constitucionales, coartar el disfrute y ejercicio de esos mismos derechos a terceras personas.

Es importante hacer notar, que nuestra condición de recurrentes en el presente proceso no significa una postura contraria al ejercicio del derecho de amparo consagrado en el artículo 49 de la Constitución Nacional, ni a la promulgación de la ley que reglamenta tal actividad. Pero definitivamente no podemos convenir en que, en favor de lo eficaz, breve y sumario del procedimiento de amparo (condiciones procedimentales necesarias para la efectiva protección de los derechos y garantías constitucionales), se restrinjan o menoscaben principios básicos del procedimiento destinados a garantizar el derecho a la defensa, que también es de rango constitucional.

En este sentido, el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, dice

"Artículo 22. El Tribunal que conozca de la solicitud de amparo tenderá potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda. En este caso, el mandamiento de amparo deberá ser motivado y estar fundamentado en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación"

Carlos M. Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas, 1988, págs. 90

⁸ Consultada en original

Como puede colegirse del texto del referido artículo, conforme una interpretación apegada al texto mismo de la ley, si existiere una violación (quizas burda, que no lo señaló el legislador), el Tribunal que conoce de la solicitud de amparo, tendrá potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda, esto es, procederá a dictar la restitución de la garantía constitucional eventualmente infringida sin oír a la otra parte, sin abrir el juicio contradictorio, sin dar lugar al ejercicio de la defensa por parte del sujeto que se dice infractor de la garantía o de la autoridad que hubiere incurrido en tal vicio, ordenando la restitución de la situación jurídica infringida, pero prescindiendo de todo argumento que pudieran formular las partes

El artículo 23 de la misma Ley, en apoyo de los argumentos que sustentan el presente recurso, destaca asimismo

"Artículo 23 Si el Juez no optare por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, conforme al artículo anterior, ordenará a la autoridad, entidad, organización social, o a los particulares imputados de violar o amenazar el derecho o las garantías constitucionales, que en el término de cuarenta y ocho horas, contados a partir de la respectiva notificación, informe sobre la pretendida violación o amenaza que hubiere motivado la solicitud de amparo. La falta de informe correspondiente se entenderá como aceptación de los hechos incriminados"

De su parte, por último, el artículo 26 establece

"El Juez que conozca del amparo, fijará dentro de las noventa y seis horas siguientes a la presentación del informe por el presunto agravante o de la extinción del término correspondiente, la oportunidad para que las partes o sus representantes legales expresen, en forma oral y pública los argumentos respectivos. Efectuado dicho acto el Juez dispondrá de un término impropio de veinticuatro horas para decidir la solicitud de amparo constitucional"

El análisis detallado de las disposiciones contenidas en los artículos 23 y 26 antes transcritos, ponen en evidencia una vez más que en los supuestos contemplados en el artículo 22, si el Tribunal considera que existe la infracción invocada en el simple escrito presentado por el solicitante, pronunciará el amparo, con sólo fundamento en un medio de prueba que constituya presunción grave, y siempre que la sentencia sea motivada (lo cual es un requisito ordinario tanto en este supuesto como en cualquier otro, como contenido implícito y ordinario de toda sentencia), pero a la vez permite destacarse que en estos supuestos el Juez no tendrá por qué ordenar que se presente el informe de la parte señalada como agravante, ni tampoco se le oirá en la audiencia pública prevista en el artículo 26, lo cual significa que se pronunciará el mandamiento de amparo *inaudita parte*, sin permitirle siquiera a aquel contra quien se pretende ejercer el recurso de amparo defensa alguna, ni una forma justa de contradecir los fundamentos ni la prueba que ha sido acompañada a los autos

De su parte, la Constitución Nacional en el Capítulo III, Título III, entre los derechos individuales establece

"Artículo 68 Todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidos por la ley, la cual fijará normas que aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes La defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso"

Como se observa, es una garantía constitucional inviolable, implícita como un derecho humano de cualquier ciudadano, el ejercer su defensa en cualquier juicio, y en cualquier estado y grado del proceso respectivo de que se trate

A pesar de ello el legislador, en amplia contradicción con el texto constitucional, en el artículo 22 de la citada Ley Especial, estableció, como ya se precisó que si existía una presunción grave de la violación o de la amenaza de violación del derecho o garantía constitucional, siempre que se hiciera con un fallo motivado, el Tribunal ordenaría restablecer la situación jurídica infringida, prescindiéndose de toda consideración de forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la precede, negándole pues a la parte a quien se atribuya la eventual violación, el ejercer su defensa, comparecer a juicio, o de alguna manera contradecir los pedimentos y alegatos de la parte reclamante, o de quien se dice sujeto del amparo

Como hemos visto, y a pesar de que alguna parte de los comentaristas de esa ley sostiene que este pronunciamiento constituye un pronunciamiento provisional, una especie de medida cautelar, es obvio que el contenido del artículo 22 permite llegar a una conclusión absolutamente diferente, que lo pone en franca oposición al contenido del artículo 68 de nuestra Carta Magna Esto quiere decir que el amparo contemplado en forma sumaria en el artículo 22, literalmente puede interpretarse que definitivamente es tal y no una simple medida cautelar o provisional, pues con ese pronunciamiento puede considerarse muere la pretensión, y declarado con lugar no proseguiría procedimiento alguno, y se extinguiría primer grado de la instancia En efecto, tal como se indicó, sólo en el supuesto de que el Juez no hubiere optado por restablecer de inmediato la situación jurídica infringida es que se debería ordenar la notificación a la contraparte, y sólo entonces también quedarían citadas ellas a la audiencia constitucional, lo que por argumento a contrario significaría que si se optase por tal restablecimiento no tendría por que darle curso al resto del procedimiento

Quiere pues decir que si el Juez, a tenor del texto expreso de la ley se ciñe al procedimiento del artículo 22, hará su pronunciamiento y cesará el juicio de amparo con la restitución que se ordene hacer de la situación jurídica infringida, pero prescindiendo del deber insoslayable de oír a la otra parte, de permitirle que ésta ejerza su defensa y por tanto tal disposición legal choca clara, definitiva y expresamente con el texto del artículo 68 de la Constitución Nacional, y por tanto, el mismo debe reputarse nulo y así solicitamos sea declarado por esta Sala"

La decisión sobre la acción de inconstitucionalidad que intentamos no se adoptó por la Corte, y en cuanto a otra acción similar intentada posteriormente, solo fue decidida por la Corte Plena el 21-5-96.

En efecto, desde 1988 hasta 1996, la norma citada no fue anulada formalmente; sin embargo, en diversas sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte, la norma fue desaplicada por inconstitucional conforme

al artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, por considerarse inconstitucional. Incluso la Corte Suprema, en Corte Plena, con motivo de conocer de una acción de inconstitucionalidad contra una Ordenanza Municipal, conjuntamente con una pretensión de amparo constitucional, consideró que el artículo 22 de la Ley Orgánica violaba el artículo 68 de la Constitución.

En efecto, en sentencia de 18-10-94 (con ponencia de Rafael Alfonso Guzmán) la Corte señaló lo siguiente:

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

Para ello, la ley dispone que el Juez tiene la facultad de "suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta que se alega" sin que sea oído el alegato del agravante, por la vía prevista en el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

Sin embargo, considera esta Corte que el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en cualquiera de las formas en que tal acción se plantee (autónomamente, de modo conjunta con el recurso de nulidad o con la acción de carencia, o bien, con la acción popular de inconstitucionalidad), implica siempre el riesgo, de que la aplicación de dicho artículo niega que pueda establecerse el contradictorio, esto es, el llamamiento del presunto agravante y la confrontación de sus alegatos y pruebas con las del presunto agravado, por lo cual ha sido tildado de inconstitucional. La aplicación del amparo *maudita parte*, choca a quienes consideran esencial la confrontación entre el actor y los que podrían quedar afectados por la procedencia de la medida, lo cual evita errores e impide que se cometan injusticias. El derecho a la defensa es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado o grado de la causa. Sería así contradictorio que, en materia de amparo, el propio juez constitucional al proteger un sujeto contra la violación o amenaza constitucional, produjese a su vez una lesión de tal índole a la eventual contraparte, al afectar el derecho consagrado en el artículo 68 Constitucional.

Como se señalara precedentemente, la aplicación del artículo 22 en cualquier procedimiento de amparo es violatorio del derecho a la defensa de los eventuales afectados por la decisión"⁹

En todo caso, debe señalarse que la Corte Suprema de Justicia, al decidir una acción de inconstitucionalidad intentada contra el mencionado artículo 22 de la Ley Orgánica, en 1993, es decir, cinco años después de que nosotros intentáramos una acción de nulidad en la misma orientación, mediante sentencia de 21-5-96 terminó anulando dicho artículo, renunciando a darle una interpretación constitucional acorde con el artículo 68

⁹ Consultada en original

de la Constitución. El argumento de la Corte Suprema para anular la norma fue el siguiente:

"Del análisis estructural que se haga sobre la cuestión, surge lo siguiente

1) El artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuya nulidad se solicita, establece

"El Tribunal que conozca de la solicitud de amparo tendrá potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda

En este caso, el mandamiento de amparo deberá ser motivado y estar fundamentado en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación"

En criterio de esta Corte, la citada disposición faculta al Tribunal que conoce de la solicitud de amparo, para dictar sentencia definitiva en primera instancia y restablecer la situación jurídica infringida, sin abrir juicio contradictorio y sin oír al presunto autor del hecho lesivo

Esta interpretación se ve fortalecida por el texto del artículo 23 de la misma ley, el cual dice

"Si el Juez no optare por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, conforme al artículo anterior, ordenará a la autoridad, entidad, organización social, o a los particulares imputados de violar o amenazar el derecho o garantías constitucionales, que en el término de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de la respectiva notificación, informe sobre la pretendida violación o amenaza que hubiere motivado la solicitud de amparo

La falta de informe correspondiente se entenderá como aceptación de los hechos incriminados"

Por otra parte, el artículo 26 ejusdem, dispone

"El Juez que conozca del amparo, fijará dentro de las noventa y seis horas siguientes a la presentación del informe por el presunto agravante o de la extinción del término correspondiente, la oportunidad para que las partes o sus representantes legales expresen, en forma oral y pública los argumentos respectivos

Efectuando dicho acto, el Juez dispondrá de un término improrrogable de veinticuatro horas para decidir la solicitud de amparo constitucional"

2) Ciertamente, de la lectura de los artículos 22 y 26, se desprende que la apertura de un procedimiento contradictorio para decidir la solicitud de amparo constitucional, es meramente facultativa con lo cual se ratifica el criterio anteriormente expresado. De otra parte, el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, cuya supuesta nulidad se analiza, faculta al Juez para dictar sentencia definitiva en primera instancia sin tramitar ningún tipo de procedimiento y sin informar previamente al presunto agravante, de la existencia de una demanda en su contra

3) A juicio de la Corte, ello constituye una violación al único aparte del artículo 49 de la Constitución de la República, por cuanto éste indica que el mandamiento

de amparo debe ser producto de un procedimiento, de circunstancias a las que no se hace ninguna referencia en el texto del artículo 22 *eiusdem*, como condición previa y necesaria para dictar tal mandamiento

Por otra parte, es evidente que estamos ante una grosera y flagrante indefensión ya que el nombrado artículo 22, choca abierta y directamente con la última parte del artículo 68 de la Constitución, el cual establece que "La defensa es derecho inviolable en *todo estado y grado del proceso*" (subrayado de la Corte)

Al formular el pronunciamiento anterior, conceptúa este Alto Tribunal que existen en favor del mismo, suficientes y sólidos argumentos, los cuales se explanan en el siguiente orden

a) El campo específico dentro del cual se sitúa la cuestión debatida, es el referente al control de la constitucionalidad. Concretamente, de violación de derechos fundamentales o derechos humanos. Es ya casi un axioma dentro del Derecho Constitucional Contemporáneo que, cuando se habla de derechos y de libertades públicas, para que éstos sean reales, a los efectos de no convertirse en simples proclamaciones, sin otro valor que el semántico e incluso que el demagógico, requieren de protección, de un camino para darle efectividad y vigencia. Es decir, una vía procesal, que en última instancia garantiza su respeto o, como sucede en este caso, la reparación de la posible violación iniciada o consumada

b) En segundo lugar, y en la misma línea de pensamiento, se advierte contradicción emergente, cuando se hace el cotejo o comparación, entre el artículo 22 de la Ley Orgánica sobre Derechos y Garantías Constitucionales con el artículo 49 del Texto Fundamental de la República y con la segunda parte del artículo 68 de la Constitución, contentivo del derecho de defensa

En este mismo sentido se pronunció este Alto Tribunal en sentencia del 6 de diciembre de 1994 (Expediente N° 661) al expresar

"Sin embargo, considera esta Corte que el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en cualquiera de las formas en que tal acción se plantee (autonomamente, de modo conjunta con el recurso de nulidad o con la acción de carencia, o bien, con la acción popular de inconstitucionalidad), implica siempre el riesgo, de que la aplicación de dicho artículo niega que pueda establecerse el contradictorio, esto es, el llamamiento del presunto agravante y la confrontación de sus alegatos y pruebas con las del presunto agraviado, por lo cual ha sido tildado de inconstitucional. La aplicación del amparo *maudita parte*, choca a quienes consideran esencial la confrontación entre el actor y los que podrían quedar afectados por la procedencia de la medida, lo cual evita errores e impide que se cometan injusticias. El derecho a la defensa es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado o grado de la causa. Sería así contradictorio que, en materia de amparo, el propio juez constitucional al proteger un sujeto contra la violación o amenaza constitucional, produjese a su vez una lesión de tal índole a la eventual contraparte, al afectar el derecho consagrado en el artículo 68 Constitucional"

c) A juicio de la Corte, dentro del grado evolutivo a que ha llegado el sistema político venezolano, es explicable y necesario el planteamiento formulado, dado el carácter reparador de esta Alta Instancia, sobre todo vicio que infecte nuestra legislación. Así se hizo hace poco, al declarar de nulidad la "Ley que establece Normas Especiales de Procedimiento referidas a la Responsabilidad Civil de los Parlamentarios, de fecha 31 de octubre de 1995, con ponencia de la Magistrado Cecilia Sosa Gómez (Expediente N° 500)

De allí, los avances experimentados por el Estado Constitucional, entendido como sometimiento del Estado al Derecho, a los efectos de lograr la recta actuación de los Poderes Públicos y garantizar las libertades reconocidas en la Ley Fundamental a los ciudadanos

Como dice Calamandre:

"En toda sociedad libre, la existencia de una Constitución dentro de la cual el Poder Judicial está colocado al mismo nivel del Congreso, no se puede adoptar una actitud agnóstica ante los deberes constitucionales del Órgano Judicial" ("*La funzione della giurisprudenza nel tempo presente*" Citado por Mauro Cappelletti, en *Fundamental Guarantees of the Civil Litigation*, New York, 1973, Pg 562)

Si se sigue el desarrollo lógico anterior, es preciso concluir en que el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es nulo porque choca con el aparte único del artículo 49 de la Constitución y con la última parte del artículo 68 ejusdem. Así se declara"¹⁰

Ahora bien, los accionantes de la acción decidida por la Corte Suprema en la sentencia de 21-5-96 también habían solicitado la declaratoria de nulidad del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, ya analizado. Sobre este petitorio, la Corte lo desestimó, con base en el siguiente razonamiento:

"En reiterada jurisprudencia, la Sala Político-Administrativa de esta Corte Suprema de Justicia ha expresado que el amparo constitucional intentado conjuntamente con determinado recurso contencioso administrativo, constituye una solicitud de distinta naturaleza a la de amparo autónomo. En efecto, la primera está destinada a la obtención de medida cautelar cuya vigencia se limita al tiempo que transcurra durante la tramitación del juicio de nulidad, mientras la segunda persigue la obtención de una sentencia de fondo con carácter definitivo.

El fundamento de la pretensión de nulidad contenida en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales planteado por los accionantes, consiste en que la solicitud de amparo interpuesta conjuntamente con un recurso contencioso administrativo, se tramita conforme al artículo 22 ejusdem, el cual estiman es inconstitucional, al violar, supuestamente, los artículos 49 y 68 de la Constitución.

¹⁰ Véase en *GO Extra* N° 5071 de 29-5-96

Ya esta Corte ha sustentado criterio en este fallo, acorde con los argumentos esgrimidos por los recurrentes, en relación a la inconstitucionalidad del artículo 22 de la Ley tantas veces nombrada y ha concluido en que es pertinente la nulidad del mismo

Ante esta circunstancia, alegar la nulidad del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en base a la remisión que éste hace al artículo 22, carece de fundamento por cuanto ya dicho dispositivo ha sido anulado y mal puede traerse a colación una norma que ha sido desestimada y no tiene vigencia

Por otra parte, esta Corte estima que no existe ninguna razón adicional que pudiese servir de soporte a la declaratoria de nulidad por supuesta incongruencia con el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derecho y Garantías Constitucionales

Declarado de nulidad el artículo 22 de la mencionada Ley Orgánica de Amparo, la tramitación de la solicitud de amparo interpuesta conjuntamente con un recursos contencioso administrativo, podría adoptar -de conformidad con la potestad de que goza el Juez Contencioso Administrativo, para aplicar el procedimiento que juzgue más conveniente, ante la ausencia de un iter indicado por la Ley (artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia)- las siguientes modalidades

1) Tramitar la solicitud de amparo constitucional de conformidad con lo dispuesto en los artículos 23 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo, tal como lo hizo la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en el caso de Carlo Morana contra el Ministerio de Relaciones Interiores (Sentencia del 20 de octubre de 1994, expediente 11-036)

2) En caso de que la solicitud de amparo sólo tenga por objeto la suspensión de los efectos del acto administrativo recurrido, darle el mismo tratamiento de beneficio que la suspensión de efectos prevista en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia

3) Si la solicitud de amparo tiene por objeto la obtención de una medida cautelar de las previstas en el parágrafo primero del artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, tramitarla de conformidad con lo previsto en el Título II del Libro Tercero de dicho Código

No obstante, se observa que la potestad prevista en el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia otorgada al Juez Contencioso Administrativo, le permite a éste la aplicación de otros procedimientos de acuerdo a la naturaleza del caso y a las exigencias de la protección constitucional

En este sentido, existe interesante jurisprudencia proferida por los Tribunales competentes en materia contencioso-administrativa

Por consiguiente, y en base a las consideraciones expuestas, esta Corte concluye en que el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, no adolece del vicio de inconstitucionalidad denunciado. En consecuencia, dicha denuncia es improcedente. Así se declara"¹¹

¹¹ Véase en *G O Extra* N° 5071 de 29-5-96

B. La tramitación del proceso previa audiencia del imputado

Ahora bien, en nuestro criterio, opte o no el Juez, como medida cautelar, por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, conforme a lo señalado anteriormente, los artículos 23 y siguientes establecen el procedimiento breve y sumario a seguir para la decisión del proceso de amparo.

El procedimiento general contemplado en el Título IV de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (en los artículos 19, 23, 24, 26, 29, 30, 31, 32 y 35), para el trámite de la acción de amparo se aplica cualquiera sean las formas de amparo (salvo el que se aplica para la protección de los derechos de libertad y seguridad personales), y conforme lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena en sentencia de 18-10-94, linealmente es del tenor siguiente:

"Introducción de la solicitud, que ha de llenar los requisitos del artículo 18, examen de la solicitud por el juez a los fines de verificar si la misma es suficientemente clara y llena los requisitos contemplados en el antes citado artículo 18. De faltar los elementos últimamente aludidos, el juez deberá notificar al solicitante para que corrija el defecto u omisión dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación. La falta de oportuna corrección implica la declaratoria de su inadmisibilidad.

Siguiendo el camino procesal señalado, el nuevo paso previsto en la ley es necesariamente el del examen de los presupuestos de admisibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que están redactados en forma tal que al juez le corresponde verificar la inexistencia de los supuestos enunciados en dicho artículo, a los fines de declarar admisible o no la acción. Este examen da lugar a un auto de admisión o inadmisión, según el caso, con lo cual el tribunal afirma los elementos básicos para el conocimiento de la causa.

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

Este procedimiento, como se señaló, es común para el trámite de todas las acciones de amparo, salvo las que versan sobre la libertad y seguridad personales, que se rigen por el Título IV de las tantas veces mencionada Ley de Amparo, el cual, sin embargo, no difiere sustancialmente del que precedentemente se enunciará"¹²

a *Admisión de la acción*

La primera actuación procesal del juez, una vez presentado correctamente el libelo de la acción, es juzgar sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de la misma, conforme al artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo y a las otras normas que se refieren a la admisión¹³.

b *Solicitud de informe al presunto agravante o imputado*

En el auto de admisión, el Juez debe ordenar a la autoridad, entidad, organización social o a los particulares imputados de violar o amenazar el derecho o la garantía constitucionales, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la respectiva notificación, informen sobre la pretendida violación o amenaza que hubiere motivado la solicitud de amparo, (Art 23)

De acuerdo al artículo 25 de la Ley, este informe debe contener una relación sucinta y breve de las pruebas en las cuales el presunto agravante pretenda fundamentar su defensa, sin perjuicio de la potestad evaluativa que la Ley confiere al Juez competente (Art 17)

La Ley Orgánica establece (Art 14) que "la falta de informe correspondiente se entenderá como aceptación de los hechos incriminados", razón por la cual ello deberla dar origen a la decisión de amparo con el consiguiente restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida. Sin embargo, aun en estos casos, la decisión debe adoptarse luego de realizada la audiencia oral de las partes

c *Medidas cautelares*

La Ley Orgánica no prevé expresamente, la potestad del Juez de amparo de adoptar medidas cautelares o preventivas en caso de solicitudes de amparo. Por ello, habíamos señalado que el artículo 22 de la Ley Orgánica debió haberse interpretado y aplicarse como una potestad cautelar de restablecer de inmediato la situación jurídica infringida, si el Juez lo estima necesario para la protección constitucional, dada la gravedad de la lesión alegada

En todo caso, por la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil (Art 48), es evidente que tiene aplicación el artículo 588 del mismo, como ya lo hablan venido realizando los Tribunales de Instancia en los procesos de amparo que hablan conducido

¹² Consultada en original

¹³ Véase el punto N° VIII, de esta Parte, pags 307 y sigts de este Tomo

En esta forma, los Jueces de amparo tienen el poder general cautelar, previsto particularmente en el Parágrafo Primero del artículo 588 del Código, que les permite "acordar las providencias cautelares que considere adecuadas", cuando hubiere "fundado temor" de que una de las partes, particularmente el presunto agravante, pueda causar "lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra", en concreto, el agraviado. En estos casos, para evitar el daño, el Juez de amparo puede "autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos y adoptar las providencias que tengan por objeto hacer cesar la continuidad de la lesión".

d *La audiencia pública y oral*

En todo caso, al vencerse al término de cuarenta y ocho (48) horas para la remisión del informe solicitado, sin que ello haya ocurrido, o al presentarse el informe por el presunto agraviado, el Juez de amparo debe fijar la oportunidad para que las partes o sus representantes legales expresen, en forma oral y pública, los argumentos respectivos (Art. 26). Esta oportunidad debe establecerse dentro del lapso de noventa y seis (96) horas siguientes a la presentación del mencionado informe o al vencimiento del lapso de 48 horas que tenía el agravante para presentarlo.

Hemos dicho, que de acuerdo al artículo 24 de la Ley Orgánica, la falta de presentación del informe se entiende como aceptación de los hechos incriminados, sin embargo, aun en estos casos, el Juez debe fijar la oportunidad para la audiencia oral en la cual las partes deben presentar sus argumentos; oportunidad en la cual la parte agravante o imputada puede comparecer y presentar sus argumentos y pruebas.

e *Oportunidad de la decisión*

En consecuencia, sólo cuando se ha efectuado dicho acto de audiencia oral, el Juez dispondrá de un término improrrogable de veinticuatro (24) horas para decidir la solicitud de amparo constitucional (Art. 26).

4 EL CONTENIDO DE LA DECISION

La decisión del proceso de amparo, como hemos señalado, puede consistir en el restablecimiento de la situación jurídica infringida (mandamiento de amparo) lo que, como se ha dicho, debe producirse luego del brevísimo procedimiento descrito, o en la inadmisibilidad o improcedencia de la acción.

A. El mandamiento de amparo

La decisión o sentencia que acuerde el amparo, es decir, el mandamiento de amparo, debe cumplir con las siguientes exigencias formales establecidas expresamente en el artículo 23 de la Ley Orgánica:

- A) Mención concreta de la autoridad, del ente privado o de la persona contra cuya resolución o acto u omisión se conceda el amparo,
- B) Determinación precisa de la orden a cumplirse, con las especificaciones necesarias para su ejecución,
- C) Plazo para cumplir lo resuelto"

a. *Los poderes del Juez de amparo*

De acuerdo a lo anterior, la esencia de la decisión de amparo es la determinación "de la orden a cumplirse"¹⁴ relativa al restablecimiento en el goce y ejercicio de un derecho o garantía constitucionales violado o amenazado de violación; y esta orden a cumplirse, en definitiva se formuló contra "la autoridad, el ente privado o la persona" cuya resolución o acto u omisión produjo la violación del derecho constitucional; orden que puede ser de dar, de no hacer o de deshacer, según los casos, o puede ser una decisión de restablecer directamente la situación jurídica infringida, si ello es posible con la sola decisión judicial¹⁵

El efecto judicial de la acción de amparo, por supuesto, es el aspecto mas importante de la misma, pues es por los poderes atribuidos al juez, que la protección en el goce y ejercicio de los derechos constitucionales puede ser efectiva. Por ello, las amplias posibilidades judiciales que la norma del artículo 49 de la Constitución abre a los jueces de amparo, permiten señalar que estos se encuentran, al igual que los jueces norteamericanos e ingleses¹⁶ con una amplia gama de "remedios" judiciales que pueden utilizar para hacer efectivo el amparo de los derechos fundamentales. Por tanto, y las múltiples sentencias de Tribunales de instancia en materia de amparo que se han venido produciendo lo confirman, la decisión del Juez puede consistir, en mandamientos de dar, de hacer o de deshacer (órdenes) o en mandamientos de no hacer (prohibiciones). En cuanto a los mandamientos de dar, puede tratarse de una condena a restituir un bien, por ejemplo, cuando se ampara el derecho de propiedad, o a

¹⁴ La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, por ejemplo, en una sentencia de 3-10-85, respecto a de una acción de amparo interpuesta por un trabajador a fin de que una empresa diera cumplimiento a la orden de reenganche dictada por una Comisión Tripartita Laboral así como al pago de salarios caldos, que "la acción de amparo se traduce en una condena a una obligación de hacer (reenganche) y otra de dar (pagar sumas de dinero) en contra de una empresa con participación estatal decisiva" Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 24, EJV, Caracas, 1985, pág 134

¹⁵ Como lo ha señalado H Rondón de Sansó, "la informalidad del amparo faculta al juez para darle el contenido que juzgue necesario. El eventual contenido del amparo puede ser acordar un plazo para obtener una respuesta, obligar a la destrucción de una obra, prohibir la difusión o representación, impedir la realización de un acto, dispensar de un trámite" Véase en "El amparo constitucional en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, N° 26, EJV, Caracas, 1986, p 61

¹⁶ Véase F H Lawson, *Remedies of English Law*, Londres, 1980, p 175, B Schwartz y H W R Wade, *Legal control of government*, Oxford, 1978, p 205

restituir esta a la situación que mas se asemeje a la que tenía al ser vulnerada. Por su parte, los mandamientos de hacer se traducen en órdenes dadas a quien ha violado el derecho amparado, de realizar actos en sentido positivo¹⁷ necesarios para restablecer el derecho infringido. En estos supuestos están los casos de decisiones de amparo contra conductas omisivas de funcionarios (abstención o negativa de actuar cuando están obligados a ello), en cuyo caso el artículo 30 de la Ley Orgánica es expreso al establecer que:

"Cuando la accion de amparo se ejerciere con fundamento en violacion de un derecho constitucional por acto o conducta omisiva, o por falta de cumplimiento de la autoridad respectiva, la sentencia ordenara la ejecucion inmediata e incondicional del acto incumplido"

En cuanto a los mandamientos de deshacer, pueden consistir en la orden u obligación impuesta a un sujeto, cuando ello sea posible, de destruir algo, o cancelar o deshacer una actividad realizada cuando ello es necesario para restablecer el derecho infringido. Por ultimo, los mandamientos de no hacer, se traducen normalmente en prohibiciones¹⁸ u órdenes negativas, es decir de abstención, dadas a quien ha violado un derecho, para impedir otras violaciones o para restablecer el derecho violado.

Pero los poderes del Juez de amparo van mas allá, pues no solo esta facultado para dar ordenes o imponer prohibiciones a quien ha violado un derecho constitucional para ampararlo, sino que esta facultado para restablecer directamente, cuando ello es posible, con la sola decisión judicial, el derecho infringido, sustituyendo con su decisión cualquier actividad adicional por parte de otro sujeto de derecho o autoridad¹⁹.

¹⁷ Por ejemplo, equivalentes a las *mandatory injunctions* del derecho norteamericano Véase L J Jaffe, *Judicial control of Administrative Action*, Boston, 1965, p 176

¹⁸ Por ejemplo equivalentes a las *prohibitory order or injunctions* del derecho inglés Véase F H Lawson, *op cit*, n 179, o a las *injunctions* del derecho norteamericano Véase B Schwartz y H W R Wade, *op cit*, p 221, L L Jaffe, *op cit*, p 193

¹⁹ Por ejemplo, cuando el juez directamente decide la incautación de publicaciones que vulneran el derecho al honor *Caso Cisneros*, sentencia del Juzgado Cuarto de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda de 15-2-85 Véase el texto en el libro *El amparo constitucional en Venezuela*, Colegio de Abogados del Estado Lara, 1987, Tomo II, p 269 y ss Como ejemplo de estos poderes del juez de amparo de pronunciar órdenes de hacer y eventualmente sustituirse a la Administración en el cumplimiento de un acto, dispensando al particular de obtenerlo, puede citarse la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 20 de febrero de 1986, en la cual con motivo de un amparo solicitado por un contribuyente municipal, ante la negativa de una Municipalidad de expedirle el certificado de solvencia del impuesto inmobiliario urbano, requisito indispensable para hacer registrar el documento de venta del inmueble, la Corte decidió lo siguiente primero ordenó al funcionario competente a fijar y liquidar el impuesto respectivo en un plazo de 30 días, segundo, ordenó que cumplido lo

En otros casos la decisión judicial de amparo será de mera declaración cuando, por ejemplo, en el amparo contra leyes, el Juez de amparo decide "la inaplicación de la norma impugnada" respecto del accionante (Art. 3).

Por último, a los efectos de asegurar el cumplimiento de las sentencias de amparo, la Ley Orgánica establece expresamente en su artículo 29 que:

"El Juez que acuerde el restablecimiento de la situación jurídica infringida ordenada, en el dispositivo de la sentencia, que el mandamiento sea acatado por todas las autoridades de la República, so pena de incurrir en desobediencia a la autoridad"

En todo caso, de acuerdo al artículo 31 de la Ley Orgánica, "quien incumpliere el mandamiento de amparo constitucional dictado por el Juez", sea funcionario o particulares, "será castigado con prisión de seis (6) a quince (15) meses"

b *Los efectos del mandamiento de amparo y la cosa juzgada*

Ahora bien, lo más importante que debe precisarse en materia de amparo, son los efectos de la decisión de amparo en cuanto al derecho o garantía constitucionales violados. El tema de la cosa juzgada lo resuelve expresamente el artículo 36 de la Ley Orgánica al establecer lo siguiente:

"La sentencia firme de amparo producira efectos jurídicos, respecto al derecho o garantía objetos del proceso, sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente correspondan a las partes"

Por supuesto, hay tantas y múltiples situaciones derivadas de las pretensiones de amparo, que respecto de ellas no puede darse mas solución general que la expresada en la norma en cuanto a los efectos de la sentencia de amparo. Ella sólo produce efectos "respecto al derecho o garantía objeto del proceso" en cuanto al mandamiento de restablecimiento o restitución del goce y ejercicio del mismo. En algunos casos, esto basta y no es necesario resolver ninguna cuestión jurídica adicional por otros medios judiciales, sin embargo, en otros casos, quedan cuestiones jurídicas pendientes que deben resolverse por vías distintas, por ello la norma señala que la decisión de amparo se adopta "sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente correspondan a las partes"

Esta situación se plantea, por ejemplo, siempre que se intente la acción autónoma de amparo contra un acto administrativo por ante el Tri-

anterior y una vez parado el impuesto por el contribuyente, en un plazo de tres días el funcionario debía expedir la solvencia de pago del impuesto, y tercero, advirtió a la Municipalidad que vencido el término de 30 días "sin que hubiere cumplido con lo ordenado" en la sentencia, se dispensaba al contribuyente del trámite de presentación de la solvencia municipal para Protocolizar la venta del inmueble. Véase sentencia de 20-2-86 (ponente R. J. Duque Corredor), *Caso H. Romero Muci vs. Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda*. Véase en *Revista de Derecho Público* N° 25, EJV, Caracas, 1986, p. 122-123

bunal de Primera Instancia o si no lo hay en la localidad, el Juez de mayor jerarquía que exista en ella (Art. 9º) En estos casos, la decisión de amparo no puede pronunciarse sobre la nulidad del acto administrativo, en el sentido de que aun cuando se pronuncie sobre sus ilegitimidad e inconstitucionalidades, no puede anularlo. En estos supuestos, la decisión de amparo solo tiene efectos sobre el derecho o garantía objeto del proceso. en el sentido que el juez de amparo al restablecer la situación jurídica infringida, lo que hace es ni mas ni menos que suspender los efectos del acto administrativo frente al cual se ha solicitado acaparo, pero no lo anula; razón por la cual el acto administrativo formalmente sigue vigente, con su carácter de ejecutividad por la presunción de legalidad que lo acompaña. Lo único que hace la decisión de amparo es suspender su ejecutoriedad respecto del agraviado, pero no lo anula ni lo extingue. Por ello, en estos casos, la decisión de amparo se adopta sin perjuicio de la acción contencioso-administrativa de nulidad que debe intentarse ante los órganos judiciales competentes. Por ello, conforme al artículo 5º de la Ley Orgánica si existen tribunales contencioso-administrativos en la localidad, la acción de amparo se debería intentar ante dichos Tribunales conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, siendo la decisión de suspensión de efectos del acto recurrido, la decisión cautelar de amparo a los derechos infringidos, sin perjuicio de que continúe el juicio de nulidad.

Pero este efecto de la decisión de amparo también se plantea, con frecuencia, en casos de amparos contra violaciones de derechos cometidas por particulares. Un ejemplo de ello ilustra la situación: en el conflicto que a fines de 1987 surgió en la Universidad Santa María, que es una Universidad Privada con forma de sociedad civil, con motivo del ejercicio del cargo de Rector, en paralelo, por dos profesores que se atribulan tal carácter, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 17 de diciembre de 1987, decidió una acción de amparo interpuesta por uno de los Rectores, considerando que:

"a los fines de la seguridad jurídica de la comunidad universitaria y de la sociedad misma, no puede quedar indefinida la titularidad del cargo, hasta tanto el organismo competente decida cual de las asambleas estaba debidamente calificada para la designación del Rector"

Por ello, la Corte, en su decisión, declaró expresamente que:

"hasta tanto no sea dilucidada por la autoridad judicial competente, mediante sentencia definitivamente firme, la cuestión relativa a la legitimidad de los órganos que efectuaron las designaciones, ha de tenerse por legitima la recaída en el ciudadano Edgar Mendoza Cróquer como Rector de la Universidad Santa María"²⁰

²⁰ Véase el texto publicado, por orden de la propia decisión, en *El Universal*, 27-12-87, p 2-5

De manera que, conforme a esta decisión, debía desarrollarse un juicio civil en el cual el Juez competente decidiera la legitimidad de las asambleas que designaron sendos Rectores.

El único problema que queda por resolver en casos como este, o cuando se solicite amparo contra actos administrativos ante los jueces de instancia, es que no hay plazo para que las acciones se intenten. En el caso de conflicto de intereses privados, no habría inconveniente porque el interés de las personas en dilucidar judicialmente el conflicto provocaría la introducción de las acciones respectivas. En el caso de la Universidad Santa María, si el otro Rector estimaba que su designación era la legítima, seguramente intentaría la acción civil respectiva.

Pero en materia de actos administrativos, la situación se complica: una vez que el agraviado obtiene por vía de la acción de amparo (intentada ante un tribunal que no sea competente en materia contencioso administrativa) el restablecimiento de su derecho violado (que frente a un acto administrativo no es más que la suspensión individualizada de sus efectos), puede quedar tentado a no sentirse obligado a acudir ante los Tribunales contencioso-administrativos competentes para que se declare la nulidad del acto administrativo, que continua vigente formalmente, pero cuyos efectos están suspendidos (por el amparo) respecto de su derecho. Esto daría origen a una situación irregular jurídicamente hablando: la existencia formal de un acto administrativo con fuerza ejecutiva, y una decisión que suspende su ejecutoriedad. Estimamos que en estos casos, la situación debe ser resuelta por el Juez de amparo, obligando al agraviado amparado en su derecho, a acudir ante los Tribunales contencioso administrativos para solicitar la nulidad del acto administrativo, y que se desarrolle el juicio de nulidad del mismo, de manera que al decidirse este se confirme o no el amparo concedido, al anularse o no el acto impugnado. De acuerdo a los poderes que le otorga la Ley, el Juez de amparo incluso podría, en estos casos, imponerle al agraviado un plazo para que acuda ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

c Las consecuencias de la decisión de amparo

Cuando el amparo se dicte contra actuaciones (actos o vías de hecho) de la Administración, de acuerdo al artículo 27 de la Ley Orgánica,

"El Tribunal que conozca de la solicitud de amparo remitirá copia certificada de su decisión a la autoridad competente, a fin de que resuelva sobre la procedencia o no de medida disciplinaria contra el funcionario público culpable de la violación o de la amenaza contra el derecho o la garantía constitucionales, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que le resulten atribuibles. A tal efecto, el Tribunal remitirá también los recaudos pertinentes al Ministerio Público"

Por otra parte, en cuanto a las costas, el artículo 33 de la Ley sólo prevé expresamente la imposición de costas cuando se trate de procesos de amparo frente a particulares, en la forma siguiente:

"Cuando se trate de quejas contra particulares, se impondrán las costas al vencido, quedando a salvo las acciones a que pudiere haber lugar
No habrá imposición de costas cuando los efectos del acto u omisión hubiesen cesado antes de abrirse la averiguación. El Juez podrá exonerar de costas a quien intentare el amparo constitucional por fundado temor de violación o amenaza, o cuando la solicitud no haya sido temeraria"

En consecuencia, de esta disposición resultaría que cuando se trate de acciones de amparo contra actos, vías de hecho u omisiones de funcionarios y autoridades públicas, no procedería la imposición de costas conforme al artículo 274 del Código de Procedimiento Civil, lo que en nuestro criterio resulta totalmente injustificado. No habría razón para establecer este privilegio procesal a favor de los funcionarios públicos, y menos cuando el artículo 21 de la Ley Orgánica, como hemos señalado, los excluye. Queda, por tanto, en manos de la jurisprudencia la interpretación, conciliación y aplicación de estas normas, particularmente porque la decisión de amparo se adopta después de la audiencia de las partes.

B. La inadmisibilidad en la acción

Pero la decisión del proceso iniciado con la acción de amparo puede consistir también, sea en la inadmisibilidad de la acción o en la desestimación de la misma.

La inadmisibilidad de la acción puede resultar de la oposición de alguna cuestión previa conforme al artículo 246 del Código de Procedimiento Civil o de alguna de las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo establecidas en el artículo 6° de la Ley Orgánica.

En cuanto a la inadmisibilidad de la acción conforme a lo previsto en el artículo 6° de la Ley Orgánica, en virtud de los poderes inquisitivos atribuidos al Juez de amparo, consideramos que esta puede ser decidida de oficio por el mismo, en el sentido de que no siempre resulta indispensable que se aleguen las causas de inadmisibilidad por el presunto agravante.

Además, como se ha dicho de acuerdo con el artículo 19 de la Ley Orgánica, también se considera como causa de inadmisibilidad de la acción, la falta de corrección de la solicitud de amparo por el accionante, cuando fuere oscura o no llenare los requisitos exigidos en el artículo 18, dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación que le hiciere el Tribunal.

C. La desestimación o improcedencia de la acción

La decisión del proceso de amparo también puede consistir en la negativa del mismo (improcedencia) o en su desestimación. En estos casos, conforme al artículo 37 de la Ley Orgánica:

"La desestimación del amparo no afecta la responsabilidad civil o penal en que hubiese podido incurrir el autor del agravio, ni prejuzga sobre ninguna otra materia"

En todo caso, cuando fuere negado el amparo, el Tribunal, además, se pronunciara sobre la temeridad de la acción interpuesta y podrá imponer sanción hasta de diez (10) días de arresto al quejoso cuando aquella fuese manifiesta (Art. 28).

También, en caso de desestimación de la acción de amparo en casos de quejas contra particulares, procede la imposición de costas al vencido, quedando a salvo las acciones a que pudiera haber lugar (Art. 33). Sin embargo, el juez podrá exonerar de costas a quien intentare el amparo constitucional por fundado temor de violación o de amenaza o cuando la solicitud no haya sido temeraria.

5. LA REVISION DE LA DECISION EN LOS PROCESOS DE AMPARO

Conforme lo establece el artículo 35 de la Ley Orgánica, contra la decisión dictada en primera instancia sobre la solicitud de amparo, se oirá apelación en un solo efecto. Sin embargo, si transcurridos tres (3) días de dictado el fallo, las partes, el Ministerio Público o los Procuradores no interpusieren apelación, el fallo será consultado con el Tribunal Superior respectivo, al cual se le remitirá inmediatamente copia certificada de lo conducente. Este Tribunal decidirá dentro de un lapso no mayor de treinta (30) días.

Sin embargo, en los casos en los cuales conforme al artículo 9° de la Ley Orgánica, se intente la acción de amparo ante cualquier juez de la localidad cuando en ella no funcionen Tribunales de Primera Instancia, la decisión del juez respectivo se enviara en consulta ante el Tribunal de Primera Instancia competente, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión.

La Ley Orgánica de Amparo no previó que contra las sentencias dictadas en materia de amparo proceda recurso de casación, razón por la cual es necesario acudir a las normas del Código de Procedimiento Civil.

En esta materia, sin embargo, debe mencionarse la doctrina desarrollada por la jurisprudencia de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de la improcedencia del recurso de casación contra las decisiones de última instancia que se adopten en juicios de amparo. Esta doctrina se expuso inicialmente en 1971, por la Sala de Casación Penal, en la cual simplemente se señaló que siendo el recurso de casación "de carácter extraordinario, debe estar previsto expresamente en la Ley y la enumeración de los casos en que procede es, necesariamente, taxativa", y por cuanto "ni el artículo 49 de la Constitución, ni la Disposición Transitoria Quinta de la misma, ni los artículos 333, 58, primera parte y 62 del Código de Enjuiciamiento Criminal, ni ninguna otra disposición legal, establecen que se admitirá recurso de casación contra las decisiones de los Tribunales Superiores que resuelvan hacerse, del recurso de amparo", lo consideró inadmisibles²¹.

²¹ Sentencia de 13-5-71 Véase en *Repertorio Forense*, N° 1 761, 26-8-71, pp 4-6 Igual criterio lo sentó la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en decisión de 12-8-71, *Repertorio Forense*, N° 1 864 de 28-11-71 pp 4-6

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, en sentencia de 14 de diciembre de 1983, basada en argumentos formales, también negó la admisibilidad del recurso de casación contra decisiones adoptadas con motivo de acciones de amparo, considerando que el procedimiento en las acciones de amparo no constituye un "juicio civil o mercantil", siendo que la admisibilidad del recurso de casación, conforme al artículo 418 del Código de Procedimiento Civil vigente para la época, sólo estaba prevista en estos. La Sala de Casación, en efecto, señaló que el recurso de casación "no se lo concibe sin la existencia de la relación procesal denominada juicio", que esa Sala ha definido como "las controversias judiciales suscitadas por conflictos intersubjetivos de intereses que el órgano judicial debe resolver por sentencia, previa sustanciación de la causa a través de las formas procesales previstas por la Ley". Ahora bien, al analizar los aspectos adjetivos de la acción de amparo, la Sala de Casación Civil señaló que:

" en manera alguna se trata de una acción a seguirse dentro del procedimiento ordinario ni centra de los procedimientos especiales, destinada a obtener pronunciamiento, sentencia, que decida una controversia suscitada entre partes"²²

Esta doctrina se ratificó por la misma Sala de Casación Civil en sentencia de 31 de enero de 1985, en la cual se insistió en que como "las actuaciones o procedimientos seguidos para acordar o negar un mandamiento de amparo constitucional no constituyen juicio en los términos señalados por el artículo 418 del Código de Procedimiento Civil, . . . ninguna actuación procesal que directa o indirectamente se relacione con el amparo constitucional sometida al recurso de casación"²³

Frente a esta doctrina formalista, en nuestro criterio, en la Ley Orgánica de Amparo, precisamente por el carácter de medio de protección constitucional de los derechos fundamentales que tiene el amparo, debió prever el recurso de casación contra las decisiones de última instancia adoptadas como resultado de acciones de amparo²⁴. Siendo el recurso de casación un medio de control de la constitucionalidad y legalidad de las decisiones judiciales, dada la importancia y repercusiones de las decisiones en materia de amparo, estas deberían ser sometidas al recurso de casación que, a su vez, debería servir de vía judicial de amparo contra las decisiones de los jueces superiores violatorias de los derechos y garantías constitucionales. De acuerdo con el artículo 2 de la Ley Orgánica de la

²² Sentencia de 14-12-83 transcrita y ratificada en su doctrina por sentencia de la misma Sala de Casación Civil de 31-1-85 (consultada en original)

²³ *Idem* En el Código de Procedimiento Civil de 1986, el artículo 312 utiliza las mismas expresiones "juicios civiles o mercantiles"

²⁴ En este sentido la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que corresponde a la Corte "conocer del recurso de casación en los juicios civiles, mercantiles del trabajo y en cualesquiera otros en que se consagre dicho recurso *por ley especial* (Art 42, 33)

Corte Suprema de Justicia, a esta corresponde ejercer el control de "la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público", por lo que el recurso de casación, en cuanto a las decisiones judiciales en materia de amparo, debería ser precisamente el medio judicial que debería estar abierto para el ejercicio de dicho control.

6. LAS MODALIDADES DEL PROCEDIMIENTO EN EL RECURSO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO DE ANULACIÓN Y AMPARO

Hemos señalado que conforme al artículo 5° de la Ley Orgánica, la pretensión de amparo contra actos administrativos puede formularse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación en cuyo caso, el Juez debe decidir, en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley, si lo considera procedente para la protección constitucional, la suspensión de los efectos del acto recurrido (que es el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida) mientras dure el inicio. Se trata, en este caso, de un amparo temporal al derecho lesionado, mientras dura el juicio de nulidad, hasta que este se resuelva. en cuyo caso, la sentencia anulatoria definitiva otorgará el amparo definitivo con el restablecimiento definitivo de la situación jurídica infringida.

En estos casos, al sancionarse la Ley Orgánica de Amparo, señalamos nuestro criterio de que el iter procesal principal que debía seguirse, es el del inicio de nulidad conforme a las previsiones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, con las siguientes modalidades²⁵:

1. La decisión sobre la admisibilidad debe adoptarse de inmediato, sin la recepción del expediente administrativo, y en los tribunales colegiados, ello debe corresponder a la Corte o Sala y no al Juzgado de Sustanciación (distinto a lo previsto en el artículo 123 LOCSJ)²⁶. En estos casos, el recurso contencioso-administrativo puede declararse inadmisibles, conforme a las causales previstas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículos 84 y 124) con las excepciones del Parágrafo Único del artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo, en cuyo caso se seguiría sólo el procedimiento de la acción de amparo conforme a la Ley Orgánica. Al contrario, si la decisión es de admisibilidad del recurso de anulación, debe procederse conforme al artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

2. En el auto de admisibilidad del recurso de anulación y amparo el Juez debe decidir si acuerda o no la suspensión de efectos del acto recu-

²⁵ Véase, Allan R Brewer-Carías, "Introducción general al régimen del derecho de amparo", *loc cit*, págs 103 y sigs

²⁶ Véase el auto de admisión dictado por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en fecha 9-2-88, relativo al recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo interpuesto por E Gómez Grillo contra la Universidad Simón Bolívar (Consultada en original)

rrido conforme al artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo, en concordancia con los artículos 23, 24 y 26. Es decir, puede resolver suspender de inmediato los efectos del acto recurrido como medida de amparo temporal cautelar si tiene elementos para acordar la protección constitucional; de lo contrario, si no opta por restablecer con carácter cautelar inmediatamente la situación jurídica infringida por no disponer de dichos elementos, el Juez deberá proceder conforme a los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica y luego del informe y la audiencia pública, resolver si otorga o no el amparo temporal, mediante la suspensión de efectos del acto recurrido. En caso de que no decida dicha suspensión por considerar que no procede la pretensión de amparo formulada, sin embargo puede decidir la suspensión de los efectos del acto administrativo recurrido, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema, si ello es indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación.

3. Cuando el Tribunal en primera instancia para conocer el recurso de nulidad y amparo, sea la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, dado el carácter de bi-instancia del proceso de amparo, cabría apelación ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema, contra la decisión de amparo temporal (suspensión de efectos) y contra la sentencia definitiva relativa a la anulación y amparo solicitados.

XI. EL AMPARO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONALES

El amparo de la libertad y seguridad personales garantizadas en los diez (10) ordinales del artículo 60 de la Constitución, también se rige por las disposiciones de la Ley Orgánica, como lo establecen expresamente los artículos 1º y 38 a cuyo efecto se destina en particular el Título V, artículos 38 a 47, sin perjuicio de que le sean aplicables las disposiciones de la Ley, "pertinentes al amparo en general".

Al promulgar la Ley Orgánica, en consecuencia, dejó de tener vigencia la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución que regulaba el procedimiento de amparo a la libertad personal y establecía normas sustantivas sobre lapsos máximos de detención a las personas por las autoridades.

I. EL REGIMEN DE LA PRIVACION DE LA LIBERTAD PERSONAL

La Ley Orgánica, además de establecer normas procesales relativas al amparo de la seguridad y libertad personales, establece una serie de principios sustantivos relativos a la privación de la libertad personal por parte de las autoridades públicas, prescribiendo límites temporales precisos para ello.

A. La detención policial administrativa

En efecto, en cuanto a la detención policial, el artículo 44 de la Ley Orgánica establece que "las detenciones que conforme a la Ley, ordenen y practiquen las autoridades policiales u otras autoridades administrativas, no excederán de ocho (8) días".

En todo caso, se prescribe expresamente que "las que pasen de cuarenta y ocho (48) horas deberán imponerse mediante resolución motivada" (Art. 44). La Ley deja a salvo las disposiciones legales aplicables al proceso penal.

B. La detención por la autoridad de policía judicial

De acuerdo al artículo 45 de la Ley Orgánica, "cuando se hubiere cometido un hecho punible, las autoridades de policía que, de acuerdo con la Ley, sean auxiliares de la Administración de Justicia, podrán adoptar, como medidas provisionales de necesidad y de urgencia, la detención del presunto culpable o su presentación periódica, durante la averiguación sumaria, a la autoridad respectiva". En cualquiera de estos supuestos, "la orden deberá ser motivada y constar por escrito".

En estos casos, conforme al artículo 46 de la Ley Orgánica, "el detenido deberá ser puesto a la orden del juez competente, dentro del término de ocho (8) días".

C. La garantía del detenido

Por último, la Ley Orgánica establece la garantía contra la incomunicación del detenido, al establecer en su artículo 47, que:

"La autoridad que tuviere bajo su guarda o custodia a cualquier persona detenida, estará en el deber de permitirle, conforme a las normas reglamentarias correspondientes, comunicación con su abogado y con sus parientes más cercanos"

2. LA ACCION DE AMPARO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONALES

A. Legitimación

La Ley Orgánica legitima para intentar la acción de amparo, a "toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales" (Art. 39).

B. La solicitud de amparo

De acuerdo con el artículo 41 de la Ley Orgánica, la solicitud de amparo a la libertad personal puede ser hecha por el agraviado o por cualquier persona que gestione en favor de aquel (sin que necesariamente tenga poder para ello), por escrito, verbalmente o por vía telegráfica, sin necesidad de asistencia de abogado.

En cuanto a las solicitudes de amparo referidas a la seguridad personal se tramitaran, en cuanto les resulten aplicables, conforme a lo antes señalado (Art. 41).

C. El Tribunal competente

De acuerdo con los artículos 7 y 40 de la Ley Orgánica, los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo a la libertad y seguridad personales.

Dentro de dichos Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, el competente será el que tenga jurisdicción "en el lugar donde se hubiese ejecutado el acto causante de la solicitud o donde se encontrare la persona agraviada" (Art. 39).

D. El procedimiento

El juez competente, al recibir la solicitud, tal como lo prescribe el artículo 41 de la Ley Orgánica, debe abrir una averiguación sumaria, orde-

nando inmediatamente al funcionario bajo cuya custodia se encuentre la persona agraviada, que informe dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, sobre los motivos de la privación o restricción de la libertad.

E. La decisión el mandamiento de hábeas corpus

La solicitud de amparo a la libertad y seguridad personales tiene por objeto que el juez competente "expida un mandamiento de *hábeas corpus* (Art. 39), a cuyo efecto, conforme al artículo 42 de la Ley Orgánica, el juez, haya o no recibido el informe del funcionario respectivo, debe decidir

"en un término no mayor de noventa y seis (96) horas después de recibida la solicitud, la inmediata libertad del agraviado o el cese de las restricciones que se le hubiesen impuesto, si encontrare que para la privación o restricción de la libertad no se hubieren cumplido las formalidades legales"

La Ley Orgánica autoriza al juez, caso de considerarlo necesario, para sujetar esta decisión "a caución personal o a prohibición de salida del país de la persona agraviada, por un termino no mayor de treinta (30) días".

Por supuesto, la decisión también puede consistir en la negativa de la solicitud formulada, si la privación o restricción de la libertad se hubiere efectuado cumpliéndose las formalidades legales.

F. La revisión de la decisión

De acuerdo a los artículos 40 y 43 de la Ley Orgánica, el mandamiento de *hábeas corpus* o, en su defecto, la decisión que lo niegue, se consultara con el Tribunal Superior, al que deberán enviarse los recaudos en el mismo día o en el siguiente. Por supuesto, la consulta no impedirá la "ejecución inmediata de la decisión". En todo caso, prescribe la Ley que el Tribunal Superior debe decidir dentro de las setenta y dos (72) horas después de haber recibido los autos.

XII. OTRAS GARANTIAS DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES

1 LA PROTECCION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES PUBLICAS

Tal como se señaló anteriormente, no basta la consagración constitucional de los derechos y libertades publicas para que su ejercicio este garantizado. Resulta indispensable la previsión, en el ordenamiento jurídico, de medios y remedios para hacer efectivo el ejercicio de los derechos y proteger a sus titulares contra violaciones o restricciones no autorizadas legalmente.

En general, además de la institución del amparo, estos mecanismos de protección se estructuran contra las acciones ilegítimas del Estado, y en particular del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo. En este caso, se trata de protecciones jurisdiccionales contra las leyes, los actos de gobierno, los actos administrativos y las vías de hecho que atenten contra los derechos y libertades constitucionales. Por otra parte, por supuesto, el Poder Judicial tiene previstos medios de protección (apelación, recursos) contra los propios actos judiciales que menoscaban dichos derechos. El Poder Ejecutivo también, en la vía administrativa, ejerce funciones de protección a través de los recursos gubernativos o administrativos. El estudio de todos estos mecanismos o instrumentos de protección es el objeto de las líneas que siguen.

Sin embargo, antes de entrar a analizarlos, es conveniente señalar que la necesidad de protección de los derechos y libertades no sólo surge en relación al Poder Público, sino que se plantea también, con frecuencia, en relación a otros particulares y al "Poder privado", especialmente, de carácter económico¹. En este sentido, por ejemplo, tal como se señaló, la Constitución de Venezuela, al prever la libertad económica, consagró también la exigencia al Estado de proteger dicha libertad, al establecer que "la Ley dictara normas para impedir la usura, la indebida elevación de los precios y, en general, las maniobras abusivas encaminadas a obstruir o restringir la libertad económica"² y al prohibir los monopolios³.

¹ Cfr Allan R Brewer-Carías, *Un derecho para el desarrollo y la protección de los particulares frente a los poderes públicos y privados* Cuadernos de Trabajo, N° 166 Centro de Estudios de Filosofía del Derecho, Universidad del Zulia Maracaibo, 1975

² Artículo 96

³ Artículo 97

2. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

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

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

Todos estos recursos, la ley los consagra respecto de todo acto administrativo de efectos particulares y que sea definitivo⁶. Excepcionalmente, sin embargo, también se admiten los recursos contra los actos de trámite que pongan fin al procedimiento, imposibiliten su continuación, causen indefensión o lo prejuzguen como definitivo. En todo caso, sólo pueden intentarse los recursos administrativos por quien alegue que el acto impugnado lesiona sus derechos subjetivos o sus intereses personales, legítimos y directos⁷.

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

Ahora bien, de acuerdo a la Ley Orgánica, el recurso de reconsideración se intenta ante el funcionario que dictó el auto para que el mismo

⁴ Véase en *Gaceta Oficial* N° 2 818 de 1-7-81 Véase la edición de la Editorial Jurídica Venezolana de la *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* con Estudio Preliminar, guía de lectura y sistematice general por Allan R. Brewer-Carías, Hildgard Rondón de Sansó y Gustavo Urdaneta, Caracas, 1981

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

⁶ Artículos 85 y 94

⁷ Artículo 85

⁸ Artículo 87

⁹ Artículo 87

revise o reconsidere su decisión, lo cual debe hacerse en un lapso de 15 días, salvo si se trata de la reconsideración de un acto de un Ministro, en cuyo caso la ley le concede un plazo de 90 días para decidir¹⁰. En cuanto al recurso jerárquico, la Ley Orgánica cambió su regulación tradicional, al eliminar su carácter directo y establecer ahora su procedencia como "apelación" ante el superior jerárquico respectivo, sólo contra el acto del inferior que decida no modificar el acto del cual es autor en la forma solicitada en el recurso de reconsideración¹¹. En otras palabras, la Ley Orgánica sólo consagra el recurso jerárquico contra el acto que decida desfavorablemente un recurso de reconsideración cuyo ejercicio, ahora, se configura como una condición de admisibilidad de aquel. Otra innovación de la Ley Orgánica fue el haber consagrado en forma general un recurso jerárquico contra los actos de los órganos superiores de los institutos autónomos para ante el Ministro de adscripción¹², lo cual modifica las tradicionales relaciones de tutela entre los Ministros y los institutos autónomos, que hacían excepcionalísimos estos recursos jerárquicos contra decisiones de entes descentralizados ante la Administración Central.

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

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

3. LOS MEDIOS JUDICIALES DEL PROCESO ORDINARIO

La garantía procesal para proteger los derechos y libertades públicas contra las decisiones judiciales que los violen o menoscaben ilegalmente esta en el ejercicio de los recursos judiciales del proceso ordinario, entre

¹⁰ Artículos 94 y 91.

¹¹ Artículo 95.

¹² Artículo 96.

¹³ Artículo 97

ellos, el recurso de apelación que se ejerce para ante el Tribunal de alzada¹⁴ y permite la revisión de la decisión judicial por el Tribunal Superior.

Pero entre los medios judiciales de control de la legalidad de las decisiones judiciales debe destacarse el Recurso de Casación. Se trata de un medio de impugnación de sentencias¹⁵, que se intenta ante la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en Sala de Casación Penal, según los casos, contra las sentencias definitivas de última instancia¹⁶.

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

- a) Cuando de parte de los jueces se hayan quebrantado u omitido formas sustanciales de los actos que menoscaban el derecho a la defensa¹⁷ o el fallo haya sido dictado por un juez que carecía de jurisdicción sobre el asunto por razón de la materia¹⁸, lo que implicaría violación del artículo 69 de la Constitución que garantiza a todos ser juzgados por sus jueces naturales
- b) Cuando los jueces sentenciadores hubieren incurrido en un error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de la Ley, o aplicado falsamente una norma jurídica¹⁹, o cuando el fallo haya sido dictado por un juez que conoció del asunto quebrantando las disposiciones legales pertinentes²⁰
- c) Cuando en la sentencia el juez aplicando una norma, hubiere quebrantado o infringido alguna disposición de orden público o constitucional²¹, lo que implicaría violación del artículo 68 de la Constitución que garantiza la defensa como un derecho inviolable
- d) Cuando el fallo se refiera a un hecho distinto del imputado al procesado en los cargos²², lo que implicaría violación del ordinal 5° del artículo 60 de la Constitución que exige ser notificado personalmente de los cargos y oído para ser condenado en causa penal
- e) Cuando el fallo condene penalmente con base en hechos que declarados como aprobados, no sean delitos o faltas²³, lo cual implicaría violación de la garantía establecida en el artículo 60, ordinal 2° de la Constitución, de no ser privado de la libertad por obligaciones cuyo incumplimiento no haya sido definido por la ley como delito o falta

¹⁴ Artículo 294, CPC

¹⁵ Véase Allan R. Brewer-Carias, "El Proceso de Impugnación en el Recurso de Casación", *Revista Rayas*, N° 7-8, Caracas, 1962, p. 38

¹⁶ Artículo 215, ordinal 10 de la Constitución, artículo 312 CPC y artículo 42, ordinales 20 y 34 de la LOCSJ

¹⁷ Artículo 313, ordinal 1°, CPC

¹⁸ Artículo 330, ordinal 7° del CEC

¹⁹ Artículo 313, ordinal 2° del CPC

²⁰ Artículo 330, ordinal 7° del CEC

²¹ Aparte 4° del Artículo 320 CPC

²² Artículo 330, ordinal 5° CEC

²³ Artículo 331, ordinal 1° CEC

Por último, también puede considerarse un medio procesal de defensa de los derechos y libertades públicas frente a decisiones judiciales, el denominado juicio de invalidación, que procedería, por ejemplo, cuando ha habido error o fraude cometidos en la citación para la contestación de la demanda o esta se haya hecho en un menor, entredicho o inhabilitado en concepto de ser mayores o hábiles²⁴, lo cual implicaría la violación del derecho constitucional a la defensa²⁵, o cuando existe colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, pronunciada entre las mismas partes, o sus causantes, y sobre el mismo objeto²⁶ lo cual implicaría violación del derecho constitucional a no ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiere sido juzgado anteriormente²⁷. Además, debe destacarse que en el campo judicial ordinario, se han establecido tribunales especiales para proteger determinados derechos particularmente de carácter social: los Tribunales de Menores para proteger los derechos sociales de los menores; y los Tribunales Agrarios para proteger los derechos campesinos, estos últimos tribunales creados por la Ley de 14 de abril de 1976²⁸.

4. LA PROTECCION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Venezuela es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 (Pacto de San José)²⁹, por lo que los medios de protección allí previstos, a través de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en nuestro ordenamiento jurídico.

En cuanto a la Comisión, el artículo 44 de la Convención otorga a cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en Venezuela o en otros Estados miembros de la OEA, el derecho de "presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la convención por un Estado Parte". La Comisión, conforme al procedimiento previsto en los artículos 45 y siguientes de la Convención, debe realizar la investigación necesaria, la cual puede concluir en un Informe y formulación de recomendaciones al Estado Parte. Sin embargo, para la admisibilidad de las peticiones, se requiere (entre otros aspectos) "que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos" (Art. 46, Ord. 1º, letra a).

²⁴ Artículo 328, ordinales 1º y 2º CPC

²⁵ Artículo 68 de la Constitución

²⁶ Artículo 328, ordinal 5º CPC

²⁷ Artículo 60, ordinal 8º de la Constitución

²⁸ La Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios en *Gaceta Oficial* N° 31 007 de 21 de junio de 1976

²⁹ Aprobada por Ley publicada en *Gaceta Oficial* N° 3 125 de 14 de junio de 1977

En cuanto a la Corte Interamericana, su competencia sólo puede ser requerida por los Estados Partes o la Comisión, y para conocer de cualquier caso, "es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50", que se refieren a las competencias de la Comisión en relación a las peticiones o comunicaciones en que se alegue la violación de cualesquiera de los derechos que consagra la convención.

Por tanto, la protección internacional de los derechos humanos en los términos de la Convención Interamericana, sólo procede una vez que se han agotado los medios jurisdiccionales internos³⁰

6. EL CONTRALOR PÚBLICO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES PUBLICAS

En América Latina puede decirse que comienza a llegar la ola de la denominada "Ombudsmania"³¹ es decir, la adopción, siguiendo el viejo modelo sueco, de un contralor independiente de la Administración Pública, particularmente frente a los derechos y libertades públicas, que desde 1953, tocó en Europa, a Dinamarca, Noruega, Gran Bretaña, Francia y Alemania Federal y España³².

Sin embargo, la idea de un funcionario independiente, delegado del Parlamento, para velar por la protección de los derechos y libertades públicas propia del *Ombudsman*, puede decirse que, en general, han sido instituciones conocidas en América Latina.

En efecto, algunas instituciones latinoamericanas pueden semejarse en algo a aquellas. Tal es el caso del Fiscal General de la República de Venezuela, funcionario designado por las Cámaras Legislativas, por todo el periodo constitucional (5 años) respectivo, y que tiene a su cargo, además de las funciones de Ministerio Público, "velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales"³³. Sin duda, esta institución constitucional venezolana, por sus atribuciones es la que mas se asemeja al *Ombudsman* nórdico³⁴. Sin embargo la Fiscalía General de la República aun no ha sido, en Venezuela, un efectivo guardián "de los derechos y garantías constitucionales" como lo plantea la Constitución, y se ha limitado a ejercer sus funciones de Ministerio Público y de "velar por el correcto

³⁰ Ver en general Pedro Nikken, *La protección internacional de los derechos humanos*, Madrid, Thomas Buergenthal, Robert Morris y Dinah Shelton, *La Protección de los Derechos Humanos en las Américas*, San José, 1983

³¹ Véase, G Braibant N Questiaux y C Wiener, *Le Contrôle de l'Administration et la protection des citoyens* París, 1973, p 297 Véase el artículo de Raúl Arrieta, "La institución del Ombudsman en el Derecho Comparado" en *Revista de Derecho Público*, N° 20, EJV, Caracas, 1984, págs 5-17

³² Véase en general, Donald C Rowat (ed), *El Ombudsman*, México 1973

³³ Artículo 220, ordinal 1° de la "Constitución

³⁴ Cfr Humberto J La Roche, "El ombudsman en los países nórdicos y el caso de Venezuela", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad del Zulia*, N° 19, Maracaibo, 1967 pp 9 y ss

cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión³⁵, lo cual, sin duda, es mucho más limitado que su competencia general.

En 1969 fue creado una institución en Venezuela, el Comisionado Presidencial para Quejas y Reclamos³⁶, cuyo funcionamiento cesó en 1974, el cual se ha considerado como equivalente al *Ombudsman*³⁷. Una institución similar se creó en Colombia en el mismo año. Estas instituciones sin embargo, en primer lugar, fueron creadas por el Presidente de la República, de manera que no tenían rango legal ni constitucional; en segundo lugar, no podían actuar verdaderamente en forma independiente, en relación a la Administración Pública, dada su dependencia del Ejecutivo Nacional; en tercer lugar, no tenían competencias decisorias propias, sino que actuaron como tramitadoras de las quejas o reclamos a los diversos órganos legalmente competentes, y por último, no tenían por misión controlar ni vigilar los derechos y libertades públicas frente a la acción administrativa sino, en general, el funcionamiento de la Administración Pública. Por la naturaleza de sus funciones y su vinculación al Poder Ejecutivo, en nuestro criterio, difícilmente podía considerarse al Comisionado Presidencial de Quejas y Reclamos como una institución similar al *Ombudsman*.

Por otra parte debe señalarse que la Contraloría General de la República de Chile, que es una institución única en América Latina con funciones de contralor de la legalidad de los actos de la Administración. En efecto una de las funciones más particulares de la Contraloría General de la República, esta en el análisis obligatorio y previo de la constitucionalidad y legalidad de los Decretos que dicten tanto el Presidente de la República como los Ministros y la posibilidad que tiene de rechazarlos cuando no se ajustan a la Constitución³⁸. En cumplimiento de estas atribuciones de contralor previo de la legalidad y constitucionalidad de los actos administrativos, no hay duda, el Contralor General de la República de Chile tiene indirectamente por función velar porque los derechos y garantías constitucionales no sean violados por la Administración.

En todo caso, y siguiendo las corrientes europeas, en América Latina, en los últimos años se han venido creando constitucionalmente instituciones específicas para velar por los derechos y libertades públicas y controlar la Administración Pública.

En efecto, el progresivo desarrollo del constitucionalismo latinoamericano en las últimas décadas ha tendido hacia la creación de una institución aparte del Ministerio Público, para velar por la vigencia de los dere-

³⁵ Artículo 220, ordinal 4° de la Constitución

³⁶ Decreto N° 96, de 16 de julio de 1969, en *Gaceta Oficial* N° 28 927 de 17-1-69

³⁷ Véase Guillermo Quintero, "La Experiencia Venezolana del Ombudsman Presidencial", en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, Bruselas, 1972 pp 312 y ss G Brainbant, N Questisux y C Wiener, *op cit*, p 297

³⁸ Véase, Enrique Silva Cimma, *Derecho Administrativo Chileno V Comparado* Toma II, Santiago de Chile 1961, p 319

chos humanos, dotada de autonomía funcional y de nombramiento parlamentario. En esta forma, actualmente existen ejemplos de Constituciones de América Latina, donde se consagra expresamente la figura del Defensor del Pueblo, del Defensor de los Derechos Humanos y, en otros casos, incluso sin previsión constitucional, como en Costa Rica, donde por ley se ha creado una figura similar.

En todos esos casos, esta institución tiene una distinción respecto de lo que podría ser el modelo original que es el del Ombudsman escandinavo, el cual fue concebido como mecanismo parlamentario de protección de los derechos frente a la Administración, producto en cierta forma de la lucha entre el Ejecutivo y el Parlamento, lo que obligó a este último a establecer un Comisionado Parlamentario para vigilar la Administración del Estado. Sin embargo, en el caso de la institución latinoamericana, ya no se trata de un Ombudsman con la característica inicial, sino de un órgano con autonomía funcional que aun cuando es de nombramiento parlamentario, no está sometido al Parlamento ni responde a instrucciones parlamentarias. Tiene, por tanto, independencia frente a los Poderes del Estado en general y con lapso de duración generalmente coincidente con el período constitucional. Tiene, además, una característica importante en América Latina, y es que goza de legitimación para intentar acciones de protección de carácter procesal, es decir, acciones de amparo o acciones de inconstitucionalidad.

Sin embargo, en América Latina, puede decirse que sigue el modelo europeo vinculado a la Administración Pública, el caso de la Constitución de Argentina (art. 86), donde el Defensor del Pueblo es un Defensor frente a la Administración, que tiene por objeto la protección de los derechos humanos ante hechos, actos u omisiones de la administración pública y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

En el resto de los países donde se ha consagrado la figura del Defensor del Pueblo o del Procurador para Defensa de los Derechos Humanos, no se especifica en forma alguna que la tarea de protección se deba ejercer en relación con la Administración del Estado o al Poder Ejecutivo, sino frente a la universalidad de actores que puedan atentar contra los derechos humanos. Es el caso de las Constituciones de Colombia, Ecuador, El Salvador y Paraguay, aun cuando en algunos casos se lo atribuye al Ministerio Público como es el caso de la Constitución venezolana, y como sucede particularmente en Colombia y El Salvador, donde el Defensor de los Derechos Humanos o Derechos del Pueblo se vincula al Ministerio Público. En otros casos, aún cuando independiente del Ministerio Público, el Defensor del Pueblo o Procurador de los Derechos Humanos, como sucede en Perú, Bolivia y Guatemala, además de la protección de los derechos en cualquier forma, tiene la tarea expresa de protegerlos frente a la Administración Pública, y vigilar la actividad de esta.³⁹

³⁹ Véase Allan R. Brewer-Carias, "Hacia el fortalecimiento de las instituciones de protección de los derechos humanos en el ámbito interno", *XV Curso Interdisciplinario de Derechos Humanos* IIDH, San José, Costa Rica, 1997.

7 OTROS MEDIOS DE PROTECCION

Por último debe mencionarse, dentro de los medios jurídicos de protección de los derechos y libertades públicas frente a los atentados y violaciones por parte de otros particulares, los medios propios de la policía administrativa. La policía, tal como la estatuye la Ordenanza de Policía Urbana y Rural del Distrito Federal venezolano, "tiene por objeto garantizar la seguridad, tanto de las personas como de la propiedad, la moralidad, salubridad y el orden Público"⁴⁰. Por lo tanto, se consideran deberes de los funcionarios de policía "hacer uso de todos los medios que les da la ley para prevenir y contener toda violencia o ataque contra el orden Público, o contra las personas o las propiedades de los particulares", así como "proteger a toda persona que reclame auxilio contra alguna agresión"⁴¹. Con mayor precisión este "amparo policial" típico de la policía de orden público, esta previsto en otros textos locales como el Código de Policía del Estado Mérida, que establece en su artículo 205, lo siguiente:

"Cuando una persona natural o de creación jurídica, que estando en manifiesta posesión de una cosa ocurra al Prefecto del Distrito o del Municipio por sí, o por representación legal, denunciando que se intenta despojarla de ella o perturbarla de hecho, el funcionario policial correspondiente hará comparecer a su Despacho a aquel o aquellos contra quienes se dirija la queja, y si estos últimos no mostraren mandato de autoridad judicial competente para que la cosa les sea entregada, dará eficaz protección al querellante manteniéndolo en su estado actual de poseedor, hasta tanto el querellado no compruebe su mejor derecho mediante el mandato arriba mencionado"⁴²,

Conforme a la orientación de estas normas locales, además del amparo judicial frente a acciones ilegítimas de otros particulares atentatorias de los derechos y libertades públicas, también puede obtenerse un amparo policial y administrativo.

⁴⁰ Artículo 1° en *Compilación Legislativa, Municipal*, editada por Luis Torrealba Narváez, Caracas, 1971, pp 556 y 556

⁴¹ Artículo 15, ordinales 2° y 8°

⁴² Cit Roberto Albornoz Berti, "El Estado Moderno y los Derechos", *loc cit* pp 195 y 196

Apéndice

ALGUNAS
LEYES LATINOAMERICANAS
SOBRE AMPARO

I. ARGENTINA

1. LEY DE ACCION DE AMPARO, N° 16.986 DE 18-10-66*

Artículo 1. La acción de amparo, será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el hábeas corpus.

Artículo 2. La acción de amparo no será admisible cuando:

a) existan recursos y remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trata;

b) el acto impugnado emanará de un órgano del Poder Judicial, o haya sido adoptado por expresa aplicación de la ley 16.970;

c) la intervención judicial comprometiera directa o indirectamente la regularidad, continuidad y eficacia de la prestación de un servicio público, o del desenvolvimiento de actividades esenciales del Estado;

d) la determinación de la eventual validez del acto requiriese una mayor amplitud de debate o de prueba o la declaración de inconstitucionalidad de leyes, decretos u ordenanzas;

e) la demanda no hubiese sido presentada dentro de los quince días hábiles a partir de la fecha en que el acto fue ejecutado debió producirse.

Artículo 3. Si la acción fuese manifiestamente inadmisibile, el juez la rechazará sin sustentación, ordenando el archivo de las actuaciones.

Artículo 4. Será competente para conocer de la acción de amparo el juez de primera instancia con jurisdicción en el lugar en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiese tener efecto.

Se observarán, en lo pertinente, las normas sobre competencia por razón de la materia, salvo que aquellas engendraran dudas razonables al respecto, en cuyo caso el juez requerido deberá conocer de la acción.

Cuando un mismo acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas esas acciones el juzgado que hubiese prevenido, disponiéndose la acumulación de autos, en su caso.

* Publicada en *B.O.* de 20-10-66.

Artículo 5. La acción de amparo podrá deducirse, por toda persona individual o jurídica, por sí o por apoderados, que se considere afectada conforme los presupuestos establecidos en el artículo 1. Podrá también ser deducida, en las mismas condiciones, por las asociaciones que sin revestir el carácter de personas jurídicas, justificaren mediante la exhibición de sus estatutos, que no contrarían una finalidad de bien público.

Artículo 6. La demanda deberá interponerse por escrito y contendrá:

- a) el nombre, apellido y domicilio real y constituido del accionante;
- b) la individualización, en lo posible, del autor del acto u omisión impugnados;
- c) la relación circunstanciada de los extremos que hayan producido o estén en vías de producir la lesión del derecho o garantía constitucional.
- d) la petición, en términos claros y precisos.

Artículo 7. Con el escrito de interposición, el accionante acompañará la prueba instrumental de que disponga, o la individualizará si no se encontrase en su poder, con indicación del lugar en donde se encuentre.

Indicará, asimismo, los demás medios de prueba de que pretenda valerse.

El número de testigos no podrá exceder de cinco por cada parte, siendo carga de éstas hacerlos comparecer a su costa a la audiencia, sin perjuicio de requerir el uso de la fuerza pública en caso de necesidad.

No se admitirá la prueba de absolucón de posiciones.

Artículo 8. Cuando la acción fuera admisible, el juez requerirá a la autoridad que corresponda un informe circunstanciado acerca de los antecedentes y fundamentos de la medida impugnada, el que deberá ser evacuado dentro del plazo prudencial que fije. La omisión del pedido de informe es causa de nulidad del proceso.

El requerido deberá cumplir la carga de ofrecer prueba en oportunidad de contestar el informe, en la forma establecida para el actor.

Producido el informe o vencido el plazo otorgado sin su presentación, no habiendo prueba del accionante a tramitar, se dictará sentencia fundada dentro de las 48 horas, concediendo o denegando el amparo.

Artículo 9. Si alguna de las partes hubiese ofrecido prueba, deberá ordenarse su inmediata producción, fijándose la audiencia respectiva, la que deberá tener lugar dentro del tercer día.

Artículo 10. Si el actor no compareciera a la audiencia por sí o por apoderado, se lo tendrá por desistido, ordenándose el archivo de las actuaciones, con imposición de costas. Si fuere el accionado quien no concurriere, se recibirá la prueba del actor si la hubiere, y pasarán los autos para dictar sentencia

Artículo 11. Evacuado el informe a que se refiere el art. 8 o realizada, en su caso, la audiencia de prueba, el juez dictará sentencia dentro del tercer día. Si existiera prueba pendiente de producción por causas ajenas a la diligencia de las partes, el juez podrá ampliar dicho término por igual plazo.

Artículo 12. La sentencia que admita la acción deberá contener:

- a) la mención concreta de la autoridad contra cuya resolución, acto u omisión se concede el amparo;
- b) la determinación precisa de la conducta a cumplir, con las especificaciones necesarias para su debida ejecución;
- c) el plazo para el cumplimiento de lo resuelto.

Artículo 13. La sentencia firme declarativa de la existencia o inexistencia de la lesión, restricción, alteración o amenaza arbitraria o manifiestamente ilegal de un derecho o garantía constitucional, hace cosa juzgada respecto al amparo, dejando subsistente el ejercicio de las acciones o recursos que puedan corresponder a las partes, con independencia del amparo.

Artículo 14. Las costas se impondrán al vencido. No habrá condena en costas si antes del plazo fijado para la contestación del informe a que se refiere el art. 8 cesara el acto u omisión en que se fundó el amparo.

Artículo 15. Sólo serán apelables la sentencia definitiva, las resoluciones previstas en el art. 3 y las que dispongan medidas de no innovar o la suspensión de los efectos del acto impugnado. El recurso deberá interponerse dentro de 48 horas de notificada la resolución impugnada y será fundado, debiendo denegarse o concederse en ambos efectos dentro de las 48 horas. En éste último caso se elevará el expediente al respectivo tribunal de alzada dentro de las 24 horas de ser concedido.

En caso de que fuera denegado, entenderá dicho tribunal en el recurso directo que deberá articularse dentro de las 24 horas de ser notificada la denegatoria, debiendo dictarse sentencia dentro del tercer día.

Artículo 16. Es improcedente la recusación sin causa y no podrán articularse cuestiones de competencia, excepciones previas, ni incidentes.

Artículo 17. Son supletorias de las normas precedentes las disposiciones procesales en vigor.

Artículo 18. Esta ley será de aplicación en la Capital Federal y en el territorio de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur.

Asimismo, será aplicada por los jueces de las provincias en los casos en que el acto impugnado mediante la acción de amparo provenga de una autoridad nacional.

Artículo 19. La presente ley comenzará a regir desde el día de su publicación en el Boletín Oficial.

2. CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION, LEY N° 17 454

Parte Especial, Libro Segundo, Procesos de Conocimiento, Título I Disposiciones Generales

Artículo 321. Proceso sumarísimo.

Será aplicable el procedimiento establecido en el artículo 498:

1. A los procesos de conocimiento en los que el valor cuestionado no exceda de la suma de pesos ochocientos mil (\$ 800.000).

2. Cuando se reclamase contra un acto u omisión de un particular que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta algún derecho o garantía explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, siempre que fuere necesaria la reparación inmediata de los efectos del acto, y la cuestión, por su naturaleza, no deba sustanciarse por alguno de los procesos establecidos por este Código u otras leyes.

3. En los demás casos previstos por este Código u otras leyes.

Si de conformidad con las pretensiones deducidas por el actor no procediere el trámite del juicio sumarísimo, el juez resolverá cual es la clase de proceso que corresponde.

Artículo 498. Trámite

En los casos en que se promoviere juicio sumarísimo, presentada la demanda, el juez, teniendo en cuenta la naturaleza de la cuestión y la prueba ofrecida, resolverá de oficio y como primera providencia si corresponde que la controversia se sustancie por esta clase de proceso. Si así lo decidiere, el trámite se ajustará a lo establecido para el proceso sumario, con estas modificaciones.

1. No serán admisibles excepciones de previo y especial pronunciamiento, ni reconvencción.

2. Todos los plazos serán de tres (3) días, con excepción del de contestación de la demanda, y el otorgado para fundar la apelación y contestar el traslado del memorial, que serán de cinco (5) días.

3. Para la prueba que sólo pueda producirse en audiencia, ésta deberá ser señalada para dentro de los diez (10) días de contestada la demanda o de vencido el plazo para hacerlo.

4. No procederá la presentación de alegatos.

5. Sólo serán apelables la sentencia definitiva y las providencias que decreten o denieguen medidas precautorias. La apelación se concederá en relación en efecto devolutivo, salvo cuando el cumplimiento de la sentencia pudiere ocasionar un perjuicio irreparable en cuyo caso se otorgará en efecto suspensivo.

6. En el supuesto del artículo 321, inciso 2, la demanda rechazada, únicamente podrá reproducirse si tuviere lugar un nuevo acto, cuya reparación no pueda obtenerse por vía de ejecución de sentencia.

3. LEY DE HABEAS CORPUS, N° 23.098 DE 28-9-84*

Artículo 1. Aplicación de la ley

Esta ley regirá desde su publicación.

El capítulo primero tendrá vigencia en todo el territorio de la Nación, cualquiera sea el tribunal que la aplique. Sin embargo, ello no obstara a la aplicación de las constituciones de provincia o de leyes dictadas en su consecuencia, cuando se considere que las mismas otorgan más eficiente protección de los derechos a que se refiere esta ley.

Artículo 2. Jurisdicción de aplicación

La aplicación de esta ley corresponderá a los tribunales nacionales o provinciales, según el acto denunciado como lesivo emane de autoridad nacional o provincial. Cuando el acto lesivo proceda de un particular, se estará a lo que establezca la ley respectiva.

Si inicialmente se ignora la autoridad de quien emana el acto denunciado como lesivo, conocerá cualquiera de aquellos tribunales, según las reglas que rigen su competencia territorial hasta establecer el presupuesto del párrafo anterior que determinará definitivamente el tribunal de aplicación.

Artículo 3. Procedencia

Corresponderá el procedimiento de hábeas corpus cuando se denuncie un acto u omisión de autoridad pública que implique:

1. Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente.
2. Agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere.

Artículo 4. Estado de sitio

Cuando sea limitada la libertad de una persona en virtud de la declaración prevista en el artículo 23 de la Constitución Nacional el procedimiento de hábeas corpus podrá tender a comprobar, en el caso concreto:

1. La legitimidad de la declaración del estado de sitio.
2. La correlación entre la orden de privación de la libertad y la situación que dio origen a la declaración del estado de sitio.
3. La agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad que en ningún caso podrá hacerse efectiva en establecimientos destinados a la ejecución de penas.
4. El efectivo ejercicio del derecho de opción previsto en la última parte del artículo 23 de la Constitución Nacional.

Artículo 5. Facultados a denunciar

La denuncia de hábeas corpus podrá ser interpuesta por la persona que afirme encontrarse en las condiciones previstas por los artículos 3 y 4 o por cualquier otra en su favor.

* Promulgada el 19-12-84 (B.O. 25-12-84)

Artículo 6 Inconstitucionalidad

Los jueces podrán declarar de oficio en el caso concreto la inconstitucionalidad, cuando la limitación de la libertad se lleve a cabo por orden escrita de una autoridad que obra en virtud de un precepto legal contrario a la Constitución Nacional

Artículo 7 Recurso de inconstitucionalidad

Las sentencias que dicten los tribunales superiores en el procedimiento de hábeas corpus serán consideradas definitivas a los efectos del recurso de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema. El recurso procederá en los casos y formas previstas por las leyes vigentes.

Artículo 8 Competencia

Cuando el acto denunciado como lesivo emane de autoridad nacional conocerán de los procedimientos de hábeas corpus.

1. En la Capital Federal los jueces de primera instancia en lo criminal de instrucción.

2. En territorio nacional o provincial los jueces de sección, según las reglas que rigen su competencia territorial.

Artículo 9 Denuncia

La denuncia de hábeas corpus deberá contener:

1. Nombre y domicilio real del denunciante.

2. Nombre, domicilio real y demás datos personales conocidos de la persona en cuyo favor se denuncia.

3. Autoridad de quien emana el acto denunciado como lesivo.

4. Causa o pretexto del acto denunciado como lesivo en la medida del conocimiento del denunciante

5. Expresará además en qué consiste la ilegitimidad del acto.

Si el denunciante ignorase alguno de los requisitos contenidos en los números 2, 3 y 4, proporcionará los datos que mejor condujeran a su averiguación.

La denuncia podrá ser formulada a cualquier hora del día por escrito u oralmente en acta ante el secretario del tribunal en ambos casos se comprobará inmediatamente la identidad del denunciante y cuando ello no fuera posible, sin perjuicio de la prosecución del trámite el tribunal arbitrará los medios necesarios a tal efecto.

Artículo 10 Desestimación o incompetencia

El juez rechazará la denuncia que no se refiera a uno de los casos establecidos en los artículos 3 y 4 de esta ley, si se considerara incompetente así lo declarará,

En ambos casos elevará de inmediato la resolución en consulta a la Cámara de Apelaciones, que decidirá a más tardar dentro de las veinticuatro horas, si confirmare la resolución de incompetencia remitirá los autos al juez que considere competente.

Cuando el tribunal de primera instancia tenga su sede en distinta localidad que la Cámara de Apelaciones, sólo remitirá testimonio completo

de lo actuado por el medio mas rápido posible. La Cámara a su vez si revoca la resolución, notificará por telegrama la decisión debiendo el juez continuar de inmediato el procedimiento.

El juez no podrá rechazar la denuncia por defectos formales, proveyendo de inmediato las medidas necesarias para su subsanación, sin perjuicio de las sanciones que correspondan (artículo 24).

Artículo 11 Auto de hábeas corpus

Cuando se tratare de la privación de la libertad de una persona, formulada la denuncia el juez ordenará inmediatamente que la autoridad requerida, en su caso, presente ante él al detenido con un informe circunstanciado del motivo que funda la medida, la forma y condiciones en que se cumple, si ha obrado por orden escrita de autoridad competente, caso en el cual deberá acompañarla, y si el detenido hubiese sido puesto a disposición de otra autoridad a quien, por qué causa, y en qué oportunidad se efectuó la transferencia.

Cuando se tratare de amenaza actual de privación de la libertad de una persona el juez ordenará que la autoridad requerida presente el informe a que se refiere el párrafo anterior.

Si se ignora la autoridad que detenta la persona privada de su libertad o de la cual emana el acto denunciado como lesivo, el juez librará la orden a los superiores jerárquicos de la dependencia que la denuncia indique.

La orden se emitirá por escrito con expresión de fecha y hora salvo que el juez considere necesario constituirse personalmente en el lugar donde se encuentre el detenido caso en el cual podrá emitirla oralmente, pero dejará constancia en acta.

Cuando un tribunal o juez de jurisdicción competente tenga conocimiento por prueba satisfactoria de que alguna persona es mantenida en custodia, detención o confinamiento por funcionario de su dependencia o inferior administrativo, político o militar y que es de temerse sea transportada fuera del territorio de su jurisdicción o que se le hará sufrir un perjuicio irreparable antes de que pueda ser socorrida por un auto de hábeas corpus, pueden expedirlo de oficio, ordenando a quien la detiene o a cualquier comisario, agente de policía u otro empleado, que tome la persona detenida o amenazada y la traiga a su presencia para resolver lo que corresponda según derecho.

Artículo 12 Cumplimiento de la orden

La autoridad requerida cumplirá la orden de inmediato o en el plazo que el Juez determine de acuerdo con las circunstancias del caso.

Si por un impedimento físico el detenido no pudiere ser llevado a presencia del juez la autoridad requerida presentará en el mismo plazo un informe complementario sobre la causa que impide el cumplimiento de la orden, estimando el término en que podrá ser cumplida. El juez decidirá expresamente sobre el particular pudiendo constituirse donde se encuentra el detenido si estimare necesario realizar alguna diligencia y aun autorizar a un familiar o persona de confianza para que lo vea en su presencia.

Desde el conocimiento de la orden el detenido quedará a disposición del juez que la emitió para la realización del procedimiento.

Artículo 13 Citación a la audiencia

La orden implicará para la autoridad requerida citación a la audiencia prevista por el artículo siguiente a la que podrá comparecer representada por un funcionario de la repartición debidamente autorizado, con derecho a asistencia letrada.

Cuando el amparado no estuviere privado de su libertad el juez lo citará inmediatamente para la audiencia prevista en el artículo siguiente, comunicándole que, en su ausencia, será representado por el defensor oficial.

El amparado podrá nombrar defensor o ejercer la defensa por sí mismo siempre que ello no perjudique su eficacia, caso en el cual se nombrará al defensor oficial.

En el procedimiento de hábeas corpus no será admitida ninguna recusación, pero en este momento el juez que se considere inhabilitado por temor de parcialidad así lo declarará, mandando cumplir la audiencia ante el juez que le sigue en turno o su subrogante legal, en su caso.

Artículo 14 Audiencia oral

La audiencia se realizará en presencia de los citados que comparezcan. La persona que se encuentra privada de su libertad deberá estar siempre presente. La presencia del defensor oficial en el caso previsto por los párrafos 2 y 3 del artículo 13 será obligatoria.

La audiencia comenzará con la lectura de la denuncia y el informe. Luego el juez interrogará al amparado proveyendo, en su caso, a los exámenes que correspondan. Dará oportunidad para que se pronuncien la autoridad requerida y el amparado, personalmente o por intermedio de su asistente letrado o defensor.

Artículo 15 Prueba

Si de oficio o a pedido de alguno de los intervinientes se estima necesario la realización de diligencias probatorias, el juez determinará su admisibilidad o rechazo de acuerdo con la utilidad o pertinencia al caso de que se trata. La prueba se incorporará en el mismo acto y de no ser posible el juez ordenará las medidas necesarias para que se continúe la audiencia en un plazo que no exceda las 24 horas.

Finalizada la recepción de la prueba se oír a los intervinientes de acuerdo a lo previsto en el artículo anterior.

Artículo 16 Acta de la audiencia

De la audiencia que prevén los artículos 14 y 15 se labrará acta por el secretario, que deberá contener:

1. Nombre del juez y los intervinientes.
2. Mención de los actos que se desarrollaron en la audiencia, con indicación de nombre y domicilio de los peritos, intérpretes o testigos que concurrieron.

3 Si se ofreció prueba, constancia de la admisión o rechazo y su fundamento sucinto.

4 Cuando los intervinientes lo pidieran, resumen de la parte sustancial de la declaración o dictamen que haya de tenerse en cuenta.

5 Día y hora de audiencia, firma del juez y secretario y de los intervinientes que lo quisieren hacer.

Artículo 17 Decisión

Terminada la audiencia el juez dictará inmediatamente la decisión, que deberá contener:

1. Día y hora de su emisión.

2. Mención del acto denunciado como lesivo, de la autoridad que lo emitió y de la persona que lo sufre.

3. Motivación de la decisión.

4 La parte resolutive, que deberá versar sobre el rechazo de la denuncia o su acogimiento, caso en el cual se ordenará la inmediata libertad del detenido o la cesación del acto lesivo.

5 Costas y sanciones según los artículos 23 y 24.

6. La firma del juez.

Si se tuviere conocimiento de la probable comisión de un delito de acción pública, el juez mandará sacar los testimonios correspondientes haciendo entrega de ellos al ministerio público.

Artículo 18 Pronunciamiento

La decisión será leída inmediatamente por el juez ante los intervinientes y quedará notificada aunque alguno de ellos se hubiere alejado de la sala de audiencia. El defensor oficial que compareciere según el artículo 13, párrafos 2 y 3 no podrá alejarse hasta la lectura de la decisión.

Artículo 19 Recursos

Contra la decisión podrá interponerse recurso de apelación para ante la Cámara en el plazo de 24 horas, por escrito u oralmente, en acta ante el secretario, pudiendo ser fundado.

Podrán interponer recurso el amparado, su defensor, la autoridad requerida o su representante y el denunciante únicamente por la sanción o costas que se le hubieren impuesto, cuando la decisión les cause gravamen.

El recurso procederá siempre con efecto suspensivo salvo en lo que respecta a la libertad de la persona (artículo 17, inciso 4), que se hará efectiva.

Contra la decisión que rechaza el recurso procede la queja ante la Cámara que resolverá dentro del plazo de 24 horas, si lo concede estará a su cargo el emplazamiento previsto en el primer párrafo del artículo siguiente.

Artículo 20 Procedimiento de apelación

Concedido el recurso los intervinientes serán emplazados por el juez para que dentro de 24 horas comparezcan ante el superior, poniendo el

detenido a su disposición. Si la Cámara tuviere su sede en otro lugar, emplazará a los intervinientes para el término que considere conveniente según la distancia.

En el término de emplazamiento los intervinientes podrán fundar el recurso y presentar escritos de mejoramiento de los fundamentos del recurso o la decisión.

La Cámara podrá ordenar la renovación de la audiencia oral prevista en los artículos 13, 14, 15 y 16 en lo pertinente, salvando el tribunal los errores u omisiones en que hubiere incurrido el juez de primera instancia. La Cámara emitirá la decisión de acuerdo a lo previsto en los artículos 17 y 18.

Artículo 21 Intervención del ministerio público

Presentada la denuncia se notificará al ministerio público por escrito u oralmente, dejando en este caso constancia en acta, quién tendrá en el procedimiento todos los derechos otorgados a los demás intervinientes, pero no será necesario citarlo o notificarlo para la realización de los actos posteriores.

Podrá presentar las instancias que creyere convenientes y recurrir la decisión cualquiera sea el sentido de ella.

Artículo 22. Intervención del denunciante.

El denunciante podrá intervenir en el procedimiento con asistencia letrada y tendrá en él los derechos otorgados a los demás intervinientes, salvo lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 19, pero no será necesario citarlo o notificarlo.

Artículo 23 Costas.

Cuando la decisión acoja la denuncia las costas del procedimiento serán a cargo del funcionario responsable del acto lesivo, salvo el caso del artículo 6 en que correrán por el orden causado.

Cuando se rechaza la denuncia las costas estarán a cargo de quien las causó, salvo el caso de improcedencia manifiesta declarada en la decisión en que las soportará el denunciante o el amparado o ambos solidariamente, según que la inconducta responda a la actividad de uno de ellos o de ambos a la vez.

Artículo 24 Sanciones

Cuando la denuncia fuere maliciosa por ocultamiento o mendacidad declaradas en la decisión se impondrá al denunciante multa de 50 a 1.000 pesos argentinos o arresto de 1 a 5 días a cumplirse en la alcaldía del tribunal o en el establecimiento que el juez determine fijadas de acuerdo al grado de su inconducta. El pronunciamiento podrá ser diferido por el juez expresamente cuando sea necesario realizar averiguaciones; en este caso el recurso se interpondrá una vez emitida la decisión, la que se notificará conforme a las disposiciones del libro primero, título VI del Código de Procedimientos en materia penal.

La sanción de multa se ejecutará conforme lo prevé el Código Penal, pero su conversión se hará a razón de doscientos pesos argentinos de multa o fracción por cada día de arresto.

Los jueces y los funcionarios intervinientes que incurran injustificadamente en incumplimiento de los plazos que la ley prevé serán sancionados con la multa determinada según el párrafo anterior sanción que aplicará el juez en la decisión cuando se tratare de funcionarios requeridos y el superior cuando se tratare de magistrados judiciales, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 45 de la Constitución Nacional.

Artículo 25. Turno

A efectos del procedimiento previsto en la presente ley regirán en la Capital Federal turnos de 24 horas corridas según el orden que determine la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional.

En territorio nacional o provincial regirá el mismo turno que distribuirá la Cámara de Apelaciones respectivas sin obligación de permanencia del juez y funcionarios auxiliares en la sede del tribunal, pero deberá expresarse en lugar visible para el público que concurra, el lugar donde puede reclamarse la intervención del juez de turno a los efectos del artículo 9.

El turno del día en la jurisdicción respectiva se publicará en los periódicos, así como también se colocarán avisadores en lugar visible para el público en los edificios judiciales y policiales.

Las cámaras de apelaciones reglamentarán las disposiciones aplicables para los demás funcionarios y empleados que deban intervenir o auxiliar en el procedimiento .

Artículo 26. Organismos de seguridad

Las autoridades nacionales y los organismos de seguridad tomarán los recaudos necesarios para el efectivo cumplimiento de la presente ley y pondrán a disposición del tribunal interviniente los medios a su alcance para la realización del procedimiento que ella prevé.

Artículo 27. Registro.

En el Poder Judicial de la Nación las sanciones del artículo 24 de esta ley serán comunicadas, una vez firmes, a la Corte Suprema, la que organizará, por intermedio de su Secretaria de Superintendencia, un registro.

Artículo 28. Derogación

Quedan derogados el artículo 20 de la Ley 48 y el título IV, sección II del libro cuarto de la ley 2372 (Código de Procedimientos en materia penal).

II. COLOMBIA

1. DECRETO N° 2591 DE 19-11-91 POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA ACCION DE TUTELA

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el literal b) del artículo transitorio 5 de la Constitución Nacional oída y llevado a cabo el trámite de que trata el artículo transitorio 6, ante la Comisión Especial.

Decreta:

Artículo 1. Objeto

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.

La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción.

Artículo 2. Derechos protegidos por la tutela

La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión.

Artículo 3. Principios

El trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

Artículo 4 Interpretación de los derechos tutelados

Los derechos protegidos por la acción de tutela se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia

Artículo 5 Procedencia de la acción de tutela

La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

Artículo 6 Causales de improcedencia de la tutela

La acción de tutela no procederá

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo a las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización, (inc. inexecutable)

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de Hábeas Corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Artículo 7 Medidas provisionales para proteger un derecho

Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.

Artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio

Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.

Artículo 9. Agotamiento opcional de la vía gubernativa

No será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela. El interesado podrá interponer los recursos administrativos, sin perjuicio de que ejerza directamente en cualquier momento la acción de tutela.

El ejercicio de la acción de tutela no exime de la obligación de agotar la vía gubernativa para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Artículo 10. Legitimidad e interés

La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Artículo 11. Caducidad. (Inexequible)

La acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia correspondiente.

Artículo 12. Efectos de la caducidad. (Inexequible)

La caducidad de la acción de tutela no será obstáculo para impugnar el acto o la actuación mediante otra acción, si fuere posible hacerlo de conformidad con la ley.

Artículo 13. Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes.

La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.

Artículo 14. Contenido de la solicitud. Informalidad

En la solicitud de tutela se expresará, con la mayor claridad posible, la acción o la omisión que la motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre de la autoridad pública, si fuere posible, o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y la descripción de las demás circunstancias relevantes para decidir la solicitud. También contendrá el nombre y el lugar de residencia del solicitante.

No será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho violado o amenazado. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado.

En caso de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad, la acción podrá ser ejercida verbalmente. El juez deberá atender inmediatamente al solicitante, pero, sin poner en peligro el goce efectivo del derecho, podrá exigir su posterior presentación personal para recoger una declaración que facilite proceder con el trámite de la solicitud, u ordenar al secretario levantar el acta correspondiente sin formalismo alguno.

Artículo 15. Trámite preferencial.

La tramitación de la tutela estará a cargo del juez, del Presidente de la Sala o del Magistrado a quien éste designe, en turno riguroso, y será sus-

tanciada con prelación para lo cual se pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el de Hábeas Corpus.

Los plazos son perentorios o improrrogables.

Artículo 16 Notificaciones

Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz.

Artículo 17 Corrección de la solicitud

Si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no la corrigiere, la solicitud podrá ser rechazada de plano.

Si la solicitud fuera verbal, el juez procederá a corregirla en el acto, con la información adicional que le proporcione el solicitante.

Artículo 18 Restablecimiento inmediato

El juez que conozca de la solicitud podrá tutelar el derecho, prescindiendo de cualquier consideración formal y sin ninguna averiguación previa, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave e inminente violación o amenaza del derecho.

Artículo 19 Informes

El juez podrá requerir informes al órgano o autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad.

El plazo para informar será de uno a tres días, y se fijará según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

Los informes se considerarán rendidos bajo juramento.

Artículo 20 Presunción de veracidad

Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

Artículo 21 Información adicional

Si del informe resultare que no son ciertos los hechos, podrá ordenarse de inmediato información adicional que deberá rendirse dentro de tres días con las pruebas que sean indispensables. Si fuere necesario, se oirá en forma verbal al solicitante y a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud, de todo lo cual se levantará el acta correspondiente de manera sumaria.

En todo caso, el juez podrá fundar su decisión en cualquier medio probatorio para conceder o negar la tutela.

Artículo 22 Pruebas

El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas

Artículo 23 Protección del derecho tutelado

Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, este podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto

Artículo 24 Prevención a la autoridad

Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este Decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido

El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión

Artículo 25 Indemnizaciones y costas

Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, en el fallo que conceda la tutela el juez, de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso. La liquidación del mismo y de los demás perjuicios se hará ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante el juez competente, por el trámite incidental, dentro de los seis meses siguientes, para lo cual el juez que hubiere conocido de la tutela remitirá inmediatamente copia de toda la actuación

La condena será contra la entidad de que dependa el demandado y solidariamente contra éste, si se considera que ha mediado dolo o culpa grave de su parte, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si la tutela fuere rechazada o denegada por el juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad.

Artículo 26. Cesación de la actuación impugnada

Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.

El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.

Cuando el desistimiento hubiere tenido origen en una satisfacción extraprocesal de los derechos reclamados por el interesado, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se demuestra que la satisfacción acordada ha resultado incumplida o tardía.

Artículo 27. Cumplimiento del fallo

Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

Artículo 28. Alcances del fallo

El cumplimiento del fallo de tutela no impedirá que se proceda contra la autoridad pública, si las acciones u omisiones en que incurrió generen responsabilidad.

La denegación de la tutela no puede invocarse para excusar las responsabilidades en que haya podido incurrir el autor del agravio.

Artículo 29. Contenido del fallo

Dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud el juez dictará fallo, el cual deberá contener:

1. La identificación del solicitante
2. La identificación del sujeto o sujetos de quien provenga la amenaza o vulneración.
3. La determinación del derecho tutelado.
4. La orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la tutela.
5. El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que en ningún caso podrá exceder de 48 horas.
6. Cuando la violación o amenaza de violación derive de la aplicación de una norma incompatible con los derechos fundamentales, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá además ordenar la inaplicación de la norma impugnada en el caso concreto.

Parágrafo. El contenido del fallo no podrá ser inhibitorio.

Artículo 30. Notificación del fallo

El fallo se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido.

Artículo 31 Impugnación del fallo

Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión.

Artículo 32. Trámite de la impugnación

Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Artículo 33. Revisión por la Corte Constitucional

La Corte Constitucional designará dos de sus Magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, la sentencias de tutela que habrán de ser revisadas. Cualquier Magistrado de la Corte o el Defensor del Pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo de tutela excluido por estos cuando considere que la revisión puede aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave. Los casos de tutela que no sean excluidos de revisión dentro de los 30 días siguientes a su recepción, deberán ser decididos en el término de tres meses.

Artículo 34 Decisión en Sala

La Corte Constitucional designará los tres Magistrados de su seno que conformarán la Sala que habrá de revisar los fallos de tutela de conformidad con el procedimiento vigente para los Tribunales de Distrito Judicial. Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente.

Artículo 35 Decisiones de revisión

Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas. Las demás podrán ser brevemente justificadas

La revisión se concederá en el efecto devolutivo pero la Corte podrá aplicar lo dispuesto en el artículo 7° de este Decreto.

Artículo 36 Efectos de la revisión

Las sentencias en que se revise una decisión de tutela sólo surtirán efectos en el caso concreto y deberán ser comunicadas inmediatamente al juez o tribunal competente de primera instancia, el cual notificará la sentencia de la Corte a las partes y adoptará las decisiones necesarias para adecuar su fallo a lo dispuesto por ésta.

Artículo 37 Primera instancia

Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.

De las acciones dirigidas contra la prensa y los demás medios de comunicación serán competentes los jueces de circuito del lugar.

Artículo 38 Actuación temeraria.

Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

Artículo 39 Recusación

En ningún caso será procedente la recusación. El juez deberá declararse impedido cuando concurren las causales de impedimento del Código de Procedimiento Penal so pena de incurrir en la sanción disciplinaria

correspondiente. El juez que conozca de la impugnación del fallo de tutela deberá adoptar las medidas procedentes para que se inicie el procedimiento disciplinario si fuere el caso.

*Artículo 40 Competencia especial (Inexequible)**

Cuando las sentencias y las demás providencias judiciales que pongan término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, amenacen o vulneren un derecho fundamental, será competente para conocer de la acción de tutela el superior jerárquico correspondiente.

Cuando dichas providencias emanen de magistrados, conocerá el Magistrado que le siga en turno, cuya actuación podrá ser impugnada ante la correspondiente sala o sección.

Parágrafo 1º La acción de tutela contra tales providencias judiciales sólo procederá cuando la lesión del derecho sea consecuencia directa de éstas por deducirse de manera manifiesta y directa de su parte resolutive, se hubieren agotado todos los recursos en la vía judicial y no exista otro mecanismo idóneo para reclamar la protección del derecho vulnerado o amenazado. Cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá interponerse conjuntamente con el recurso procedente.

Quien hubiere interpuesto un recurso, o disponga de medios de defensa judicial, podrá solicitar también la tutela si ésta es utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

También podrá hacerlo quien, en el caso concreto, careciere de otro mecanismo de defensa judicial, siempre y cuando la acción sea interpuesta dentro de los sesenta días siguientes a la firmeza de la providencia que hubiere puesto fin al proceso.

La tutela no procederá por errónea interpretación judicial de la ley ni para controvertir pruebas.

Parágrafo 2º. El ejercicio temerario de la acción de tutela sobre sentencias emanadas de autoridad judicial por parte de apoderado será causal de sanción disciplinaria. Para estos efectos, se dará traslado a la autoridad correspondiente.

Parágrafo 3º. La presentación de la solicitud de tutela no suspende la ejecución de la sentencia o de la providencia que puso fin al proceso.

Parágrafo 4º. No procederá la tutela contra fallos de tutela.

Artículo 41 Falta de desarrollo legal

No se podrá alegar la falta de desarrollo legal de un derecho fundamental civil o político para impedir su tutela.

Artículo 42 Procedencia

La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

* La Corte Constitucional de Colombia anuló (lo declaró inexequible) este artículo 40 del Decreto-Ley, por sentencia N° C-543 de 1-10-92

1. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 18, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución.

2. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía.

3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios.

4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.

5. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace violar el artículo 17 de la Constitución.

6. Cuando la entidad privada sea aquélla contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del Hábeas Data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.

7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.

8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.

9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.

Artículo 43. Trámite

La acción de tutela frente a particulares se tramitará de conformidad con lo establecido en este Decreto, salvo en los artículos 9º, 23 y los demás que no fueren pertinentes.

Artículo 44. Protección alternativa.

La providencia que inadmita o rechace la tutela deberá indicar el procedimiento idóneo para proteger el derecho amenazado o violado.

Artículo 45. Conductas legítimas

No se podrá conceder la tutela contra conductas legítimas de un particular.

Artículo 46. Legitimación

El Defensor del Pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo e indefensión.

Artículo 47 Parte

Cuando el Defensor del Pueblo interponga la acción de tutela será, junto con el agraviado, parte en el proceso

Artículo 48 Asesores y asistentes

El Defensor del Pueblo podrá designar libremente los asesores y asistentes necesarios para el ejercicio de esta función

Artículo 49 Delegación en personeros

En cada municipio, el personero en su calidad de defensor en la respectiva entidad territorial, podrá por delegación expresa del Defensor del Pueblo, interponer acciones de tutela o representarlo en las que éste interponga directamente

Artículo 50 Asistencia a los personeros

Los personeros municipales y distritales podrán requerir del Defensor del Pueblo la asistencia y orientación necesarias en los asuntos relativos a la protección judicial de los derechos fundamentales

Artículo 51 Colombianos residentes en el exterior

El colombiano que resida en el exterior, cuyos derechos fundamentales estén siendo amenazados o violados por una autoridad pública de la República de Colombia, podrá interponer acción de tutela por intermedio del Defensor del Pueblo de conformidad con lo establecido en el presente Decreto

Artículo 52 Desacato

La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo

Artículo 53 Sanciones penales

El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte

Artículo 54. Enseñanza de la tutela

En las instituciones de educación se impartirá instrucción sobre la acción de tutela de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Constitución.

Artículo 55.

El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación. Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a 19 de noviembre de 1991.

CESAR GAVIRIA TRUJILLO

El Ministro de Gobierno,
Humberto de la Calle Lombana.

El Ministro de Justicia,
Fernando Carrillo Flórez

2 DECRETO N° 306 DE 19-2-92 POR EL CUAL SE REGLAMENTA EL
DECRETO N° 2591 DE 1991

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de sus facultades constitucionales y, en especial, de la prevista por el artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política,

Decreta

Artículo 1 De los casos en que no existe perjuicio irremediable

De conformidad con el inciso segundo del numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, se entiende por irremediable el perjuicio que sólo puede ser reparado en su integridad mediante una indemnización

No se considera que el perjuicio tenga el carácter de irremediable, cuando el interesado puede solicitar a la autoridad judicial competente que se disponga el restablecimiento o protección del derecho, mediante la adopción de disposiciones como las siguientes

- a Orden de reintegro o promoción a un empleo, cargo, rango o condición,
- b Orden de dar posesión a un determinado funcionario,
- c. Autorización oportuna al interesado para ejercer el derecho,
- d. Orden de entrega de un bien,
- e Orden de restitución o devolución de una suma de dinero pagada por razón de una multa, un tributo, una contribución, una tasa, una regalía o a cualquier otro título, revisión o modificación de la determinación administrativa de una obligación de pagar una suma de dinero, o declaración de inexistencia de esta última, y,
- f Orden oportuna de actuar o de abstenerse de hacerlo, siempre que la conducta sea distinta del pago de una indemnización de perjuicios

Lo dispuesto en este artículo se aplicará también en aquellos eventos en los cuales legalmente sea posible que además de las órdenes y autorizaciones mencionadas se condene al pago de perjuicios en forma complementaria

Artículo 2 De los derechos protegidos por la acción de tutela

De conformidad con el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior

Artículo 3 De cuando no existe amenaza de un derecho constitucional fundamental

Se entenderá que no se encuentra amenazado un derecho constitucional fundamental por el sólo hecho de que se abra o adelante una investigación o averiguación administrativa por la autoridad competente con sujeción al procedimiento correspondiente regulado por la ley

Artículo 4. De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991.

Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho decreto.

Cuando el juez considere necesario oír a aquél contra quien se haya hecho la solicitud de tutela, y dicha persona sea uno de los funcionarios que por ley rinden declaración por medio de certificación jurada, el juez solicitará la respectiva certificación.

Artículo 5. De la notificación de las providencias a las partes

De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes. Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

El juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa.

Artículo 6. Del contenido del fallo de tutela

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 29, numeral 3°, del Decreto 2591 de 1991, el juez deberá señalar en el fallo el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagre, y precisar en qué consiste la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

Artículo 7. De los efectos de las decisiones de revisión de la Corte Constitucional y de las decisiones sobre las impugnaciones de fallos de tutela

Cuando el juez que conozca de la impugnación o la Corte Constitucional al decidir una revisión, revoque el fallo de tutela que haya ordenado realizar una conducta, quedarán sin efecto dicha providencia y la actuación que haya realizado la autoridad administrativa en cumplimiento del fallo respectivo.

Artículo 8. Reparto

Cuando en la localidad donde se presente la acción de tutela funcionen varios despachos judiciales de la misma jerarquía y especialidad de aquel ante el cual se ejerció la acción, la misma se someterá a reparto que se realizará el mismo día y a la mayor brevedad, sea manualmente o por computador.

Realizado el reparto se remitirá inmediatamente la solicitud al funcionario competente.

En aquellos eventos en que la solicitud de tutela se presente verbalmente, el juez remitirá la declaración presentada, el acta levantada, o en

defecto de ambas, un informe sobre la solicitud, al funcionario de reparto con el fin de que se proceda a efectuar el mismo.

Artículo 9 Imposición de sanciones

Para efectos de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, cuando de acuerdo con la Constitución o la ley el funcionario que haya incumplido una orden proferida por el juez sólo pueda ser sancionado por determinada autoridad pública, el juez remitirá a dicha autoridad copia de lo actuado para que ésta adopte la decisión que corresponda.

Artículo 10 Vigencia.

El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.
Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., 19 de febrero de 1992.

El Ministro de Gobierno,
Humberto De La Calle Lombana

El Ministro de Justicia,
Fernando Carrillo Flórez

3 CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE 13-1-87

*Decreto N° 50**Artículo 430 Hábeas corpus Modificado*

El hábeas corpus es una acción pública que tutela la libertad personal cuando alguien es capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilegalmente la privación de su libertad.

Las peticiones sobre libertad de quien se encuentra legalmente privado de ella deberán formularse dentro del respectivo proceso.

Artículo 431 Lineamientos de la acción pública

En los casos señalados en el artículo anterior, toda persona tiene derecho a las siguientes garantías:

1. Acudir ante cualquier juez o magistrado del mismo lugar o del más cercano al sitio donde se produjo el acto ilegal, para que decida a más tardar dentro de las treinta y seis horas siguientes si decreta la libertad. La solicitud se puede presentar ante cualquier funcionario judicial pero el trámite corresponde exclusivamente al juez penal.

2. A que la acción pueda ser invocada por terceros en su nombre, sin necesidad de mandato alguno

3. A que la actuación no se suspenda o aplace por la interposición de días festivos o de vacancia judicial

Artículo 454 Consagración

El hábeas corpus es un derecho que procede en amparo de la libertad personal contra todo acto arbitrario de cualquier autoridad que tienda a restringirla

Artículo 455 Procedencia

Cuando una persona sea capturada con violación de las garantías constitucionales o legales, o se prolongue ilícitamente la privación de su libertad, puede invocar el derecho de hábeas corpus. La petición se tramitará inmediatamente según el procedimiento que a continuación se establece.

Artículo 456 Funcionarios competentes

El derecho de hábeas corpus puede invocarse ante cualquier juez penal del lugar donde se encuentre el aprehendido, o ante el juez penal del municipio más próximo cuando la captura ha sido ordenada por el único juez penal que labora en el municipio. De la misma manera se procederá durante la vacancia judicial.

Artículo 457 Recusación improcedente

En ningún caso podrá ser recusado el funcionario que tramita el hábeas corpus.

Artículo 458 Personas facultadas para invocarlo

La petición de hábeas corpus podrá ser presentada por el mismo capturado, por cualquier otra persona en su nombre sin necesidad de poder para tal efecto, o por el Ministerio Público

Artículo 459 Contenido de la petición

La petición de hábeas corpus deberá contener el nombre de la persona en cuyo favor se interviene, las razones por las cuales considera que con la privación de su libertad se está violando la Constitución o la ley, la fecha de reclusión y el lugar donde se encuentre el capturado, y en lo posible el nombre del funcionario que ha ordenado la captura y el cargo que desempeña

Además, bajo la gravedad del juramento que se considera prestado por la presentación de la petición, deberá afirmarse que ningún otro juez penal ha asumido el conocimiento de la solicitud de hábeas corpus o decidido sobre la misma

Artículo 460 Trámite

Recibida la solicitud, el funcionario decretará inmediatamente una inspección a las diligencias que pudieren existir en el asunto que dio lugar a la petición, que deberá practicarse a más tardar dentro de las doce (12) horas siguientes.

En ningún caso se someterá a reparto la petición y conocerá de ella privativamente el funcionario ante quien se formule

Artículo 461 Informe sobre captura

Si la autoridad que hubiere decretado la captura no fuere del mismo lugar del juez que tramita la petición de hábeas corpus y éste no pudiere trasladarse a la sede de aquella, solicitará por el medio más rápido, información completa sobre la situación que dio origen a la petición. A esta solicitud se dará respuesta inmediata, remitiendo copia de las diligencias adelantadas contra el capturado

Se podrá solicitar del respectivo director de la cárcel una información urgente sobre todo lo concerniente a la captura.

El juez podrá interrogar directamente a la persona capturada

Artículo 462 Decisión

Demostrada la violación de las garantías constitucionales o legales, el juez ordenará la libertad de la persona capturada a más tardar dentro de las cuatro (4) horas siguientes, por auto interlocutorio contra el cual no procede recurso alguno

Salvo el término de la distancia, en ningún caso el trámite y la decisión sobre el hábeas corpus pueden exceder de cuarenta y ocho (48) horas.

Artículo 463 Improcedencia de medidas restrictivas de la libertad

La persona capturada con violación de las garantías consagradas en la Constitución o en la ley, no podrá ser afectada con medida restrictiva de su libertad mientras no se restauren las garantías quebrantadas. Por tanto,

son inexistentes las medidas que tengan por finalidad impedir la libertad del capturado cuando ella se conceda a consecuencia del derecho de hábeas corpus.

Artículo 464. Improcedencia del hábeas corpus

En los casos de prolongación ilícita de privación de libertad no procederá el hábeas corpus cuando, con anterioridad a la petición, se haya proferido auto de detención o sentencia, sin perjuicio de la responsabilidad penal y disciplinaria del funcionario

Artículo 465. Días y horas hábiles

Recibida la petición de hábeas corpus, en días y horas de despacho judicial, la actuación que corresponda no podrá suspenderse o aplazarse por la interposición de días festivos o de vacancia judicial.

Artículo 466. Iniciación de proceso penal

Reconocido el hábeas corpus, el juez compulsará copias para que el funcionario competente inicie las investigaciones a que haya lugar.

III. COSTA RICA

1 LEY DE LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL, N° 7138 DE 11-10-89*

Artículo 1. La presente Ley tiene como fin regular la jurisdicción constitucional, cuyo objeto es garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y del Derecho Internacional o Comunitario vigente en la República, su uniforme interpretación y aplicación, así como los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en Costa Rica.

Artículo 2 Le corresponde específicamente a la jurisdicción constitucional:

a) Garantizar, mediante los recursos de hábeas corpus y de amparo, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica.

b) Ejercer el control de la constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público, así como la conformidad del ordenamiento interno con el Derecho Internacional o Comunitario, mediante la acción de inconstitucionalidad y demás cuestiones de constitucionalidad.

c) Resolver los conflictos de competencia entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, y los de competencia constitucional entre éstos y la Contraloría General de la República, las municipalidades, los entes descentralizados y las demás personas de Derecho Público.

ch) Conocer de los demás asuntos que la Constitución o la presente Ley le atribuyan

Artículo 3. Se tendrá por infringida la Constitución Política cuando ello resulte de la confrontación del texto de la norma o acto cuestionado, de sus efectos, o de su interpretación o aplicación por las autoridades públicas, con las normas y principios constitucionales.

Artículo 4. La jurisdicción constitucional se ejerce por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia establecida en el artículo 10 de la Constitución Política.

* Publicada en el Alcance N° 34 a *La Gaceta* N° 98, del 19 de octubre de 1989

La Sala Constitucional está formada por siete magistrados propietarios y doce suplentes, todos elegidos por la Asamblea Legislativa en la forma prevista por la Constitución. Su régimen orgánico y disciplinario es el que se establece en la presente y en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Sala Constitucional no está sometida al plan de vacaciones establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial y, en consecuencia, fijará las fechas en que sus miembros tomarán vacaciones, de manera que haya siempre una mayoría de magistrados propietarios.

Si la ausencia de propietarios fuere por licencia, se aplicará la regla anterior, excepto en los casos de enfermedad o de otro motivo justo.

Artículo 5. La Sala Constitucional regulará la forma de recibir y tramitar los recursos de hábeas corpus y de amparo, si se interpusieren después de las horas ordinarias de trabajo o en días feriados o de asueto, para cuyos efectos habrá siempre un magistrado de turno, quien les dará el curso inicial

Artículo 6 En caso de impedimento, recusación o excusa, el Presidente de la Sala, oído el parecer del magistrado en cuestión, dispondrá su reemplazo, sin más trámite y sin que por ningún motivo se suspenda o interrumpa el curso del procedimiento.

Artículo 7. Le corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional resolver sobre su propia competencia, así como conocer de las cuestiones incidentales que surjan ante ella y de las prejudiciales conexas.

Artículo 8. Una vez requerida legalmente su intervención, la Sala Constitucional deberá actuar de oficio y con la mayor celeridad, sin que pueda invocarse la inercia de las partes para retardar el procedimiento.

Los plazos establecidos por esta Ley no podrán prorrogarse por ningún motivo. Cualquier retardo en su cumplimiento será sancionado disciplinariamente, sin perjuicio de la acción por responsabilidad del funcionario.

Los términos para las actuaciones y resoluciones judiciales se contarán a partir del recibo de la gestión que las motive, y para las actividades de las partes, desde la notificación de la resolución que las cause. Ni unos ni otros se interrumpirán o suspenderán por ningún incidente, ni por ninguna actuación que no esté preceptuada expresamente por la ley.

En materia de hábeas corpus los plazos por días son naturales.

Artículo 9. La Sala Constitucional rechazará de plano cualquier gestión manifiestamente improcedente o infundada.

Podrá también rechazarla por el fondo en cualquier momento, incluso desde su presentación, cuando considere que existen elementos de juicio suficientes, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada; en este caso siempre que no encontrare motivos para variar de criterio o razones de interés público que justifiquen reconsiderar la cuestión.

Asimismo, podrá acogerla interlocutoriamente cuando considere suficiente fundarla en principios o normas evidentes o en sus propios prece-

dentes o jurisprudencia, pero si se tratare de recursos de hábeas corpus o de amparo deberá esperar la defensa del demandado.

Artículo 10. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, la Sala dispondrá que los trámites se realicen, en lo posible, en forma oral y ordenará una comparecencia oral para que los interesados formulen conclusiones antes de la sentencia, necesariamente en las acciones de inconstitucionalidad, y facultativamente en los demás casos.

Artículo 11. A la Sala en pleno le corresponde dictar las sentencias y los autos con carácter de tales, que deberán ser motivados. Las demás resoluciones le corresponden al Presidente o, en su caso, al magistrado designado para la instrucción.

No habrá recurso contra las sentencias, autos o providencias de la jurisdicción constitucional.

Artículo 12. Las sentencias que dicte la Sala podrán ser aclaradas o adicionadas, a petición de parte, si se solicitare dentro de tercero día, y de oficio en cualquier tiempo, incluso en los procedimientos de ejecución, en la medida en que sea necesario para dar cabal cumplimiento al contenido del fallo.

Artículo 13. La jurisprudencia y los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes erga omnes, salvo para sí misma.

Artículo 14. La Sala Constitucional y su jurisdicción estarán sometidas únicamente a la Constitución y a la Ley. A falta de disposición expresa, se aplicarán los principios del Derecho Constitucional, así como los del Derecho Público y Procesal generales, o, en su caso, los del Derecho Internacional o Comunitario, y, además, por su orden, la Ley General de la Administración Pública, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y los Códigos Procesales.

Artículo 15. Procede el hábeas corpus para garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, contra las amenazas a esa libertad y las perturbaciones o restricciones que respecto de ella establezcan indebidamente las autoridades, lo mismo que contra las restricciones ilegítimas del derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República, y de libre permanencia, salida e ingreso en su territorio.

Artículo 16. Cuando en el hábeas corpus se alegaren otras violaciones que tengan relación con la libertad personal, en cualquiera de sus formas, y los hechos fueren conexos con el acto atribuido como ilegítimo, por constituir su causa o finalidad, en esta vía se resolverá también sobre esas violaciones.

Artículo 17. El recurso se interpondrá ante la Sala Constitucional, y su tramitación estará a cargo de su Presidente o del Magistrado instructor. Si se tratare de un caso de improcedencia manifiesta, el Magistrado se abstendrá de tramitarlo y reservará el asunto para la próxima sesión de la Sala.

Artículo 18. Podrá interponer el recurso de hábeas corpus cualquier persona, en memorial, telegrama u otro medio de comunicación escrito, sin necesidad de autenticación.

Cuando se utilice la vía telegráfica se gozará de franquicia.

Artículo 19. La sustanciación del recurso se hará sin pérdida de tiempo, posponiendo cualquier asunto de distinta naturaleza que tuviere el Tribunal.

El Magistrado instructor pedirá informe a la autoridad que se indique como infractora, informe que deberá rendirse dentro del plazo que él determine y que no podrá exceder de tres días. Al mismo tiempo ordenará no ejecutar, respecto del ofendido, acto alguno que pudiere dar como resultado el incumplimiento de lo que en definitiva resuelva la Sala.

De ignorarse la identidad de la autoridad, el recurso se tendrá por establecido contra el jerarca

Artículo 20. Cuando se trate de personas que han sido detenidas y puestas a la orden de alguna autoridad judicial, sin que se haya dictado auto que restrinja la libertad, el Magistrado instructor podrá suspender, hasta por cuarenta y ocho horas, la tramitación del recurso. En el mismo acto prevendrá a la autoridad judicial que practique las diligencias que correspondan e informe sobre el resultado de los procedimientos y si ha ordenado la detención.

Cualquier restricción a la libertad física, ordenada por autoridad competente, que exceda los plazos señalados por los artículos 37 y 44 de la Constitución Política, deberá imponerse mediante resolución debidamente fundamentada, salvo si se tratare de simples órdenes de presentación o de aprehensión.

Artículo 21. La Sala puede pedir los antecedentes para resolver el recurso.

También podrá ordenar la comparecencia del ofendido o practicar una inspección cuando lo considere necesario, de acuerdo con las circunstancias, ya sea antes de pronunciarse sobre el hábeas corpus o para efectos de ejecución, si lo considerare procedente, lo haya declarado con o sin lugar.

En cualquier momento se podrán ordenar medidas provisionales de protección de los señalados derechos.

Las órdenes correspondientes se comunicarán a la autoridad encargada de ejecutarlas

Artículo 22. El informe a que se refiere el artículo 19 se remitirá a la Sala junto con copia de la orden de detención y de la resolución, en su caso, o de cualquiera otra que se hubiere dictado, así como de una explicación clara de las razones y preceptos legales en que se funde, y de la prueba que exista contra el perjudicado.

Artículo 23. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se podrán tener por ciertos los hechos invocados al interponerlo, y la Sala declarará con lugar el recurso, si procediere en derecho.

Artículo 24. Vencido el plazo establecido en el artículo 19 o, en su caso, celebrada la audiencia oral prevista en el artículo 10, la Sala deberá resolver el recurso dentro de los cinco días siguientes, excepto cuando estimare que debe realizar alguna diligencia probatoria, en cuyo caso el término correrá a partir del recibo de la prueba.

Al resolver, la Sala examinará, entre otros aspectos, los siguientes:

- a) Si la autoridad tenía competencia para dictar la restricción de la libertad o la medida impuesta.
- b) Si la detención se ordenó ilegítimamente o contra lo dispuesto en el artículo 37 de la Constitución Política.
- c) Si existe auto de detención o prisión preventiva legalmente decretada, o si la pena que se está descontando es la impuesta por sentencia firme.
- ch) Si, en caso de estar suspendidas las garantías constitucionales, la resolución se dictó dentro de las limitaciones de la Constitución Política, y de las razonablemente derivadas de la misma declaratoria.
- d) Si por algún motivo fuere indebida la privación de la libertad o la medida impuesta.
- e) Si efectivamente hubo o existe amenaza de violación de los derechos protegidos por el recurso.
- f) Si la persona hubiere sido ilegítimamente incomunicada, o si la incomunicación legalmente decretada se mantiene por un plazo mayor al autorizado en el artículo 44 de la Constitución Política.
- g) Si la detención, prisión o medida acordada se cumple en condiciones legalmente prohibidas.
- h) Si el hecho que se le imputa está o no previsto por ley preexistente.

Artículo 25 Si del examen practicado resultare ilegítima la medida acordada por las autoridades, la Sala declarará con lugar el recurso, sin perjuicio de lo que proceda contra la autoridad responsable.

Artículo 26. La sentencia que declare con lugar el hábeas corpus dejará sin efecto las medidas impugnadas en el recurso, ordenará restablecer al ofendido en el pleno goce de su derecho o libertad que le hubieren sido conculcados, y establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto.

Además, condenará a la autoridad responsable a la indemnización de los daños y perjuicios causados, los cuales se liquidarán y ejecutarán en la vía contencioso administrativa por el procedimiento de ejecución de sentencia previsto en la ley reguladora de esa jurisdicción.

Artículo 27. Las resoluciones que se dicten se notificarán a los interesados cuando hubieren señalado casa u oficina donde atender notificaciones.

Además, la resolución que decida el recurso deberá notificarse personalmente al perjudicado, para lo cual las autoridades correspondientes le brindarán todas las facilidades al notificador. Sin embargo, no será preciso notificarle al perjudicado la resolución que declare con lugar el recurso, si en el momento en que debe practicarse el acto ya hubiere sido

puesto en libertad o existiere imposibilidad material para hacerlo. El notificador dejará constancia en el expediente de la información recabada durante la diligencia.

Artículo 28. Cuando la Sala apreciare, al decidir el asunto, que no se trata de un caso de hábeas corpus sino de amparo, lo declarará así, y continuará la tramitación conforme con lo regulado en los artículos 29 y siguientes de la presente Ley.

La Sala podrá concederle un término de tres días al interesado, a fin de que convierta el recurso. Si no lo hiciere, se resolverá el asunto.

Cuando la Sala considere que las actuaciones u omisiones impugnadas están razonablemente fundadas en normas vigentes, se procederá en la forma prevista en el artículo 48.

Artículo 29. El recurso de amparo garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere esta Ley, salvo los protegidos por el de hábeas corpus.

Procede el recurso contra toda disposición, acuerdo o resolución y, en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de aquellos derechos.

El amparo procederá no sólo contra los actos arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas.

Artículo 30 No procede el amparo:

a) Contra las leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquéllas, o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o los hagan aplicables al perjudicado.

b) Contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial.

c) Contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar resoluciones judiciales, siempre que esos actos se efectúen con sujeción a lo que fue encomendado por la respectiva autoridad judicial

ch) Cuando la acción u omisión hubiere sido legítimamente consentida por la persona agraviada.

d) Contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral.

Artículo 31. No será necesaria la reposición ni ningún otro recurso administrativo para interponer el recurso de amparo. Cuando el afectado optare por ejercitar los recursos administrativos que conceda el ordenamiento, se suspenderá el plazo de prescripción mientras la Administración no resuelva expresamente, sin perjuicio de que se ejerza directamente en cualquier momento.

Artículo 32. Cuando el amparo se refiera al derecho de petición y de obtener pronta resolución, establecido en el artículo 27 de la Constitución Política, y no hubiere plazo señalado para contestar, se entenderá que la violación se produce una vez transcurridos diez días hábiles desde la fecha en que fue presentada la solicitud en la oficina administrativa, sin perjuicio de que, en la decisión del recurso, se aprecien las razones que se aduzcan para considerar insuficiente ese plazo, atendidas las circunstancias y la índole del asunto.

Artículo 33. Cualquier persona podrá interponer el recurso de amparo.

Artículo 34. El recurso se dirigirá contra el servidor o el titular del órgano que aparezca como presunto autor del agravio. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, se tendrá por establecido el amparo contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en sentencia. De ignorarse la identidad del servidor, el recurso se tendrá por establecido contra el jerarca.

Se tendrá también como parte al tercero que derivare derechos subjetivos de la norma o del acto que cause el proceso de amparo.

Además, quien tuviere un interés legítimo en el resultado del recurso podrá apersonarse e intervenir en él como coadyuvante del actor o del demandado.

Artículo 35. El recurso de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo mientras subsista la violación, amenaza, perturbación o restricción, y hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente sus efectos directos respecto del perjudicado.

Sin embargo, cuando se trate de derechos puramente patrimoniales u otros cuya violación pueda ser válidamente consentida, el recurso deberá interponerse dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que el perjudicado tuvo noticia fehaciente de la violación y estuvo en posibilidad legal de interponer el recurso.

Artículo 36. La prescripción del amparo, por no haberse interpuesto en tiempo, no será obstáculo para impugnar el acto o la actuación en otra vía, si fuere posible hacerlo conforme con la ley.

Artículo 37. La falta de impugnación directa de los decretos y disposiciones generales a que se refiere el inciso a) del artículo 30, o el transcurso del plazo para formularla, no impedirán que los actos de aplicación individual puedan discutirse en la vía del amparo, si infringieren algún derecho fundamental del reclamante.

Artículo 38. En el recurso de amparo se expresará, con la mayor claridad posible, el hecho o la omisión que lo motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre del servidor público o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y las pruebas de cargo.

No será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho lesionado, salvo que se invoque un instrumento internacional.

El recurso no está sujeto a otras formalidades ni requerirá autenticación. Podrá plantearse por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia telegráfica.

Artículo 39. La tramitación del recurso estará a cargo del Presidente de la Sala o del magistrado a quien éste designe, en turno riguroso, y se sustanciará en forma privilegiada, para lo cual se pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el de hábeas corpus

Los plazos son perentorios e improrrogables, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47.

Artículo 40. Las resoluciones que se dicten en el recurso de amparo solo se notificarán a las partes que hubieren señalado casa u oficina para oír notificaciones.

Artículo 41. La interposición del amparo no suspenderá los efectos de leyes u otras disposiciones normativas cuestionadas, pero sí la aplicación de aquéllas al recurrente, así como la de los actos concretos impugnados.

Sin embargo, en casos de excepcional gravedad la Sala podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, a solicitud de la Administración de la que dependa el funcionario u órgano demandado, o aún de oficio, cuando la suspensión cause o amenace causar daños o perjuicios ciertos e inminentes a los intereses públicos, mayores que los que la ejecución causaría al agraviado, mediante las cautelas que considere procedentes para proteger los derechos o libertades de este último y no hacer ilusorio el efecto de una eventual resolución del recurso a su favor

La suspensión operará de pleno derecho, y se notificará sin demora al órgano o servidor contra quien se dirige el amparo, por la vía más expedita posible.

De igual modo, el Presidente o el Magistrado instructor podrán dictar cualquier medida de conservación o seguridad que la prudencia aconseje, para prevenir riesgos materiales o evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo conforme con las circunstancias del caso.

La Sala podrá, por resolución fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que se hubieren dictado.

Artículo 42. Si el recurso fuere oscuro, de manera que no pudiese establecerse el hecho que lo motiva, o no llenare los requisitos indicados, se prevendrá al recurrente que corrija los defectos dentro de tercero día, los cuales deberán señalarse concretamente en la misma resolución. Si no los corrigiere, el recurso será rechazado de plano

Artículo 43. Cuando no fuere del caso rechazar de plano o resolver interlocutoriamente el recurso, se le pedirá informe al órgano o al servidor que se indique como autor del agravio, amenaza u omisión, lo que se hará por el medio escrito más rápido posible.

Al ordenarse el informe, se podrá también pedir el expediente administrativo o la documentación en que consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas piezas al tribunal acarreará responsabilidad por desobediencia.

Si el recurso se dirigiere contra un órgano colegiado, el informe y las piezas se pedirán a su Presidente; si se tratare del Poder Ejecutivo o de un Ministerio, al Ministro respectivo, y si se tratare del Consejo de Gobierno, al Ministro de la Presidencia.

Artículo 44. El plazo para informar será de uno a tres días, que se fijará según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

Los informes se considerarán dados bajo juramento. Por consiguiente, cualquier inexactitud o falsedad hará incurrir al funcionario en las penas del perjurio o del falso testimonio, según la naturaleza de los hechos contenidos en el informe.

Artículo 45. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver el amparo sin más trámite, salvo que el tribunal estime necesaria alguna averiguación previa, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que incurra el servidor omiso en el informe.

Artículo 46. Si del informe resultare que es cierto el cargo, se declarará con lugar el amparo, si procediere conforme a derecho.

Si fuere negativo, podrá ordenarse de inmediato una información, que deberá concluirse dentro de tres días con recepción de las pruebas que sean indispensables y, en su caso, se oír en forma verbal al recurrente y al ofendido, si éste fuere persona distinta de aquél, lo mismo que al servidor o representante, de todo lo cual se levantará el acta correspondiente.

Artículo 47. Antes de dictar sentencia, para mejor proveer, la Sala podrá ordenar la práctica de cualquier otra diligencia.

Artículo 48. En cualquier momento en que la Sala considere que las actuaciones u omisiones impugnadas están razonablemente fundadas en normas vigentes, hayan sido éstas atacadas o no también como violatorias de los derechos o libertades reclamados, así lo declarará en resolución fundada, y suspenderá la tramitación y le otorgará al recurrente un término de quince días hábiles para que formalice la acción de inconstitucionalidad contra aquéllas. Si no lo hiciera, se archivará el expediente.

Cuando el amparo se interponga directamente contra las normas a que se refiere el inciso a) del artículo 30, el Presidente de la Sala suspenderá, sin más trámite, el recurso y procederá en la forma prevista en el párrafo primero de este artículo.

Artículo 49. Cuando el acto impugnado sea de carácter positivo, la sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir o garantizar al agraviado en el pleno goce de su derecho, y restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando fuere posible.

Si el amparo hubiere sido establecido para que una autoridad reglamente, cumpla o ejecute lo que una ley u otra disposición normativa ordena, dicha autoridad tendrá dos meses para cumplir con la prevención.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, la sentencia ordenará realizarlo, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción semejante.

En todo caso, la Sala establecerá los demás efectos de la sentencia para el caso concreto.

Artículo 50. Si al declararse con lugar el amparo hubieren cesado los efectos del acto reclamado, o éste se hubiere consumado en forma que no sea posible restablecer al recurrente en el goce de su derecho o libertad conculcada, en la sentencia se prevendrá al órgano o servidor que no deberá incurrir en los actos u omisiones que dieron mérito para acoger el recurso, y que, si procediere de modo contrario, cometerá el delito previsto y penado en el artículo 71 de esta Ley, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido.

Artículo 51. Además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, toda resolución que acoja el recurso condenará en abstracto a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, y se reservará su liquidación para la ejecución de sentencia.

La condenatoria será contra el Estado o, en su caso, la entidad de que dependa el demandado, y solidariamente contra éste, si se considerare que ha mediado dolo o culpa de su parte, en los términos del artículo 199 de la Ley General de la Administración Pública, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si el amparo fuere desistido por el recurrente, rechazado o denegado por la Sala, ésta lo condenará al pago de las costas cuando estimare fundamentalmente que incurrió en temeridad.

Artículo 52. Si, estando en curso el amparo, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará con lugar el recurso únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes

El recurrente podrá desistir del amparo, en cuyo caso se archivará el expediente si, a juicio de la Sala Constitucional, el recurso involucrare solamente derechos patrimoniales u otros renunciables. De lo contrario, continuará su tramitación.

Cuando el desistimiento se funde en una satisfacción extraprocesal de los derechos o libertades reclamados por el interesado, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se demuestra que la satisfacción acordada ha resultado incumplida o tardía.

Artículo 53. Firme la sentencia que declare procedente el amparo, el órgano o servidor responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su firmeza, la Sala se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

Al mismo tiempo, mandará abrir proceso contra el culpable o los culpables, y, pasadas otras cuarenta y ocho horas, contra el superior que no hubiere procedido conforme con lo expuesto, salvo cuando se trate de funcionarios que gocen de fuero privilegiado, en cuyo caso se comunicará al Ministerio Público para lo que proceda.

Artículo 54. El cumplimiento de la sentencia que se dicte en el amparo no impedirá que se proceda contra el servidor, si los hechos u omisiones en que incurrió constituyeren delito, a cuyo efecto se testimoniarán las piezas necesarias y se remitirán al Ministerio Público.

Artículo 55. El rechazo del recurso de amparo no prejuzga sobre las responsabilidades en que haya podido incurrir el autor del agravio. El ofendido o la Administración, en su caso, podrán promover o ejercitar las acciones que correspondan, o aplicar las medidas pertinentes.

Artículo 56. La ejecución de las sentencias corresponde a la Sala Constitucional, salvo en lo relativo a la liquidación y cumplimiento de indemnizaciones y responsabilidades pecuniarias, o en otros aspectos que la propia Sala considere del caso, en que se hará en la vía contencioso administrativa por el procedimiento de ejecución de sentencia previsto en la ley reguladora de esa jurisdicción.

Artículo 57. El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de Derecho Privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o, se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a) de esta Ley.

La resolución que rechace el recurso deberá indicar el procedimiento idóneo para tutelar el derecho lesionado.

No se podrán acoger en sentencia recursos de amparo contra conductas legítimas del sujeto privado.

Artículo 58. Cualquier persona podrá interponer el recurso.

Artículo 59. El recurso se dirigirá contra el presunto autor del agravio, si se tratare de persona física en su condición individual; si se tratare de una persona jurídica, contra su representante legal; y si lo fuere de una empresa, grupo o colectividad organizados, contra su personero aparente o el responsable individual.

Artículo 60. El recurso será inadmisibile si no se interpusiere dentro del plazo señalado en el artículo 35 de la presente Ley.

Artículo 61. Cuando no corresponda rechazar de plano el recurso, se dará traslado a la persona o entidad que se indique como autora del agravio, amenaza u omisión, por un plazo de tres días, para lo cual se hará uso de la vía escrita más rápida posible. Ese plazo podrá aumentarse si resultare insuficiente por razón de la distancia.

La notificación del traslado se practicará o comunicará en el lugar de trabajo, o en la casa de habitación del presunto autor del agravio, si se tratare de personas físicas. Si fuere una persona jurídica o una empresa, grupo o colectividad organizados, se hará al representante o personero en su casa de habitación, o en la sede de la sociedad, asociación, empresa o corporación.

Artículo 62. La sentencia que conceda el amparo declarará ilegítima la acción u omisión que dio lugar al recurso, y ordenará que se cumpla lo que dispone la respectiva norma, según corresponda en cada caso, dentro del término que el propio fallo señale, y condenará a la persona o entidad responsable a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas.

Si el acto fuere de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar al responsable a que actúe en el sentido de respetar el derecho de que se trate, con aplicación en lo demás de lo dispuesto en el párrafo anterior.

La liquidación de los daños y perjuicios y de las costas se reservará a la vía civil de ejecución de sentencia.

Artículo 63. Si al declararse con lugar el amparo hubieren cesado los efectos del acto reclamado, o éste se hubiere consumado en forma que no sea posible restablecer al perjudicado en el goce de su derecho, la sentencia prevendrá al agravante que no debe incurrir en actos u omisiones iguales o semejantes a los que dieron mérito para acoger el recurso, y lo condenará en abstracto, a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas, con aplicación de lo dispuesto en el artículo anterior. Todo ello sin perjuicio de las otras responsabilidades civiles o penales que correspondan.

Artículo 64. El rechazo del amparo contra sujetos de Derecho Privado no prejuzga sobre la responsabilidad civil o penal en que haya podido incurrir el autor del agravio, y el ofendido podrá ejercitar o promover las acciones respectivas.

Artículo 65. En lo no previsto en este capítulo o en el siguiente, se aplicarán las disposiciones y principios establecidos en el capítulo anterior, en lo que fueren compatibles.

Artículo 66. El recurso de amparo garantiza el derecho de rectificación o respuesta que se deriva de los artículos 29 de la Constitución Política y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, por medios de difusión que se dirijan al público en general, y, consecuentemente, para efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establece esta Ley.

En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirá de otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

Artículo 67. Cuando los ofendidos fueren una o más personas físicas directamente aludidas, el derecho podrá ser ejercido por cualquiera de ellas, pero, si lo hicieren varias, la extensión de cada rectificación o respuesta se reducirá a proporciones razonables que garanticen el debido equilibrio con la publicación o difusión que la cause.

Si la inexactitud o el agravio fuere sólo indirecto o hubiere sido inferido a un grupo o colectividad, el derecho lo tendrá la persona o grupo de personas cuya rectificación o respuesta proteja más claramente la honra o reputación de todos los ofendidos, y, en condiciones semejantes, la que se haya presentado antes, todo ello a juicio del medio de comunicación o, en su caso, de la Sala Constitucional.

No obstante, cuando el ofendido pudiere identificarse con un grupo o colectividad organizados, o sus miembros en general, el derecho deberá ser ejercido por su personero o personeros autorizados una única vez, y, en el caso de una persona jurídica, por su representante legal. Si la inexactitud o el agravio afectare a más de un grupo, colectividad o persona jurídica, se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior.

Artículo 68. Las responsabilidades que se deriven de la rectificación o respuesta recaerán exclusivamente sobre sus autores y no sobre el medio de comunicación o sus personeros, con excepción de hechos nuevos que no se refieran a la materia de la rectificación o respuesta. La que fuere ordenada por la Sala Constitucional eximirá a unos y otros de responsabilidad, salvo la que en la misma sentencia de amparo se imponga a los segundos por su negativa injustificada a publicarla.

Artículo 69. El derecho de rectificación o respuesta se ejercerá de conformidad con las siguientes reglas y, en su defecto, por las restantes del presente título:

a) El interesado deberá formular la correspondiente solicitud, por escrito, al dueño o director del órgano de comunicación, dentro de los cinco días naturales posteriores a la publicación o difusión que se propone rectificar o contestar, y se acompañará el texto de su rectificación o respuesta redactada en la forma más concisa posible y sin referirse a cuestiones ajenas a ellas.

b) La rectificación o respuesta deberá publicarse o difundirse y destacarse en condiciones equivalentes a las de la publicación o difusión que la motiva, dentro de los tres días siguientes, si se tratare de órganos de edición o difusión diaria, en los demás casos en la próxima edición o difusión materialmente posible que se hiciera después de ese plazo.

c) El órgano de comunicación podrá negarse a publicar o difundir los comentarios, afirmaciones o apreciaciones que excedan de sus límites razonables, o en lo que no tengan relación directa con la publicación o difusión.

ch) La Sala Constitucional, previa audiencia conferida por veinticuatro horas al órgano de comunicación, resolverá el recurso sin más trámite dentro de los tres días siguientes.

d) Si se declarare procedente el recurso, en la misma sentencia se aprobará el texto de la publicación o difusión, se ordenará hacerla en un plazo igual al previsto en el inciso b), y se determinarán la forma y condiciones en que debe hacerse.

Artículo 70. Las resoluciones que se dicten en virtud del presente capítulo serán ejecutorias, y se harán efectivas en la vía civil por el procedimiento ejecutorio de sentencia establecido en el Código Procesal Civil.

Artículo 71. Se impondrá prisión de tres meses a dos años, o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada en un recurso de amparo o de hábeas corpus, y no la cumpliere o no la hiciere cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado.

Artículo 72. Se impondrá prisión de seis meses a tres años, o de sesenta a ciento veinte días multa, a quien diere lugar a que se acoja un nuevo recurso de amparo o de hábeas corpus, por repetirse en daño de las mismas personas las acciones, omisiones o amenazas que fueron base de un amparo anterior declarado procedente.

Artículo 73. Cabrá la acción de inconstitucionalidad:

a) Contra las leyes y otras disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados, que infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional.

b) Contra los actos subjetivos de las autoridades públicas, cuando infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional, si no fueren susceptibles de los recursos de hábeas corpus o de amparo.

c) Cuando en la formación de las leyes o acuerdos legislativos se viole algún requisito o trámite sustancial previsto en la Constitución o, en su caso, establecido en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa.

ch) Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento.

d) Cuando alguna ley o disposición general infrinja el artículo 7º, párrafo primero, de la Constitución, por oponerse a un tratado público o convenio internacional.

e) Cuando en la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, o en su contenido o efectos se haya infringido una norma o principio constitucional o, en su caso, del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. En este evento, la declaratoria se hará solamente para los efectos de que se interpreten y apliquen en armonía con la Constitución o, si su contradicción con ella resultare insalvable, se ordene su desaplicación con efectos generales y se proceda a su denuncia.

f) Contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas.

Artículo 74. No cabrá la acción de inconstitucionalidad contra los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, ni contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones relativos al ejercicio de la función electoral.

Artículo 75. Para interponer la acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, inclusive de hábeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.

No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto.

Tampoco la necesitarán el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República y el Defensor de los Habitantes.

En los casos de los dos párrafos anteriores, interpuesta la acción se seguirán los trámites señalados en los artículos siguientes, en lo que fueren compatibles.

Artículo 76. Quien hubiere establecido la acción de inconstitucionalidad no podrá plantear otras relacionadas con el mismo juicio o procedimiento, aunque las funde en motivos diferentes; y la que se interponga en esas condiciones será rechazada de plano.

Artículo 77. El derecho a pedir la declaración de inconstitucionalidad en casos determinados, se extingue por caducidad cuando ese derecho no se ejercite antes de que el respectivo proceso judicial quede resuelto por sentencia firme.

Artículo 78. El escrito en que se interponga la acción deberá presentarse debidamente autenticado.

Se expondrán sus fundamentos en forma clara y precisa, con cita concreta de las normas o principios que se consideren infringidos.

Artículo 79. El escrito será presentado ante la Secretaría de la Sala, junto con certificación literal del libelo en que se haya invocado la inconstitucionalidad en el asunto principal, conforme con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 75.

Además, con todo escrito o documento se acompañarán siete copias firmadas para los magistrados de la Sala, y las necesarias para la Procuraduría y las partes contrarias en el proceso o procedimiento principal.

Artículo 80. Si no se llenaren las formalidades a que se refieren los dos artículos anteriores, el Presidente de la Sala señalará por resolución cuáles son los requisitos omitidos y ordenará cumplirlos dentro de tercero día.

Si no se diere cumplimiento a lo ordenado, el Presidente denegará el trámite de la acción. De esta última resolución podrá pedirse revocatoria dentro de tercero día, en cuyo caso el Presidente elevará el asunto a conocimiento de la Sala para que ésta decida lo que corresponda.

Artículo 81. Si el Presidente considerare cumplidos los requisitos de que se ha hecho mérito, conferirá audiencia a la Procuraduría General de la República y a la contraparte que figure en el asunto principal, por un plazo de quince días, a fin de que manifiesten lo que estimen conveniente.

Al mismo tiempo dispondrá enviar nota al tribunal u órgano que conozca del asunto, para que no dicte la resolución final antes de que la Sala se haya pronunciado sobre la acción, y ordenará que se publique un aviso en el Boletín Judicial, por tres veces consecutivas, haciendo saber a los tribunales y a los órganos que agotan la vía administrativa que esa demanda ha sido establecida, a efecto de que en los procesos o procedimientos en que se discuta la aplicación de la ley, decreto, disposición, acuerdo o resolución, tampoco se dicte resolución final mientras la Sala no haya hecho el pronunciamiento del caso.

Si la acción fuere planteada por el Procurador General de la República, la audiencia se le dará a la persona que figure como parte contraria en el asunto principal.

Artículo 82. En los procesos en trámite no se suspenderá ninguna etapa diferente a la de dictar la resolución final, salvo que la acción de inconstitucionalidad se refiera a normas que deban aplicarse durante la tramitación.

Artículo 83. En los quince días posteriores a la primera publicación del aviso a que alude el párrafo segundo del artículo 81, las partes que figuren en los asuntos pendientes a la fecha de la interposición de la acción, o aquellos con interés legítimo, podrán apersonarse dentro de ésta, a fin de coadyuvar en las alegaciones que pudieren justificar su procedencia o improcedencia, o para ampliar, en su caso, los motivos de inconstitucionalidad en relación con el asunto que les interesa.

Artículo 84. Si después de la acción y antes de la publicación del aviso respectivo se presentaren otras acciones de inconstitucionalidad contra la misma ley, decreto, disposición, acuerdo o resolución, esas acciones se acumularán a la primera y se tendrán como ampliación.

También se acumularán las acciones que con ese carácter interpongan las partes de los juicios suspendidos, si fueren presentadas dentro de los quince días posteriores a la primera publicación del aviso.

Las acciones que se planteen después de ese plazo se dejarán en suspenso, mientras se resuelven las que hubieren sido presentadas anteriormente.

Artículo 85. Una vez vencido el plazo, se convocará a la audiencia oral prevista por el artículo 10, a fin de que el actor, las otras partes apersonadas y la Procuraduría General de la República presenten sus conclusiones.

Artículo 86. La Sala debe resolver la acción de inconstitucionalidad dentro de un término máximo de un mes, a partir de la fecha en que concluya la vista. El Presidente señalará, en cada caso, el término respectivo, de acuerdo con la índole y complejidad del asunto.

Artículo 87. Las resoluciones que denieguen la acción deberán examinar todos los motivos de inconstitucionalidad que se hubieren alegado para fundamentarla.

Únicamente surtirán efecto entre las partes en el caso concreto y no producirán cosa juzgada. La acción de inconstitucionalidad podrá ejercerse contra normas o actos previamente declarados constitucionales y en casos o procesos distintos.

Artículo 88. Las sentencias que declaren la inconstitucionalidad y pronuncien la anulación consecuente de la norma o los actos impugnados, producirán cosa juzgada y eliminarán la norma o acto del ordenamiento.

Esa eliminación regirá a partir de la primera vez que se publique el aviso a que se refiere el artículo 90, lo cual se hará constar en él.

Artículo 89. La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma de ley o disposición general, declarará también la de los demás preceptos de ella, o de cualquier otra ley o disposición cuya anulación resulte evidentemente necesaria por conexión o consecuencia, así como la de los actos de aplicación cuestionados.

Artículo 90. Cualquiera que sea la forma en que se dicte el fallo, se notificará siempre al Procurador General, al recurrente y a las partes que se hubieren apersonado. Además, la Secretaría de la Sala lo comunicará por nota a los funcionarios que conozcan del asunto principal y de los de las demás partes apersonadas, para que lo hagan constar en los autos, y publicará por tres veces consecutivas un aviso en el Boletín Judicial, en igual sentido.

La declaración de inconstitucionalidad se comunicará además al Poder o Poderes, órganos o entidades que emitieron las normas o actos declarados, así como, en su caso, a los competentes para su corrección o conversión; además, deberá publicarse íntegramente en el Boletín Judicial, y reseñarse en el diario oficial "La Gaceta" y en las publicaciones oficiales de los textos a que pertenecían la norma o normas anuladas.

Artículo 91. La declaración de inconstitucionalidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia del acto o de la norma, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe.

La sentencia constitucional de anulación podrá graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o la materia, su efecto retroactivo, y dictará las reglas necesarias para evitar que éste produzca graves dislocaciones de la seguridad, la justicia o la paz sociales.

Artículo 92. La sentencia constitucional anulatoria tendrá efecto retroactivo, en todo caso, en favor del indiciado o condenado, en virtud de proceso penal o procedimiento sancionatorio.

Artículo 93. La disposición contenida en el artículo 91 no se aplicará respecto de aquellas relaciones o situaciones jurídicas que se hubieren consolidado por prescripción o caducidad, en virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada material o por consumación en los hechos, cuando estos fueren material o técnicamente irreversibles, o cuando su reversión afecte seriamente derechos adquiridos de buena fe; todo lo anterior sin perjuicio de las potestades de la Sala, de conformidad con dicho artículo.

Artículo 94. Los efectos patrimoniales continuos de la cosa juzgada se ajustarán, sin retroacción, a la sentencia constitucional anulatoria, a partir de su eficacia.

Artículo 95. Lo dispuesto en los artículos anteriores no impedirá la eliminación, por nulidad absoluta, de los actos administrativos, conforme con la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 96. Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos, en los siguientes supuestos:

a) Preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente Ley, así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.

b) Respecto de cualesquiera otros proyectos de ley, de la aprobación legislativa de actos o contratos administrativos, o de reformas al Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, cuando la consulta se presente por un número no menor de diez diputados.

c) Cuando lo soliciten la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones o la Contraloría General de la República, si se tratare de proyectos de ley o de mociones incorporadas a ellos, en cuya tramitación, contenido o efectos estimaren como indebidamente ignorados, interpretados o aplicados los principios o normas relativos a su respectiva competencia constitucional.

ch) Cuando lo solicite el Defensor de los Habitantes, por considerar que infringen derechos o libertades fundamentales reconocidos por la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República.

Artículo 97. En los casos del inciso a) del artículo anterior, la consulta la hará el Directorio de la Asamblea Legislativa. En los demás casos, los diputados o el órgano legitimado para hacerla

Artículo 98. Cuando se trate de reformas constitucionales, la consulta deberá hacerse después de su aprobación en primer debate, en primera legislatura, y antes de la definitiva. Cuando se trate de otros proyectos o actos legislativos sujetos al trámite de emisión de las leyes, deberá interponerse después de aprobado en primer debate y antes de serlo en tercero.

No obstante, cuando la Asamblea Legislativa tuviere un plazo constitucional o reglamentario para votar el proyecto, la consulta deberá hacerse con la anticipación debida, y el proyecto se votará aunque no se haya recibido el criterio de la Sala.

En los demás supuestos, la consulta deberá plantearse antes de la aprobación definitiva.

Artículo 99. Salvo que se trate de la consulta forzosa prevista en el inciso a) del artículo 96, la consulta deberá formularse en memorial razonado, con expresión de los aspectos cuestionados del proyecto, así como de los motivos por los cuales se tuvieren dudas u objeciones sobre su constitucionalidad.

Artículo 100. Recibida la consulta, la Sala comunicará a la Asamblea Legislativa y solicitará la remisión del respectivo expediente y sus antecedentes, de ser posible, o copias certificadas de ellos.

La consulta no interrumpirá ningún trámite, salvo el de votación del proyecto en tercer debate o, en su caso, la sanción y publicación del decreto respectivo, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 98.

Una vez evacuada la consulta, continuará la discusión del proyecto.

Artículo 101. La Sala evacuará la consulta dentro del mes siguiente a su recibo, y, al hacerlo, dictaminará sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional.

El dictamen de la Sala sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado.

En todo caso, el dictamen no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad.

Artículo 102. Todo juez estará legitimado para consultarle a la Sala Constitucional cuando tuviere dudas fundadas sobre la constitucionalidad de una norma o acto que deba aplicar, o de un acto, conducta u omisión que deba juzgar en un caso sometido a su conocimiento.

Además, deberá hacerlo preceptivamente cuando haya de resolver los recursos de revisión a que se refiere el artículo 42 de la Constitución Política, fundados en una alegada violación de los principios del debido proceso o de los derechos de audiencia o defensa; pero esto solamente para los efectos de que la Sala Constitucional defina el contenido, condiciones y alcances de tales principios o derechos, sin calificar ni valorar las circunstancias del caso concreto que motiva el respectivo recurso.

Artículo 103. Las consultas a que se refiere el artículo anterior serán procedentes en todo caso, sin perjuicio de otras que se hayan planteado, o de acciones de inconstitucionalidad interpuestas o que se interpongan en el mismo proceso.

Artículo 104. La consulta se formulará mediante resolución en la que se indicarán las normas, actos, conductas u omisiones cuestionados, y los

motivos de duda del tribunal sobre su validez o interpretación constitucionales. Se emplazará a las partes para dentro de tercero día y se suspenderá la tramitación del proceso o recurso hasta tanto la Sala Constitucional no haya evacuado la consulta.

Al enviar la consulta, se acompañará el expediente o las piezas pertinentes.

Artículo 105. De la consulta se dará audiencia a la Procuraduría General de la República, si no fuere parte en el proceso o recurso principal. Las partes, en este último caso, podrán apersonarse ante la Sala, únicamente para los efectos de que sean notificadas.

No obstante, cualquiera de ellas que estuviere legitimada para plantear una acción podrá solicitarle a la Sala, dentro del término del emplazamiento, que se le dé al asunto el carácter y los efectos de dicha acción de inconstitucionalidad, en cuyo caso deberán interponer formalmente esta última dentro de los quince días siguientes. Si lo hicieren, se le dará a la acción el trámite correspondiente, y la Sala se abstendrá de evacuar la consulta como tal, pero deberá pronunciarse sobre ésta en el fallo.

Si no se solicitare o aprovecharse el procedimiento de conversión indicado en el párrafo anterior, la Sala evacuará la consulta sin más trámite y sin audiencia de partes, en un plazo máximo de un mes a partir de su recibo.

Artículo 106. La Sala podrá evacuar la consulta en cualquier momento, cuando considere que está suficientemente contestada mediante la simple remisión a su jurisprudencia y precedentes, todo esto con las mismas salvedades previstas en el párrafo segundo del artículo 9 de esta Ley.

Artículo 107. La resolución de la Sala se le comunicará al tribunal consultante, al Procurador General de la República y a las partes apersonadas, tendrá los mismos efectos y se publicará de igual manera que la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad, salvo que no precluirá el planteamiento de ésta en el mismo proceso, si fuere procedente.

Artículo 108. En lo no dispuesto en el presente capítulo, las consultas judiciales de constitucionalidad se registrarán por las normas del anterior y, supletoriamente, de la acción de inconstitucionalidad, en lo que fueren razonablemente aplicables.

Artículo 109. Le corresponde a la Sala Constitucional resolver:

a) Los conflictos de competencia o atribuciones entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, o entre cualquiera de ellos y la Contraloría General de la República.

b) Los conflictos de competencia o atribuciones constitucionales entre cualquiera de los Poderes u órganos dichos y las entidades descentralizadas, municipalidades u otras personas de Derecho Público, o los de cualesquiera de éstas, entre sí.

Artículo 110. La cuestión será planteada por el jerarca de cualquiera de los órganos o entidades en conflicto, quien enviará a la Secretaría de la

Sala, un memorial con expresión de todas las razones jurídicas en que se fundamente.

El Presidente de la Sala le dará audiencia al jerarca del otro órgano o entidad por un plazo improrrogable de ocho días.

Artículo 111. Cumplido el plazo señalado en el artículo anterior, aunque no se hubiere contestado la audiencia, la Sala resolverá el conflicto dentro de los siguientes diez días, salvo que considere indispensable practicar alguna prueba, en cuyo caso dicho plazo se contará a partir del momento en que ésta se haya evacuado.

Artículo 112. Modifícanse:

a) El párrafo segundo del artículo 21 de la Ley Especial sobre Jurisdicción de los Tribunales, número 5711 del 27 de junio de 1975, reformado por el artículo 6 de la ley número 6726 del 10 de marzo de 1982, para que diga así:

"En materia de extradición se estará a lo que disponga la ley respectiva".

b) El párrafo segundo del artículo 20 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, número 3667 del 20 de marzo de 1966, para que diga así:

"2 Podrán serlo, igualmente, por razones de constitucionalidad, las leyes y demás disposiciones normativas y los actos de la Administración Pública, para los efectos de la correspondiente acción de inconstitucionalidad".

c) El artículo 490 del Código de Procedimientos Penales, al cual se le adiciona un inciso 6), que dirá así:

"6 Cuando no hubiere sido impuesta mediante el debido proceso u oportunidad de defensa".

ch) El artículo 45 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, número 17 del 22 de octubre de 1943 y sus reformas, que dirá así:

"Artículo 45 Constituye retención indebida y, en consecuencia, se impondrá la pena establecida en el artículo 216 del Código Penal, a quien no enterare a la Caja el monto de la cuota obrera establecido en el artículo 30 de esta Ley.

En el caso de la prevención señalada en el último párrafo del artículo 223 del Código Penal, el patrono podrá ofrecer garantía real suficiente por el monto de las cuotas obreras retenidas.

Se aplicará de treinta a ciento ochenta días multa al patrono que no dedujere la cuota obrera que establece el artículo 30 de esta Ley. Si el patrono fuere una persona jurídica, la obligación recaerá sobre su representante legal. El patrono deberá ser apercibido por el Jefe del Departamento de Gestión de Cobros y Créditos de la Caja Costarricense de Seguro Social, para que dentro del quinto día, contado a partir del recibo del comunicado, deposite en favor de la Caja Costarricense de Seguro Social, el monto de las cuotas no retenidas.

Transcurrido ese plazo sin que se efectúe el pago, el hecho se denunciará al Ministerio Público para que se haga el requerimiento respectivo.

Será sancionado con pena de sesenta a trescientos días multa el patrono que realice maniobras, declaraciones falsas o cualesquiera otros actos u omisiones tendientes a defraudar los intereses de la Caja Costarricense de Seguro Social, tratándose de sus cotizaciones ".

Artículo 113 Deróganse las siguientes leyes y disposiciones:

- a) La Ley de Hábeas Corpus, número 35 del 24 de noviembre de 1932.
- b) La Ley de Amparo, número 1161 del 2 de junio de 1950.
- c) Los artículos 962 a 969 del Código de Procedimientos Civiles, así como el Capítulo IV del Título IV, artículos 534 a 541, " Proceso de Inaplicabilidad ", del nuevo Código Procesal Civil que sustituye al anterior.
- ch) Todas las disposiciones legales que establezcan causales de apremio corporal, salvo aquellas referentes al incumplimiento de deberes alimentarios

Artículo 114 Esta Ley rige a partir de su publicación y sólo podrá ser modificada por otra destinada expresamente a complementar o modificar su texto.

Disposiciones Transitorias

Transitorio I Mientras no se promulgue la Ley del Defensor de los Habitantes, la actuación que se le señala en esta Ley le corresponderá al Procurador General de la República.

Transitorio II. Los recursos de inconstitucionalidad, de amparo y de hábeas corpus que se encuentren pendientes de resolución a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, se ajustarán a ella respecto de todos los trámites que no se hayan cumplido o debido cumplir, salvo la redacción de la sentencia.

Las sentencias que no hayan sido redactadas o firmadas en los recursos ya votados, seguirán a cargo de los tribunales actualmente competentes, por un plazo improrrogable de dos meses a partir de la promulgación de esta Ley

Los términos perentorios e improrrogables establecidos en la presente ley, para las actuaciones de la Sala Constitucional, no se aplicarán a los recursos interpuestos con anterioridad a su promulgación, ni tampoco a los que se interpongan durante los primeros tres años de su vigencia.

(Reformado por Ley N° 7209 de 7 de noviembre de 1990)

Transitorio III. El Poder Ejecutivo, a solicitud de la Corte Suprema de Justicia, y mediante decretos ejecutivos, hará las modificaciones necesarias en el presupuesto del Poder Judicial, en todo lo que se relacione con las plazas nuevas y compra de equipo necesarios para el funcionamiento de la Sala Constitucional.

Se autoriza el aumento de personal indispensable para el normal funcionamiento de la Sala.

Comuníquese al Poder Ejecutivo

Asamblea Legislativa. San José, a los cinco días del mes de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.- Allen Arias Angulo, Presidente.- José A. Aguilar Sevilla, Segundo Secretario. - Johnny Ramírez Azofeifa, Secretario Ad-Hoc.

Presidencia de la República. San José, a los once días del mes de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.

Ejecútese y publíquese

OSCAR ARIAS SANCHEZ.- Los Ministros de Justicia y Gracia, Maruja Chacón Pacheco y de la Presidencia, Rodrigo Arias Sánchez.

Publicada en el Alcance N° 34 a *La Gaceta* N°. 198, del jueves 19 de octubre de 1989.

IV. PERU

1 LEY DE HÁBEAS CORPUS Y AMPARO, N° 23506 DE 7-12-82*

Artículo 1. El objeto de las acciones de garantía es el reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional.

Artículo 2. Las acciones de garantía proceden en los casos en que se violen o amenacen los derechos constitucionales por acción, o por omisión, de actos de cumplimiento obligatorio.

Artículo 3. Las acciones de garantía proceden aún en el caso que la violación o amenaza se base en una norma que sea incompatible con la Constitución. En este supuesto, la inaplicación de la norma se apreciará en el mismo procedimiento.

Artículo 4. Si se ejerce la acción a causa de la violación de un derecho constitucional por omisión de un acto debido, el fallo ordenará el cumplimiento incondicional e inmediato de dicho acto.

Artículo 5. Las acciones de garantía también son pertinentes sin una autoridad judicial, fuera de un procedimiento que es de su competencia, emite una resolución o cualquier disposición que lesione un derecho constitucional.

Artículo 6. No proceden las acciones de garantía:

- 1) En caso de haber cesado la violación o la amenaza de violación de un derecho constitucional, o si la violación se ha convertido en irreparable;
- 2) Contra resolución judicial emanada de un procedimiento regular; y
- 3) Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria.
- 4) De las dependencias administrativas, incluyendo las empresas públicas, contra los Poderes del Estado y los organismos creados por la Constitución por los actos efectuados en el ejercicio regular de sus funciones.

* Modificado por Ley N° 25011 de 7 de febrero de 1989 (artículos 6, 29 y 31) y Ley N° 25433, de 11 de abril de 1992 (artículo 31) Por Decretos-Leyes N° 25 454 de 27-4-92, N° 25 496 de 12-5-92 y N° 25 560 de 17-6-92 la acción de amparo fue restringida en casos específicos

** El inciso 4) fue agregado mediante Ley N° 25011 de 7 de febrero de 1989

Artículo 7. El Juez deberá suplir las deficiencias procesales en que incurra la parte reclamante, bajo responsabilidad. Igualmente dará preferencia en la tramitación a las acciones de garantía.

Artículo 8. La resolución final constituye cosa juzgada únicamente si es favorable al recurrente. Puede oponerse a quien pretendiera ejecutar o ejecutarse igual agresión.

Artículo 9. Las resoluciones de Hábeas Corpus y Amparo sentarán jurisprudencia obligatoria cuando de ellas se puedan desprender principios de alcance general. Sin embargo, al fallar en nuevos casos apartándose del precedente, los jueces explicarán las razones de hecho y de derecho en que sustenten la nueva resolución.

Artículo 10. Cuando el agresor es el Estado o un funcionario público, su defensa correrá a cargo del Procurador General de la República que corresponda en el caso de ser ejercida en otro Distrito Judicial, la autoridad responsable designará defensor para este caso, sin perjuicio de la facultad de intervención directa del Procurador General de la República.

Si no se apersona el Procurador o defensor nombrado, en cualquier estado de la instancia, no se paraliza ni invalida el procedimiento.

Artículo 11. Si al concluir los procedimientos de Hábeas Corpus y Amparo, se ha identificado al responsable de la agresión, se mandará, abrir la instrucción correspondiente. Tratándose de alguna autoridad o funcionario público, además de la pena que corresponda, se le impondrá la destitución en el cargo y no podrá ejercer función pública hasta pasado dos años de cumplida la condena principal. Se condenará asimismo al responsable al pago de las costas del juicio y a una indemnización por el daño causado.

El haber procedido por orden superior no libera al ejecutor de los hechos de la responsabilidad y de la pena a que haya lugar. Si el responsable inmediato de la violación fuera una de las personas comprendidas en el artículo 183° de la Constitución se dará cuenta de inmediato a la Cámara de Diputados para los fines consiguientes.

Artículo 12. Se vulnera o amenaza la libertad individual y en consecuencia procede la acción de Hábeas Corpus, enunciativamente, en los siguientes casos:

- 1) Guardar reserva sobre sus convicciones políticas, religiosas, filosóficas o de cualquier otra índole.
- 2) De la libertad de conciencia y de creencia.
- 3) El de no ser violentado para obtener declaraciones.
- 4) El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
- 5) El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.

6) El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería.

7) El de no ser secuestrado.

8) El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado al país cuyo Gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.

9) El de los nacionales o de los extranjeros residentes, de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad.

10) El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, o por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; o el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponda, de acuerdo con el acápite "g" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución así como de las excepciones que en él se consignan.

11) El de no ser detenido por deudas, salvo los casos de obligaciones alimentarias

12) El de no ser privado del pasaporte, dentro o fuera de la República.

13) El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y por el tiempo previstos por la ley, de acuerdo con el acápite "i" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución.

se interpondrá ante el Tribunal Correccional, el que designará a otro Juez Instructor, quien decidirá en el término de 24 horas.

Artículo 16. El Juez dispondrá, en los casos de detención arbitraria previstos en el artículo 12, que, en el día, la autoridad responsable presente al detenido y explique su conducta. Si comprueba la detención arbitraria lo pondrá inmediatamente en libertad, dando cuenta al Tribunal de que depende. De no ser suficiente la sumaria investigación prevista en este artículo, el Juez procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de esta Ley

Artículo 17. Cuando la detención sea en un lugar distinto y lejano o de difícil acceso de aquel en que tiene su sede, el Juzgado dictará orden perentoria e inmediata para el Juez de Paz del distrito en que está el detenido cumpla en el día, bajo responsabilidad, con hacer las investigaciones y excarcelar al detenido.

Artículo 18. Cuando no se trate de detención arbitraria, según lo establecido en los artículos precedentes, el Juez citará a quien o quienes ejecutaron la violación requiriéndoles expliquen la razón que motivara la agresión y resolverá de plano, en el término de un día natural, bajo responsabilidad. La resolución deberá ser notificada personalmente al detenido o al agraviado y cumplida, el mismo día.

Artículo 19. Sólo es apelable la resolución que pone fin a la instancia. El término para apelar es de dos días hábiles.

Artículo 20. Interpuesta la apelación, el Juez elevará en el día los autos al Tribunal Correccional, el que dentro de los dos días hábiles siguientes señalara la fecha para la vista de la causa, con citación de los abogados. El plazo para la vista y resolución no podrá ser, por ningún motivo, mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad.

Artículo 21. El plazo para interponer el recurso de nulidad es de dos días hábiles de notificado el fallo de la Corte Superior y sólo procede contra la denegación del Hábeas Corpus.

Artículo 22. La Sala Penal de la Corte Suprema citará para la vista del recurso de nulidad dentro de los dos días hábiles siguientes de recibidos los autos y escuchará los informes del Procurador General de la República, de ser el caso, del actor y sus defensores. El plazo para la vista y su resolución no podrá ser por ningún motivo mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad.

Artículo 23. En la tramitación judicial de esta acción, rige las siguientes reglas:

- 1) No cabe recusación alguna, salvo por el perjudicado o actor.
- 2) No caben excusas de los secretarios ni de los Jueces.
- 3) Los Jueces deberán habilitar día y hora para la realización de las diligencias procesales
- 4) No interviene el Ministerio Público, salvo para coadyuvar a la defensa del perjudicado, como defensor del pueblo.

5) Se pueden presentar pruebas instrumentales en cualquier estado del proceso, incluso en la Corte Suprema.

6) El Juez o el Tribunal designará de oficio defensor al recurrente, si es que éste lo solicita, corriendo los gastos por cuenta del Estado.

7) No se puede pedir aplazamiento de diligencia ni de informes forenses, salvo por el actor o por el perjudicado

Artículo 24. La acción de amparo procede en defensa de los siguientes derechos:

- 1) De la inviolabilidad de domicilio;
- 2) De no ser discriminado en ninguna forma, por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma;
- 3) Del ejercicio público de cualquier confesión religiosa, siempre que no ofenda la moral y buenas costumbres;
- 4) De la libertad de prensa, información, comunicación y opinión, circulación o propalación por cualquier medio de comunicación;
- 5) De la libertad de contratación;
- 6) De la libertad de creación artística, intelectual y científica;
- 7) De la inviolabilidad y secreto de los papeles privados y de las comunicaciones;
- 8) De reunión;
- 9) De asociación;
- 10) De libertad de trabajo;
- 11) De sindicación;
- 12) De propiedad y herencia;
- 13) De petición ante la autoridad competente;
- 14) De participación individual o colectiva en la vida política del país;
- 15) De nacionalidad;
- 16) De jurisdicción y proceso en los términos señalados en la letra "L", inciso 20), artículo 2 de la Constitución;
- 17) De escoger el tipo y centro de educación;
- 18) De impartir educación dentro de los principios constitucionales;
- 19) A exoneraciones tributarias en favor de las Universidades, centros educativos y culturales;
- 20) De la libertad de cátedra;
- 21) De acceso a los medios de comunicación social en los términos del artículo 70 de la Constitución; y
- 22) A los demás derechos fundamentales que consagra la constitución.

Artículo 25. No dan lugar a la acción de amparo, los derechos a que se refiere la Sexta de las disposiciones generales y Transitorias de la Constitución.

Artículo 26. Tienen derecho a ejercer la acción de Amparo el afectado, su representante, o el representante de la entidad efectuada.

Sólo en casos de imposibilidad física para interponer la acción, sea por atentado concurrente contra la libertad individual, por hallarse ausente del lugar, o cualquier otra causa análoga, podrá la acción de amparo ser

ejercida por tercera persona, sin necesidad de poder expreso, debiendo el afectado, una vez que se halle en posibilidad de hacerlo, ratificarse en la acción.

Cuando la acción se interponga por violación o amenaza de violación de derechos constitucionales de naturaleza ambiental, podrá ser ejercida por cualquier persona, aún cuando la violación o amenaza no lo afecte directamente. Igual atribución tienen las organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro cuyo objeto es la defensa del medio ambiente*.

Artículo 27. Solo procede la acción de Amparo cuando se hayan agotado las vías previas.

Artículo 28. No será exigible el agotamiento de las vías previas si:

- 1) Una resolución, que no sea la última en la vía administrativa, es ejecutada antes de vencerse el plazo para que se quede consentida;
- 2) Por el agotamiento de la vía previa pudiera convertirse en irreparable la agresión;
- 3) La vía previa no se encuentra regulada, o si ha sido iniciada, innecesariamente por el reclamante, sin estar obligado a hacerlo;
- 4) Si no se resuelve la vía previa en los plazos fijados para su resolución.

En la Acción de Amparo
sección 1

rio Público. Con la contestación expresa o ficta el Juez o la Corte Superior resolverá dentro del plazo de dos días, bajo responsabilidad. La resolución que dicta el Juez o, en su caso, la Corte será recurrible en doble efecto ante la instancia superior, la que resolverá en el plazo de tres días de elevados los autos, bajo responsabilidad.

La medida de suspensión decretada no implica la ejecución de lo que es materia del fondo mismo de la acción de amparo .

Si la solicitud está referida a actos que generan o pueden provocar daños al ambiente, sus ecosistemas, o componentes esenciales, la resolución que ordene la suspensión de los mismos sólo será apelable en efecto devolutivo.

En los casos a que se refiere el párrafo anterior, el Juez podrá disponer la suspensión de los actos que se estén produciendo como consecuencia de la omisión de otros de cumplimiento obligatorio, aún cuando la demanda sólo se refiere a este último supuesto .

Artículo 32. Con contestación de la demanda o sin ella, el Juez resolverá la causa dentro de los tres días de vencido el término para la contestación, bajo responsabilidad.

Artículo 33. La resolución del Juez de Primera instancia es apelable por cualquiera de las partes, dentro del tercer día

del siguiente a la de la resolución apelada, y el Juez superior dentro del tercero

Artículo 38. No proceden las acciones de Hábeas Corpus y Amparo respecto de las garantías y derechos señalados específicamente en el artículo 231 de la Constitución Política, durante el tiempo de su suspensión

Artículo 39. Para los efectos de lo establecido en el artículo 305 de la Constitución, los organismos jurisdiccionales internacionales a que puede recurrir quien se considere lesionado en los derechos que la Constitución reconoce son el Comité de Derechos Humanos de la Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos y aquellos otros que se constituyan en el futuro y que sean aprobados por tratados que obliguen al Perú y que tengan la categoría a que se refiere el artículo 105 de la Constitución.

Artículo 40. La resolución del organismo internacional a cuya jurisdicción obligatoria se halle sometido el Estado peruano, no requiere para su validez y eficacia de reconocimiento, revisión ni examen previo alguno. La Corte Suprema de Justicia de la República recepcionará las resoluciones emitidas por el organismo internacional, y dispondrá su ejecución y cumplimiento de conformidad con las normas y procedimientos internos vigentes sobre ejecución de sentencias.

Artículo 41. Es obligación de la Corte Suprema de Justicia de la República, el cumplir con remitir a los organismos a que se refiere el artículo 39, la legislación, las resoluciones y demás documentos actuados en el proceso o los procesos que originaron la petición, así como todo otro elemento que a juicio del organismo internacional fuere necesario para su ilustración o para mejor resolver el asunto sometido a su competencia.

Artículo 42. Todas las resoluciones finales recaídas en las acciones de Hábeas Corpus y Amparo, una vez que queden consentidas y ejecutoriadas, serán publicadas obligatoriamente dentro de los quince días siguientes, en el Diario Oficial " El Peruano ".

Artículo 43. El instrumento procesal contemplado en el artículo 1 del Decreto Ley 20554, se denominará " Recurso de Exceso de Poder " y continuará tramitándose conforme lo establece dicho Decreto Ley. La nueva Ley Orgánica del Poder Judicial contemplará la nueva denominación de este recurso

Artículo 44. A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22 de la Constitución, se establece lo siguiente:

- 1) El Ministerio de Educación, en coordinación con las Universidades, establecerá en todos los niveles y modalidades, cursos dedicados a la enseñanza de la Constitución y de los derechos humanos;
- 2) Los Ministerios de Guerra, de Marina de Aeronáutica y el del Interior, dispondrán que los centros de enseñanza de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales, en todo sus niveles, cumplan con el citado mandato constitucional; y
- 3) El Ministerio de Justicia queda encargado de la labor de publicación, difusión y auspicio de la Constitución Política del Perú y textos

básicos conexos. Editará y patrocinará estudios, publicaciones, textos, jurisprudencia y legislación constitucionales

Artículo 45. Deróganse los artículos 349 al 359 del Código de Procedimientos Penales; el artículo 8 de la Ley N° 4891; el artículo 4 del Decreto Ley 11004; el Decreto Ley N° 17083; el artículo 25 del Decreto Ley 17537; el Decreto Ley 17998, quedando de nuevo vigente el artículo 7 de la Ley 4145; el Decreto Ley 18158; el último párrafo del artículo 71 del Decreto Ley 22095; el inciso 8) del artículo 89 del Decreto Legislativo N° 52, y todas las demás normas que entorpezcan o imposibiliten las acciones de Hábeas Corpus y Amparo, así como las que se opongan a la presente ley.

Déjase sin efecto el Decreto Supremo N° 171-90-PCM, publicado el 23 de diciembre de 1990 [T.173, pág. 122]

Artículo 46. Téngase como segundo párrafo del artículo 355 del Código Penal el siguiente:

"Cuando la conducta del Juez fuese entorpecedora de las acciones de Hábeas Corpus y Amparo; o cuando no decretase la inmediata; libertad del detenido arbitrariamente; o cuando no amparase los derechos de reunión o de prensa probados o inconstitucionalmente conculcados, será reprimido con prisión efectiva de un año, inhabilitación absoluta no menor de un año, pérdida del cargo y prohibición de reincorporarse o reincresar por cualquier medio al Poder Judicial".

Artículo 47. La presente Ley entrará en vigencia al décimo sexto día de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

Artículo 48. Las acciones de Hábeas Corpus y de Amparo en actual trámite, se adecuarán, en el estado en que se encuentren, a las disposiciones de la presente ley.

Comuníquese al Presidente de la República para su promulgación.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.
Lima, 07 de Diciembre de 1982.

FERNANDO BELAUNDE TERRY,
Presidente Constitucional de la República.

ARMANDO BUENDIA GUTIERREZ,
Ministro de Justicia.

2. LEY N° 25398 QUE COMPLEMENTA LAS DISPOSICIONES DE LA LEY N° 23 506 EN MATERIA DE HÁBEAS CORPUS Y DE AMPARO DE 6-2-92*

Artículo 1. La presente Ley complementa las disposiciones de la Ley N° 23506 en materia de Hábeas Corpus y de Amparo.

Artículo 2. Todas las menciones que en la presente Ley se hacen a la ley se entienden referidas a la Ley N° 23506, sus modificatorias y ampliatorias.

Artículo 3. Cuando en los artículos de esta Ley se hace mención a las acciones de garantía, éstas se refieren al Hábeas Corpus y al Amparo.

Artículo 4. Las acciones de garantía, en el caso de amenaza de violación de un derecho constitucional, proceden cuando ésta es cierta y de inminente realización.

Artículo 5. Las resoluciones recaídas en las acciones de garantía, tratándose del supuesto del artículo 3 de la Ley, no derogan ni anulan las normas, sino que únicamente se limitan a declarar su no aplicación al caso concreto.

Lo resuelto en definitiva en estos casos servirá como precedente para situaciones análogas.

ventilarse y resolverse dentro de los mismos procesos mediante el ejercicio de los recursos que las normas procesales específicas establecen.

No podrá bajo ningún motivo detenerse mediante una acción de garantía, la ejecución de una sentencia contra la parte vencida en un proceso regular.

Artículo 11. La Corte Suprema de Justicia y las Cortes Superiores integrarán necesariamente la resolución que revisan cuando se ha incurrido en alguna omisión de pronunciamiento en la instancia inferior, debiendo, inclusive, fallar sobre el fondo del asunto, cuando la instancia inferior no se ha pronunciado sobre él, y de encontrarse en desacuerdo con dicho fallo.

Artículo 12. Para el mejor cumplimiento del artículo 10 de la Ley se tendrá presente lo siguiente:

a) La defensa del Estado o de cualquier funcionario o servidor público, corre a cargo del Procurador Público que corresponda, en caso de ser ejercitada la acción en el Distrito Judicial de Lima.

Adicionalmente, deberá notificarse con la demanda a la propia entidad estatal o al funcionario o servidor demandado, quienes si lo consideran pertinente, podrán intervenir directamente en el proceso. La intervención de la entidad estatal o del funcionario o servidor público es facultativa, debiéndose notificar siempre con la demanda y con la resolución que ponga fin a la instancia. La no participación del Procurador Público y de las personas señaladas en el párrafo anterior no invalida ni paraliza el procedimiento;

b) Tratándose de acciones de garantía ejercidas fuera del Distrito Judicial de Lima, la propia autoridad demandada nombrará su defensor, sin perjuicio de la intervención del Procurador Público y del directamente demandado, a quienes deberá notificarse con la demanda y con la resolución que finalice la instancia. La no participación del Procurador o del defensor nombrado, no invalida ni paraliza el procedimiento;

c) Tratándose de instituciones públicas con rango constitucional, serán demandadas directamente, sin la intervención del Procurador Público.

Del mismo modo serán demandadas directamente las entidades que tengan personería jurídica propia; y,

d) Cuando el demandado es el Estado, no proceden de oficio los Recursos de apelación y nulidad.

Artículo 13. En las acciones de garantía no existe etapa probatoria, lo que no impide la presentación de prueba instrumental o la actuación de las diligencias que el juez considere necesario realizar sin dilatar los términos, no requiriéndose notificar previamente a las partes sobre la realización de las diligencias.

Las excepciones sólo podrán deducirse en la Acción de Amparo y como medio de defensa. De ellas no se correrá traslado y se resolverán en la resolución que pongan fin a la instancia.

Artículo 14. Cuando la acción de garantía resultase manifiestamente improcedente por las causales señaladas en los artículos 6 y 37 de la Ley, el juez puede rechazar de plano la acción incoada. En tal caso, procede el recurso de apelación, el que se concede en ambos efectos y el recurso de nulidad.

Artículo 15. Los derechos protegidos por las acciones de garantía deben entenderse e interpretarse dentro del contexto general de la Constitución Política del Perú, los Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la República y los principios generales del derecho y preferentemente, los que inspiran el derecho peruano.

Artículo 16. No procede la Acción de Hábeas Corpus:

a) Cuando el recurrente tenga instrucción abierta o se halle sometido a juicio por los hechos que originan la acción de garantía;

b) Cuando la detención que motiva el recurso ha sido ordenada por juez competente dentro de un proceso regular; y,

c) En materia de liberación del detenido, cuando el recurrente sea prófugo de la justicia, o desertor de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, o evasor de la conscripción militar, o militar en servicio arrestado por sus jefes o esté cumpliendo pena privativa de la libertad ordenada por los jueces.

Artículo 17. Al interponer la Acción de Hábeas Corpus, el recurrente, de ser posible, debe indicar el día y la hora en que se produjo la detención y el lugar donde se encuentra el detenido.

Artículo 18. Se entiende también que la detención es arbitraria cuando se dilata la liberación de un detenido, existiendo mandato judicial para ponerlo en libertad.

Artículo 19. Todos los días y horas son hábiles para la recepción de los atestados policiales y de los detenidos.

Artículo 20. Tratándose de cualesquiera de las formas de detención arbitraria, el juez podrá constituirse en el lugar de los hechos y comprobada dicha detención indebida, ordenará en el mismo lugar la libertad del agraviado, sentando el acta correspondiente y sin que sea necesario notificar por escrito al responsable de la agresión para que cumpla la orden judicial.

Artículo 21. La acción de Hábeas Corpus se interpone ante cualquier juez, sin observar turnos ni la presentación de boletas, cédulas, pagos especiales o cualquier otra contribución creado o por crearse, de conformidad con los artículos 13 y 15 de la Ley.

Artículo 22. Tratándose de personas no residentes en el país, la Acción de Amparo debe ser ejercida por apoderado acreditado y residente en el país, o por tercera persona. En este último caso la acción deberá ser ratificada expresamente por el afectado.

Para este efecto será suficiente el poder fuera de registro otorgado ante el Cónsul del Perú en la ciudad extranjera que corresponda a la legalización de la firma del Cónsul ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, no siendo necesaria la inscripción en los Registros Públicos.

Artículo 23. Cuando la Acción de Amparo resulte manifiestamente improcedente por la causal señalada en el artículo 27 de la Ley no fueran aplicables las excepciones del artículo 28 de la Ley, el juez denegará de plano la acción. Contra esta resolución proceden los recursos de apelación, el que se concede en ambos efectos y el de nulidad.

Artículo 24. No se considera vía previa para los efectos del artículo 27 de la Ley, el procedimiento iniciado por la parte demandada en la Acción de Amparo.

Artículo 25. El juez está obligado a admitir el apersonamiento de terceros que tengan legítimo interés en la resolución del amparo.

Artículo 26. El plazo de caducidad a que se refiere el artículo 37 de la Ley se computa desde el momento en que se produce la afectación, aun cuando la orden respectiva haya sido dictada con anterioridad.

Si la afectación y la orden que la ampara son ejecutadas simultáneamente, el cómputo del plazo de la caducidad se inicia en dicho momento. Si los actos que constituyen la afectación son continuados, el plazo se computa desde la última fecha en que se realizó la agresión.

Artículo 27. Las resoluciones finales consentidas o ejecutoriadas que recaigan en las Acciones de Garantía, serán ejecutadas por el Juez, Sala o Tribunal que las conoció en Primera Instancia, en el modo y forma que establecen los títulos XXVIII y XXX, sección segunda del Código de Procedimientos Civiles, en cuanto sean compatibles con su naturaleza.

Artículo 28. En los casos de omisión por acto debido se notificará al responsable de la agresión concediéndole para su cumplimiento el término de 24 horas, tratándose de derechos protegidos por la Acción de Hábeas Corpus y de 10 días calendarios tratándose de derechos protegidos por la Acción de Amparo y siempre que el término no perjudique el ejercicio del derecho reconocido por la resolución final bajo apercibimiento de ejercitarse la acción penal pertinente de ser el caso. Asimismo, se hará responsable del pago de los daños y perjuicios que resultaren de este incumplimiento.

Artículo 29. Decretados cualesquiera de los regímenes de excepción establecidos en el artículo 231 de la Constitución Política, los jueces tramitarán las acciones de garantía sólo en los casos:

- a) Si se interpone la acción en defensa de derechos constitucionales que no han sido suspendidos; y,
- b) Si tratándose de derechos suspendidos, éstos no tienen relación directa con la conducta del agraviado o afectado.

Artículo 30. Entiéndase que la suspensión de los derechos constitucionales tendrá vigencia y alcance únicamente en los ámbitos geográficos especificados en el dispositivo legal que decreta el régimen de excepción. Su incumplimiento da lugar a la acción de garantía.

Artículo 31. Modifícanse los artículos 29 y 31 de la Ley N° 23506, modificados por la Ley N° 25011 y, este último por el Decreto Legislativo N° 611, en los siguientes términos:

"*Artículo 29.* Son competentes para conocer de la Acción de Amparo los Jueces de Primera Instancia en lo Civil del lugar donde se afectó el derecho o donde se cierne la amenaza, o donde tiene su domicilio el afectado o amenazado, o donde tiene su domicilio el autor de la infracción o amenaza, a elección del demandante

La Acción de Amparo se interpone, indistintamente:

a) Ante el Juez de turno al momento de producirse la amenaza o el acto violatorio del derecho constitucional; o,

b) Ante cualesquiera de los Jueces cuyo turno esté programado para los treinta días siguientes a la fecha antes señalada.

Si la afectación de derechos se origina en una orden judicial la acción se interpone ante la Sala Civil de turno de la Corte Superior de Justicia respectiva, la que encarga su trámite a un Juez de Primera Instancia en lo Civil."

"*Artículo 31.* A solicitud de parte y en cualquier etapa del proceso, por cuenta, costo y riesgo del solicitante, el juez podrá disponer la suspensión del acto que dio origen al reclamo.

La resolución que dicte el juez, o en su caso, la Corte será recurrible en un solo efecto, conservando su eficacia la medida que dispone la suspensión del acto violatorio o la amenaza, en tanto no sea revocada".

Artículo 32. Las acciones de garantía en actual trámite, se adecuarán, en el estado que se encuentren, a las disposiciones de la presente Ley.

Artículo 33 En todo lo que no esté prescrito en la Ley y en la presente, rigen supletoriamente las disposiciones de los Códigos de Procedimientos Civiles y Penales.

Artículo 34 Déjase sin efecto el Decreto Supremo N° 024-90-JUS y derógase las demás disposiciones que contravienen la presente Ley.

Comuníquese al Presidente de la República para su promulgación.

POR TANTO:

Habiendo sido reconsiderado por ambas Cámaras el proyecto de ley observado por el señor Presidente de la República, ha quedado en consecuencia sancionada dicha iniciativa en su integridad; y, en observancia de lo dispuesto por el artículo 193 de la Constitución mando se comunique al Ministerio de Justicia para su publicación y cumplimiento.

ROBERTO RAMIREZ DEL VILLAR,
Presidente del Congreso.

JOSE TOMAS GONZALEZ REATEGUI,
Senador Secretario del Congreso.

ALBERTO QUINTANILLA CHACON,
Diputado Secretario del Congreso.

Cúmplase, comuníquese, regístrese, publíquese y archívese.

FERNANDO VEGA SANTA GADEA.
Ministro de Justicia.

3 LEY N° 26435, LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 6-1-95*

Artículo 1. El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y su Ley Orgánica.

El Tribunal Constitucional tiene como sede la ciudad de Arequipa. Excepcionalmente y con acuerdo de la mayoría de sus miembros puede sesionar en cualquier otro lugar de la República.

Artículo 2. El Tribunal Constitucional es competente para conocer de los procesos que contempla el artículo 202 de la Constitución [T.211,213].

El Tribunal puede dictar reglamentos para su propio funcionamiento, así como sobre el régimen de trabajo de su personal y servidores dentro del ámbito de la presente Ley. Dichos reglamentos, una vez aprobados por el pleno del Tribunal y autorizados por su Presidente, se publican en el Diario Oficial El Peruano.

Artículo 3. En ningún caso, se puede promover contienda de competencia o de atribuciones al Tribunal respecto de los asuntos que le son propios de acuerdo con la Constitución y la presente Ley.

El Tribunal aprecia de oficio su falta de competencia o de atribuciones.

Artículo 4. El quórum del Tribunal es de seis de sus miembros.

El Tribunal resuelve y adopta acuerdos por mayoría simple de votos emitidos, salvo para resolver la inadmisibilidad de la demanda de inconstitucionalidad o para dictar sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, casos en los que se exigen seis votos conformes.

De producirse empate para la formación de una resolución, el Presidente tiene voto dirimente, salvo para resolver los procesos de inconstitucionalidad, en cuyo caso, de no alcanzarse la mayoría calificada prevista en el párrafo precedente para declarar la inconstitucionalidad de una norma, el tribunal resolverá declarando infundada la demanda de inconstitucionalidad de la norma impugnada.

En ningún caso el Tribunal Constitucional puede dejar de resolver.

Artículo 5. El Tribunal en pleno elige entre sus miembros, por votación secreta, a su Presidente.

Para la elección, en primera votación, se requieren no menos de cinco votos. Si no se alcanzan, se procede a una segunda votación, en la que resulta elegido quien obtiene mayor número de votos. En caso de empate se efectúa una última votación. Si el empate se repite, es elegido el de mayor antigüedad en la colegiación profesional y en caso de igualdad, el de mayor edad.

* Promulgada el 10-1-95

El cargo de Presidente del Tribunal dura dos años. Es prorrogable, por reelección, sólo por un año más.

El Tribunal en pleno elige entre sus miembros, por el procedimiento señalado en los dos primeros párrafos de este artículo, al Vicepresidente, a quien corresponde sustituir al Presidente en caso de ausencia temporal u otro impedimento. En caso de vacancia, lo sustituye en tanto sea elegido nuevo Presidente, convocando al pleno del Tribunal en plazo no mayor de diez días de producida la vacancia.

Artículo 6. El Presidente representa al Tribunal. Lo convoca y preside; adopta las medidas para su funcionamiento; comunica al Congreso las vacantes y ejerce las demás atribuciones que le señalan esta Ley y su reglamento.

Artículo 7. El Tribunal está integrado por siete miembros, con el título de Magistrados del Tribunal Constitucional. Son designados por el Congreso mediante resolución legislativa, con el voto de los dos tercios del número legal de sus miembros.

Para tal efecto, el pleno del Congreso designa una Comisión Especial integrada por un mínimo de cinco y máximo de nueve Congresistas, respetando en lo posible la proporción de cada grupo parlamentario en el Congreso, para encargarse de recibir propuestas y seleccionar a los candidatos que a su juicio merecen ser declarados aptos para ser elegidos.

La Comisión Especial publica en el Diario Oficial " El Peruano " la convocatoria para la presentación de propuestas. Asimismo, publica la relación de las personas propuestas a fin que se puedan formular tachas, las que deben estar acompañadas con prueba instrumental.

Declarados aptos uno o más candidatos, el Congreso procede a la elección mediante votación individual por cédulas. Son elegidos el Magistrado o los Magistrados, según el caso, que obtengan la mayoría prevista por el último párrafo del artículo 201 de la Constitución Política. Si no se obtiene la mayoría requerida, se procede a una segunda votación.

Si concluidos los cómputos, no se logra cubrir las plazas vacantes, la Comisión procede en un plazo máximo de diez días naturales, a formular sucesivas propuestas, hasta que se realice la selección.

Artículo 8. La designación para el cargo de Magistrado del Tribunal se hace por cinco años. No hay reelección inmediata.

Artículo 9. Antes de tres meses previos a la fecha de expiración de los nombramientos, el Presidente del Tribunal se dirige al Presidente del Congreso para solicitarle el inicio del procedimiento de elección de nuevos Magistrados.

Los Magistrados del Tribunal continúan en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes han de sucederles.

Artículo 10. Para ser Magistrado del Tribunal se requiere:

1. Ser Peruano de Nacimiento
2. Ser ciudadano en ejercicio
3. Ser mayor de cuarenta y cinco años

4. Haber sido Magistrado de la Corte Suprema o Fiscal Supremo; o Magistrado Superior o Fiscal Superior durante diez años; o haber ejercido la abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años.

Artículo 11. No pueden ser elegidos miembros del Tribunal:

1. Los Magistrados del Poder Judicial o del Ministerio Público que no han dejado el cargo con un año de anticipación, o aquellos que fueron objeto de separación o destitución por medida disciplinaria.

2. Los abogados que han sido inhabilitados por sentencia judicial.

3. Los que han sido condenados o que se encuentran siendo procesados por delito doloso.

4. Los que han sido declarados en estado de quiebra.

Artículo 12. La función de Magistrado del Tribunal es a dedicación exclusiva. Le está prohibido desempeñar cualquier otro cargo público o privado y ejercer cualquier profesión u oficio, a excepción de la docencia universitaria

Los Magistrados del Tribunal están impedidos de defender o asesorar pública o privadamente, salvo en causa propia, de su cónyuge, ascendientes o descendientes

Les alcanzan además, las mismas incompatibilidades de los Congresistas. Están prohibidos de afiliarse a organizaciones políticas.

Cuando concurriera causa de incompatibilidad en quien fuera designado como Magistrado del Tribunal, debe, antes de tomar posesión, cesar en el cargo o en la actividad incompatible. Si no lo hace en el plazo de diez días naturales siguientes a su designación, se entiende que no acepta el cargo.

Artículo 13. Los Magistrados del Tribunal no están sujetos a mandato imperativo, ni reciben instrucciones de ninguna autoridad. Gozan de inviolabilidad. No responden por los votos u opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo. También gozan de inmunidad. No pueden ser detenidos ni procesados sin autorización del Pleno del Tribunal, salvo flagrante delito.

Artículo 14. Los Magistrados del Tribunal gozan de los mismos derechos y prerrogativas que los Congresistas.

Artículo 15. El cargo de Magistrado del Tribunal vaca por cualquiera de las siguientes causas.

1. Por muerte;

2. Por renuncia,

3. Por incapacidad moral o incapacidad física permanente que inhabilite para el ejercicio de la función;

4. Por incurrir en culpa inexcusable en el cumplimiento de los deberes inherentes a su cargo,

5. Por violar la reserva propia de la función;

6. Por haber sido condenado por la comisión de delito doloso;

7. Por incompatibilidad sobreviniente.

Los Magistrados que incurran en causal de vacancia y no obstante ello continúen en sus cargos, son destituidos por el Tribunal tan pronto como éste tome conocimiento de dicha situación.

La vacancia en el cargo de Magistrado del Tribunal, en los casos contemplados por los incisos 1), 2) y 6), se decreta por el Presidente. En los demás casos decide el Tribunal en pleno, para lo cual se requieren no menos de cuatro votos conformes.

El Magistrado renunciante continúa en el ejercicio de sus funciones hasta que tome posesión del cargo quien ha de sucederlo.

Artículo 16. Producida una vacante por causal distinta de la expiración del plazo de designación, el Congreso elige nuevo Magistrado Constitucional de acuerdo al procedimiento previsto en el artículo 7.

Artículo 17. Los Magistrados del Tribunal pueden ser suspendidos por éste, como medida previa, siempre que incurran en delito flagrante.

La suspensión requiere no menos de cuatro votos conformes.

Los delitos contra los deberes de función que cometan los Magistrados del Tribunal se sujetan a lo dispuesto en los artículos 99 y 100 de la Constitución.

Artículo 18. Para asumir el cargo de Magistrado del Tribunal se requiere prestar juramento ante el Presidente del Tribunal y éste lo presta ante su predecesor, después de haber sido designado en una audiencia preliminar, conforme al procedimiento previsto en el artículo 5.

Artículo 19. Los Magistrados del Tribunal hacen uso del derecho a vacaciones que señala la ley, en forma conjunta, durante el mes de febrero de cada año.

Artículo 20. Mediante el procedimiento de declaración de inconstitucionalidad regulado en este Título, el Tribunal garantiza la primacía de la Constitución; y declara si son constitucionales o no, por la forma o por el fondo, las siguientes normas que sean impugnadas:

1. Las Leyes;
2. Los decretos legislativos;
3. Los decretos de urgencia;
4. Los tratados internacionales que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los artículos 56 y 57 de la Constitución;
5. Los reglamentos del Congreso;
6. Las normas regionales de carácter general; y
7. Las ordenanzas municipales.

Artículo 21.- Son inconstitucionales las normas enumeradas en el artículo precedente, en la totalidad o en parte de sus disposiciones, en los siguientes supuestos:

1. Cuando contravengan la Constitución en el fondo; o,
2. Cuando no hayan sido aprobadas o promulgadas o publicadas en la forma prescrita por la Constitución.

Asimismo el Tribunal puede declarar inconstitucionales por contravenir el artículo 106 de la Constitución las normas de un decreto legislativo, decreto de urgencia o ley que no haya sido aprobada con el carácter de orgánica, en el caso de que dichas disposiciones hubieren regulado materias reservadas a ley orgánica o impliquen modificación o derogación de una ley aprobada con tal carácter.

Artículo 22. Para apreciar la constitucionalidad o la inconstitucionalidad de las normas mencionadas en el artículo 20, el Tribunal considera, además de los preceptos constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado.

Artículo 23. La declaración de inconstitucionalidad se promueve mediante la acción correspondiente.

La desestimación de la acción por defecto formal de la demanda no es obstáculo para que la norma impugnada pueda ser objeto de nueva acción, siempre que se interponga dentro de un plazo señalado en el artículo 26.

Artículo 24. La admisión a trámite de una acción de inconstitucionalidad no suspende la vigencia ni la aplicación de la norma objeto de la acción, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 51 y segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución.

Artículo 25. Están facultados para interponer acción de inconstitucionalidad:

1. El Presidente de la República;
2. El Fiscal de la Nación;
3. El Defensor del Pueblo;
4. El veinticinco por ciento del número legal de Congresistas;
5. Cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones.

Si la norma cuestionada es una norma regional de carácter general u ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda el número de firmas anteriormente señalado.

6. Los Presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia.

7. Los colegios profesionales, en materias de su especialidad.

Artículo 26. La acción de inconstitucionalidad de una norma se interpone dentro del plazo de seis años contados a partir de su publicación, salvo el caso de los Tratados en que el plazo es de seis meses. Vencidos los plazos indicados, prescribe la acción, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 51 y por el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución.

Artículo 27. El Presidente de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, designa a uno de sus Ministros para que plantee la acción de inconstitucionalidad y lo represente en el proceso. El Ministro designado puede delegar su representación en un Procurador Público.

El Fiscal de la Nación y el Defensor del Pueblo interponen directamente la acción. Pueden actuar en el proceso mediante apoderado.

Los Congresistas actúan en el proceso mediante apoderado nombrado al efecto.

Los ciudadanos a que se refiere el inciso 5) del artículo 25 para interponer la acción deben actuar con patrocinio de letrado y conferir su representación a uno solo de ellos.

Los Presidentes de Región o los Alcaldes Provinciales actúan en el proceso por sí mediante apoderado y con patrocinio de letrado.

Los Colegios Profesionales para plantear la acción, previo acuerdo de su junta directiva, deben actuar con el patrocinio de abogado y conferir su representación al Decano del respectivo Colegio Profesional.

Artículo 28. Para patrocinar ante el Tribunal se requiere ser abogado en ejercicio.

Están inhabilitados para actuar como abogados ante el Tribunal quienes han sido Magistrados del mismo hasta dos años después de haber cesado y siempre que el cese haya sido por renuncia, incompatibilidad o vencimiento del plazo de designación. En los demás casos señalados en el artículo 15 la inhabilitación es permanente.

Artículo 29. La demanda debe contener.

1. Los datos de identidad de los órganos o personas que ejercitan la acción y su domicilio legal y procesal;
2. La indicación de la norma que se impugna en forma precisa;
3. Los fundamentos de hecho y de derecho que la sustenten y la relación numeradas de los documentos que se acompañan; y,
4. La designación del apoderado si lo hubiere, y de los sustitutos.

Artículo 30. A la demanda se acompañan, en su caso

1. Certificación del acuerdo adoptado en Consejo de Ministros, cuando el actor sea el Presidente de la República.
2. Certificación de las firmas correspondientes por el Oficial Mayor del Congreso si los actores son el 25% del número legal de Congresistas.
3. Certificación en cada caso por el Jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, en los formatos que proporcione el Tribunal, si los actores son cinco mil ciudadanos o el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial.
4. Certificación del acuerdo adoptado en la Junta Directiva del respectivo Colegio profesional.
5. Certificación del acuerdo adoptado en el Consejo de Coordinación Regional o en el Concejo Provincial, cuando el actor sea Presidente de Región o Alcalde Provincial, respectivamente.

En todos los casos se acompañan, además, copias de la demanda y de los recaudos correspondientes.

Artículo 31. Interpuesta la demanda, el Tribunal resuelve sobre su admisión, dentro de un plazo que no puede exceder de diez días.

Dentro del mismo término y motivadamente, el Tribunal resuelve la inadmisibilidad de la demanda, si concurre alguno de los siguientes supuestos:

1. Que la demanda se haya interpuesto vencido el plazo previsto por el artículo 26.

2. Que en la demanda se hubiera omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 29 o no se acompañen los documentos a que se refiere el artículo anterior.

No obstante, cuando el Tribunal considere que el requisito omitido es susceptible de ser subsanado, puede notificar a los actores para que cumplan con corregir la omisión.

También puede declararse la inadmisibilidad si el Tribunal hubiere ya desestimado una demanda de inconstitucionalidad sustancialmente igual en cuanto al fondo.

La resolución de inadmisibilidad es notificada al día siguiente de dictada.

Artículo 32 Admitida a trámite, el Tribunal corre traslado de la demanda

1. Al Congreso o a la Comisión Permanente, en caso de receso, si se trata de Leyes y Reglamentos del Congreso.

2. Al Congreso o a la Comisión Permanente y al Poder Ejecutivo, si la norma impugnada es un Tratado Internacional, Decreto Legislativo o Decreto de Urgencia.

3. A los órganos correspondientes si la norma impugnada es de carácter regional o municipal.

El órgano notificado se apersona en el proceso y formula obligatoriamente su alegato en defensa de la norma impugnada, por medio de apoderado nombrado especialmente para el efecto.

El apersonamiento y el alegato deben efectuarse dentro del plazo de treinta días improrrogables, contados a partir de la fecha de notificación de la demanda. Vencido este plazo sin que se cumpla con absolver el traslado de la demanda, se da por absuelto el trámite en rebeldía de la parte emplazada.

Artículo 33. Transcurrido el plazo a que se refiere el último párrafo del artículo precedente, el Tribunal señala fecha para la vista de la causa dentro de los diez días útiles siguientes. Las partes pueden hacer uso del derecho de informar oralmente, comenzando por el actor, y por el tiempo que el Tribunal señale.

Artículo 34. El Tribunal dicta sentencia después de producida la vista de la causa dentro del plazo de 30 días.

La sentencia debe remitirse, dentro de las 48 horas siguientes a la fecha de su expedición, al Diario Oficial El Peruano, para su publicación. Lo antes dispuesto debe cumplirse sin perjuicio de lo previsto en el primer párrafo del artículo 59.

Artículo 35. Las sentencias recaídas en los procesos de inconstitucionalidad tienen autoridad de cosa juzgada, vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación conforme al siguiente párrafo.

Las sentencias se publican en el diario oficial dentro de los tres días siguientes al de la recepción de la transcripción remitida por el Tribunal. En su defecto el Presidente del Tribunal ordena que se publique en uno de los diarios de mayor circulación nacional, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.

Cuando las sentencias versen sobre normas regionales o municipales, además de la publicación a que se refiere el párrafo anterior, el Tribunal ordena la publicación en el diario donde se publican los avisos judiciales de la respectiva circunscripción. En circunscripciones donde no exista diario que publique los avisos judiciales, la sentencia se da a conocer, además del diario oficial o de circulación nacional, mediante bandos y carteles fijados en lugares públicos.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos precedentes, el Tribunal debe difundir la parte resolutive de las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de una norma, a través de los diarios de mayor circulación nacional.

Artículo 36. Las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad, en todo o en parte, de una norma la dejan sin efecto desde el día siguiente al de su publicación, conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo anterior.

Cuando se declare la inconstitucionalidad las normas tributarias por violación del artículo 74 de la Constitución, el Tribunal debe determinar de manera expresa en la sentencia los efectos de su decisión en el tiempo.

Asimismo, resuelve lo pertinente respecto de las situaciones jurídicas producidas mientras estuvo en vigencia.

Artículo 37. Las sentencias del Tribunal tienen autoridad de cosa juzgada. Tienen el mismo carácter el auto que declara la prescripción de la acción en el caso previsto en el caso en el inciso 1 del artículo 31.

La sentencia denegatoria de la inconstitucionalidad de una norma impide la interposición de nueva acción fundada en idéntico precepto constitucional.

La declaratoria de inconstitucionalidad de una norma impugnada por vicios formales no obsta para que ésta sea demandada ulteriormente por razones de fondo.

Artículo 38. Cuando la sentencia declara la inconstitucionalidad de un dispositivo de la norma impugnada, declara igualmente la de aquellos otros preceptos de la misma norma a los que debe extenderse por conexión o consecuencia y que hayan sido materia de la causa.

El Tribunal puede fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier norma constitucional, aunque no haya sido invocada en el curso del proceso.

Artículo 39. Los jueces deben aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada por el Tribunal.

Los jueces suspenden la tramitación de los procesos de acción popular sustentados en normas respecto de las cuales se ha planteado demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal, hasta que éste expida su resolución.

Artículo 40. Las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad no permiten revivir procesos fenecidos en los que se haya hecho aplicación de las normas declaradas inconstitucionales, salvo en las materias previstas en el segundo párrafo del artículo 103 y último párrafo del artículo 74 de la Constitución.

Por la declaración de inconstitucionalidad de una norma no recobran vigencia las disposiciones legales que ella hubiera derogado.

Artículo 41. El Tribunal Constitucional conoce el recurso extraordinario que se interponga en última y definitiva instancia contra las resoluciones de la Corte Suprema o de la instancia que la ley establezca, denegatorias de las acciones de Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y Acción de Cumplimiento. Pueden interponer el recurso el demandante, el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo.

El Plazo para interponer el recurso es de quince días, contados a partir de la fecha en que es notificada la resolución denegatoria de la instancia judicial correspondiente.

Interpuesto el recurso, el Presidente de la respectiva Sala remite los autos al Tribunal dentro del plazo máximo de cinco días, bajo responsabilidad.

Contra el auto que deniega elevar el recurso extraordinario procede interponer recurso de queja ante el Tribunal. La queja se tramita conforme al reglamento que apruebe el Tribunal Constitucional.

Artículo 42. El Tribunal, al conocer de las resoluciones denegatorias de las acciones de Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y de Cumplimiento, se pronuncia sobre el fondo y la forma del asunto materia de la litis.

Cuando el Tribunal estime que en el procedimiento cuya resolución ha sido sometida a su conocimiento ha habido quebrantamiento de forma, declara la nulidad de dicha resolución y la repone al estado que tenía cuando se cometió el error, y dispone la devolución de los autos al órgano judicial del que procede para que la sustancie con arreglo a derecho.

Artículo 43. El Tribunal dentro de un plazo máximo de diez días, tratándose de resoluciones denegatorias de Acciones de Hábeas Corpus, o de veinte días tratándose de resoluciones denegatorias de Acciones de Amparo, Hábeas Data y de Acción de Cumplimiento, se pronuncia sobre el fondo y la forma del asunto materia de la litis.

Artículo 44. Las partes que intervienen ante el Tribunal no pueden ofrecer nuevas pruebas ni alegar hechos nuevos ante éste.

Artículo 45. El Tribunal conoce en última y definitiva instancia las acciones de garantía a que se refieren los incisos 1), 2), 3) y 6) del artículo

200 de la Constitución. El fallo del Tribunal que estime o deniegue la pretensión de las actores agota la jurisdicción interna.

Artículo 46. El Tribunal conoce de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución o las leyes orgánicas que delimiten los ámbitos propios de los poderes del Estado, los órganos constitucionales, los gobiernos regionales o municipales y que opongan:

1. Al Poder Ejecutivo con uno o más gobiernos regionales o municipalidades.

2. A dos o más gobiernos regionales, municipalidades, o de ellos entre sí.

3. A los poderes del Estado entre sí o cualquiera de los otros órganos constitucionales, o de éstos entre sí.

Artículo 47. El conflicto se produce cuando alguno de los poderes o entidades estatales a que se refiere el artículo anterior adopta decisiones o rehuye deliberadamente actuaciones, afectando competencias o atribuciones que la Constitución y las leyes orgánicas confieren a otro.

Artículo 48. Si el conflicto versare sobre una competencia o atribución expresada en una norma con rango de ley, el Tribunal declara que la vía adecuada es la de acción de inconstitucionalidad.

Cuando se promueva un conflicto constitucional con motivo de una disposición, resolución o acto cuya impugnación estuviese pendiente ante cualquier juez o tribunal, éste suspenderá el procedimiento hasta la resolución del Tribunal Constitucional.

Artículo 49. Están legitimados para demandar la resolución del Tribunal los titulares de cualquiera de los poderes o entidades estatales en conflicto. Cuando proceda, la decisión debe ser adoptada por el respectivo pleno.

Asimismo están facultados para recurrir ante el Tribunal, una vez agotada la vía administrativa, los particulares perjudicados por la negativa de la entidad estatal de que se trate, para asumir una competencia o atribución por entender que ha sido asignada a otro órgano del Estado.

Artículo 50. El Tribunal decide sobre la admisibilidad de la demanda. Si estima que existe materia de conflicto cuya resolución sea de su competencia, declara admisible la demanda y dispone su notificación a los apoderados y entes estatales involucrados.

El procedimiento se sujeta, en cuanto sea aplicable a las disposiciones del Capítulo III del Título II de esta ley. Las partes pueden hacerse representar mediante apoderados. El Tribunal dicta las normas complementarias de procedimiento que sean necesarias.

Artículo 51. El Tribunal puede solicitar a las partes las informaciones, aclaraciones o precisiones que juzgue necesarios para su decisión. En todo caso debe resolver dentro de los sesenta días posteriores de interpuesta la demanda.

El demandante puede solicitar al Tribunal la suspensión de la disposición, resolución o acto objeto del conflicto, invocando perjuicios al interés general de imposible o difícil reparación. En tal caso el Tribunal resuelve lo que estime conveniente. Para disponer la suspensión, se requieren cuando menos cuatro votos conformes.

Artículo 52. La sentencia del Tribunal vincula a los poderes públicos y tiene plenos efectos frente a todos. Determina los poderes o entes estatales a que corresponden las competencias o atribuciones controvertidas y anula las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia. Asimismo resuelve, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones jurídicas producidas sobre la base de tales actos administrativos.

Cuando se hubiera promovido conflicto negativo de competencias o atribuciones, la sentencia además de determinar su titularidad puede señalar, en su caso un plazo dentro del cual el poder del Estado o el ente estatal de que se trate debe ejercitarlas.

El Diario Oficial El Peruano debe publicar las sentencias recaídas en los procesos sobre conflictos constitucionales de competencias y atribuciones.

Artículo 53. El Tribunal puede, en cualquier momento, disponer la acumulación de procesos cuando éstos sean conexos.

Artículo 54. Las resoluciones que pongan fin a los procesos constitucionales previstos en esta ley adoptan la forma de sentencia, la misma que comprende:

1. Encabezamiento;
2. Asunto;
3. Antecedente;
4. Fundamentos; y,
5. Fallo.

Artículo 55. Cuando el Tribunal decida apartarse de la jurisprudencia constitucional precedente sentada por él, la resolución se adopta por no menos de seis votos conformes.

Artículo 56. El Tribunal puede solicitar de los Poderes del Estado y de los Órganos de la Administración Pública todos los informes y documentos que considere necesarios para la resolución del proceso constitucional. En tal caso el Tribunal habilita un plazo para que las partes conozcan de ellos y puedan alegar lo que convenga a su derecho.

El Tribunal dispone las medidas necesarias para preservar el secreto que legalmente afecta a determinada documentación y el que, por decisión motivada, acuerda para su actuación.

Artículo 57. El Tribunal, de oficio o a instancia de parte, puede acordar la actuación de prueba cuando lo estime necesario y resuelve sobre la forma y el plazo de su realización, sin que en caso alguno pueda exceder de diez días.

Artículo 58. Las deliberaciones son reservadas. Las sentencias se hacen públicas una vez suscritas por todos los magistrados que han interve-

nido. El Presidente y los Magistrados emiten voto singular cuando su opinión discrepante ha sido defendida en la deliberación; así como fundamentos de voto cuando sus fundamentos son diferentes a los de la sentencia. Los votos singulares y los fundamentos de voto se incorporan a la resolución, se notifican a las partes y se publican en el diario oficial.

Artículo 59. Contra las sentencias del Tribunal no cabe recurso alguno. En el plazo de dos días a contar desde su notificación o publicación tratándose de las resoluciones a que se refiere el artículo 34, el Tribunal de oficio o a instancia de parte, puede aclarar algún concepto o subsanar cualquier error material u omisión en que se hubiese incurrido.

Estas resoluciones correspondientes deben expedirse, sin más trámite, al segundo día siguiente de formulada la petición.

Contra los decretos y autos que dicte el Tribunal, solo procede, en su caso, el recurso de reposición ante el propio Tribunal. El recurso puede interponerse en el plazo de tres días a contar desde su notificación. Se resuelve en los días siguientes.

Artículo 60. El Tribunal, antes de pronunciar sentencia, de oficio o a instancia de parte, debe subsanar cualquier vicio de procedimiento en que haya incurrido

Artículo 61. Las actuaciones ante el Tribunal Constitucional se practican en el día y la hora hábil señalados, con puntualidad y sin admitirse dilación.

Todos los plazos contenidos en esta ley se entienden señalados en días hábiles, salvo disposición expresa distinta.

Son días hábiles los comprendidos entre el día lunes y el día viernes inclusive de cada semana salvo los días feriados no laborables, con arreglo a ley.

Los plazos señalados en la presente Ley se cuentan a partir del día siguiente de la recepción de los autos por el Tribunal o de presentada la demanda de inconstitucionalidad, o de realizado o notificado el acto procesal del cual se trate, según corresponda.

Artículo 62. El procedimiento ante el Tribunal es gratuito.

El Tribunal puede imponer multas a cualquier persona, investida o no de función pública, que incumpla los requerimientos que le hagan. Las multas puedan ser del orden del 10% al 500% de la Unidad Impositiva Tributaria.

Artículo 63. Supletoriamente a la presente Ley, son de aplicación el Código Procesal Civil y la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 64. El Personal al servicio del Tribunal se rige por lo establecido en el reglamento de la presente Ley y, con carácter supletorio, por la legislación relativa al personal del Poder Judicial, en lo que sea aplicable.

Artículo 65. El Tribunal cuenta con un gabinete de asesores especializados integrado por abogados seleccionados mediante concurso público para un plazo de 3 años y que se ajusta a las reglas que señale el reglamento.

Disposiciones generales

Primera Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

Segunda Los Jueces y Tribunales solo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional.

Tercera. El proyecto de presupuesto anual del Tribunal Constitucional es presentado ante el Poder Ejecutivo dentro del plazo que la ley establece. Es incluido en el Proyecto de Ley de Presupuesto. Es sustentando por el Presidente del Tribunal ante el Pleno del Congreso.

Disposiciones transitorias

Primera Para la primera elección de los Magistrados del Tribunal Constitucional el Congreso designa a la Comisión Especial Calificadora a que se refiere el artículo 7, dentro de los cinco días útiles siguientes de publicada esta ley. El proceso de selección se rige por el Reglamento del Congreso de 8 de setiembre de 1982 en lo que fuere compatible con esta ley en tanto se apruebe un nuevo reglamento

Los miembros del Tribunal prestan juramento ante el Presidente del Congreso dentro de los cinco días útiles siguientes a la fecha de publicación de todos los nombramientos. El Tribunal Constitucional se instala al día siguiente de la juramentación de sus miembros.

Instalado el Tribunal, bajo la Presidencia provisional del Magistrado de mayor edad, se procede a elegir entre sus miembros al Presidente y Vicepresidente, conforme al artículo 5 de la presente Ley.

Segunda. Hasta que entre en funciones el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, el Jurado Nacional de Elecciones será el encargado de otorgar la certificación a que se refiere el inciso 3) del artículo 30.

Tercera El plazo previsto por esta ley para interponer la acción de inconstitucionalidad comienza a contarse desde el día en que quede constituido el Tribunal, cuando las leyes, u otras normas con igual rango fueran anteriores a aquella fecha y no hubieran agotado sus efectos.

Cuarta En tanto se aprueben las leyes orgánicas que regulen las acciones de garantía previstas en los incisos 1), 2), 3) y 6) del artículo 200 de la Constitución, los procesos de Hábeas Corpus y Amparo se rigen por la Ley N° 23506 (T 118, Pág.165.) sus modificatorias y complementarias, y los procesos de Hábeas Data y Acción de Cumplimiento se rigen por la Ley N° 26301 (T 216,010), leyes que se aplican en concordancia con las siguientes disposiciones:

1. Las acciones de garantía se interponen Civil o Penal, según corresponda.

2. La Corte Superior conoce los procesos de garantía en segunda y última instancia, en vía de apelación. Contra la resolución denegatoria que ésta expide procede el recurso extraordinario previsto en el artículo 41 de la presente Ley.

3. Tratándose de la Acción de Hábeas Corpus, si la afectación de derechos se origina en una orden judicial, el proceso se inicia y tramita conforme a lo previsto en el artículo 15 de la Ley N° 23506. Contra la resolución denegatoria que expide el Tribunal Correccional procede el recurso extraordinario previsto en el artículo 41 de la presente Ley.

4. Tratándose de la Acción de Amparo, si la afectación de derechos se origina en una orden judicial, el proceso se inicia y tramita conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 23506. Contra la resolución denegatoria que expida la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema procede recurso extraordinario, conforme a lo previsto en el artículo 41 de esta Ley.

Quinta. El Tribunal Constitucional conoce, como instancia de fallo, las resoluciones denegatorias de las acciones de Hábeas Corpus y Amparo que hubieran sido elevadas al Tribunal de Garantías Constitucionales en vía de casación y que se encuentren pendientes de resolución.

Sexta. Las resoluciones favorables a la parte demandante recaídas en los procesos de amparo en que el Estado es parte, y que estuviesen pendientes de casación por el Tribunal de Garantías Constitucionales, se consideran firmes y ejecutables. Para tal efecto se remiten a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, para que disponga su ejecución con arreglo a ley.

Séptima. Los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad que se hubieran promovido ante el Tribunal de Garantías Constitucionales no resueltos, quedan sin efecto y se archivan.

Octava. En tanto se apruebe la nueva Ley Orgánica de Municipalidades, los Edictos se entenderán comprendidos dentro de la categoría de las Ordenanzas para efecto de su control por el Tribunal Constitucional.

Novena. Transfíranse al Tribunal Constitucional todos los recursos económicos, presupuestales, bienes patrimoniales y acervo documental, así como el personal que pertenecieron al Tribunal de Garantías Constitucionales.

Décima. La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Disposiciones derogatorias

Única. Derógase la Ley N° 23385, Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales (T.115, Pág.79), la Ley N° 23459 (T. 117, Pág 54), la Ley N° 24589 (T.143,Pág. 169) y el Decreto Ley N° 25721 (T.196,093).

Asimismo, se modifica o deroga toda disposición que se oponga a la presente Ley.

Comuníquese al Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los veintitrés días del mes diciembre de mil novecientos noventa y cuatro.

JAIME YOSHIYAMA TANAKA, *Presidente del Congreso Constituyente Democrático*. CARLOS TORRES Y TORRES LARA *Primer Vicepresidente del Congreso Constituyente Democrático*.

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA
POR TANTO

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los seis días del mes de enero de mil novecientos noventa y cinco.

Alberto Fujimori Fujimori, *Presidente Constitucional de la República*.
Fernando Vega Santa Gadea, *Ministro de Justicia*.

V. REPUBLICANA DOMINICANA

1. LEY DE HABEAS CORPUS, N° 10 DE 23-11-78*

Artículo 1. (Ley N° 10, del 23 de noviembre de 1978, G.O. 9489). Todo el que por cualquier causa haya sido privado de su libertad en la República Dominicana tiene derecho, sea a petición suya o de cualquiera persona, excepto cuando haya sido detenido por sentencia de Juez o Tribunal competente, a un mandamiento de Habeas Corpus con el fin de averiguar cuales son las causas de la prisión o privación de su libertad y para que en los casos previstos se le devuelva ésta.

El mandamiento de Habeas Corpus podrá ser requerido, expedido y entregado cualquier día; pero el caso no será visto sino en día hábil o habilitado especialmente al efecto.

En caso de enfermedad comprobada o por cualquier otro motivo justificado, la audiencia será celebrada sin la presencia del impetrante, el cual se hará representar sin necesidad de un poder, por un abogado o por cualquier defensor que postule en su nombre.

Artículo 2. (Ley N° 10, del 23 de noviembre de 1978, G.O. 9489).- La solicitud para el mandamiento ha de ser hecha por escrito firmado por la persona de cuya libertad se trate o bien en su nombre por cualquier otra; y debe ser presentada a cualquiera de los jueces siguientes:

Primero: Cuando se trate de casos que procedan de funcionarios que tienen capacidad legal para expedir mandamientos de arresto, de conducción o de prisión, ante el Juez de Primera Instancia del Distrito Judicial en donde se siguen las actuaciones; o ante el Juez de Primera Instancia del lugar en donde se encuentre detenida, arrestada o presa la persona de que se trate.

Segundo: Cuando se trate de casos que procedan de funcionarios o empleados que no tiene capacidad legal para dictar órdenes de arresto; detención o prisión, ante cualquier Juez.

Cuando el caso debe conocer una Corte de Apelación o la Suprema Corte de Justicia, la solicitud del mandamiento de Habeas Corpus deberá ser dirigida y entregada a cualquiera de sus Magistrados o al Presidente.

Tercero. Cuando un Juzgado de Primera Instancia estuviere dividido en más de una Cámara Penal, el Procurador Fiscal correspondiente, para evitar retardo en el procedimiento, cuando a su juicio el Juez que presida

* Publicada en G O N° 9489 Reformada mediante Ley N° 62/86 del 19-11-86

la Cámara apoderada esté imposibilitado de actuar con la celeridad que el caso requiere, ya sea por exceso en sus labores o por cualquier otra causa justificada podrá apoderar otra Cámara Penal del mismo Tribunal para el conocimiento y decisión del caso

De la solicitud de mandamiento de Habeas Corpus se dará copia al Procurador Fiscal, quien visará el original, salvo que el mismo se hubiera notificado a dicho funcionario por acto de alguacil.

Artículo 3. La solicitud contendrá:

a) Declaración de que la persona en cuyo favor se pide el mandamiento está encarcelada o privada de su libertad; el lugar de la prisión, arresto o detención; el nombre o designación del funcionario, empleado o la persona por quien ha sido presa o privada de su libertad; la del carcelero, empleado, funcionario, agente u oficiales que están encargados de la cárcel, cuartel, o lugar en donde se halla presa, detenida o arrestado.

b) (Ley N° 10, del 23 de noviembre de 1978, G.O. 9489).- Declaración de que no ha sido arrestada, detenida ni presa por sentencia de Juez o Tribunal competente

c) La causa o pretexto del encarcelamiento, detención, arresto o de la privación de libertad.

d) Si el encarcelamiento o privación de libertad existe por virtud de un auto; providencia o decreto, se agregará una copia del mismo a la solicitud, a no ser que el solicitante asegure que, por razones de la traslación o de la ocultación de la persona encarcelada o privada de libertad, con anterioridad a la solicitud, no pudo exigirse tal copia, o que ésta se exigió y fue rehusada.

e) Si se alega que el encarcelamiento o privación de libertad es ilegal, el peticionario hará constar en qué consiste la ilegalidad que se aduce.

Si el solicitante ignorase alguna de las circunstancias que se indican en este artículo deberá también consignarlo expresamente.

Artículo 4. El Juez o Tribunal autorizado para conocer del mandamiento lo concederá sin demora, siempre que se le presente una solicitud de acuerdo con esta ley.

En caso de que el Juez o Tribunal faltare a la providencia antes indicada, el Juez o los miembros del Tribunal solidariamente pagarán al detenido una indemnización de \$200, que se cobrarán por una acción contra ellos y a nombre del interesado, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

Artículo 5. El mandamiento se encabezará "En Nombre de la República", y terminará el mismo con el mandamiento de ejecución e indicará:

a) El nombre de la persona cuya presentación se exige;

b) Que el detenido sea presentado ante el Juez o Tribunal, indicándose cuál es el que va a conocer del caso;

c) El día y hora de la presentación,

d) Requerimiento para que la persona encargada de la guarda del detenido, presente la orden que debió serle dada de recibirlo, y exponga las circunstancias de la detención.

Artículo 6. El mandamiento no será desobedecido por ningún defecto de forma, con tal que en él se llenen los siguientes requisitos:

1°. Si el que tiene la custodia de la persona presa o privada de su libertad es designado, bien por su título oficial si lo tiene, o bien por su propio nombre; o si ambas cosas son desconocidas o inciertas por su apelativo, supuesto apodo. Cualquiera persona a quien se haya entregado el mandamiento se considerará ser aquella a quien se ha dirigido, aún cuando se haya dirigido con un nombre o generales equivocados o a otra persona, siempre que bajo su poder o custodia o disposición se encuentre la persona presa o detenida.

2°. Si la persona que se ordena sea presentada es designada por su nombre o se describe de cualquier otra manera de modo que pueda venirse en conocimiento de la persona que se desea.

Artículo 7. Cuando un Juez tenga pruebas de que cualquiera persona está ilegalmente detenida o privada de su libertad, dentro de su jurisdicción, expedirá un mandamiento de Hábeas Corpus para auxiliar a esa persona, aún cuando no se haya hecho petición con ese fin.

Artículo 8. La persona a quien ha sido debidamente entregado un mandamiento de Hábeas Corpus, presentará al preso o detenido ante el Juez o Jueces que dejan conocer del caso, el día y hora indicados en el mandamiento y bajo juramento hará en la Secretaría un informe sobre los puntos siguientes:

a) Si tiene o ha tenido bajo su guarda a la persona en cuyo beneficio se ha librado el mandamiento;

b) Cual autoridad o funcionario le ordenó recibirlo y en virtud de qué mandamiento fue preso,

A esta declaración deberá acompañar la orden, mandamiento o providencia en virtud de la cual recibió al detenido;

c) Si no tiene bajo su custodia al detenido, por qué causa le puso en libertad, o traspasó la guarda de éste a otro funcionario; en qué fecha se efectuó la libertad o traslado, a qué funcionario ha entregado el detenido. Deberá acompañar a esta declaración el mandamiento de libertad, o de traslado. Si se comprueba que el informante ha prestado declaración de hechos falsos, será condenado por los Jueces que conozcan del caso, al máximo de prisión correccional como reo de falso testimonio.

Artículo 9. La persona a quien se haya dirigido un mandamiento de Hábeas Corpus que rehusare o descuidare obedecerle, y que no presente al detenido el día y hora indicados, a menos que éste se encuentre tan enfermo que su presentación ponga en peligro su vida, será constreñida a ello por apremio corporal, para lo cual el Juez o Tribunal, que deba a conocer del caso, dictará una orden en términos generales a cualquier empleado de la Policía de la República, para que sea arrestado el desobediente y conducido ante el Juez o Tribunal. Este mandamiento de apremio será convertido en mandamiento de prisión en el acto de comparecer, y el desobediente quedará preso hasta que informe y cumpla el mandamiento de Hábeas Corpus.

Artículo 10. El Juez o Tribunal podrá también, discrecionalmente, al tiempo de expedirse la orden de arresto, o después, prevenir al empleado de Policía a quien dicha orden se ha dirigido, que inmediatamente conduzca a la presencia del Juez o del Tribunal a la persona en favor de la cual fue expedido el mandamiento de Hábeas Corpus, y dicha persona desde ese momento continuará bajo la custodia del empleado que cumple la orden, hasta que sea puesta en libertad, o se le admita fianza, o vuelva a ser encarcelada según lo ordenare al Juez.

Artículo 11. El Juez o Corte ante el cual la persona encarcelada o privada de su libertad es conducida por virtud del mandamiento expedido de Hábeas Corpus, deberá celebrar la vista y en ella oír los testigos y los interesados, examinar los documentos, y apreciar los hechos alegados y las causas de la detención, arresto o encarcelamiento, y ordenará que el arrestado, detenido, o encarcelado o preso sea puesto en libertad, si esto es procedente, o si no han sido cumplidas las formalidad de la Ley para efectuar el arresto, detención, encarcelamiento, prisión, etc., o si el detenido, arrestado, o encarcelado, preso o privado de su libertad, no ha sido llevado ante Juez e interrogado dentro del tiempo indicado por la ley.

Artículo 12. El Juez o Tribunal inmediatamente expedirá una orden para que de nuevo sea encarcelada la persona presa o privada de su libertad, si apareciere que está privada de libertad, por virtud de sentencia de Juez o Tribunal competente y que el tiempo durante el cual pueda ser legalmente así detenida no ha vencido.

Artículo 13. (Ley N^o. 10, del 23 de noviembre de 1978; G.O. 9489).- Si apareciere que la persona presa o privada de libertad ha sido legalmente encarcelada por un hecho punible, o si constare por las pruebas presentadas con el informe dado al mandamiento expedido o practicadas en la vista, que hay varios motivos para presumir que dicha persona puede resultar culpable del referido hecho punible, aún cuando el encarcelamiento sea irregular, el Juez ordenará que vuelva a ser encarcelada.

Artículo 14. Cuando la persona presa o privada de libertad no tenga derecho a disfrutar de ésta, se la volverá a poner bajo la custodia en que estaba, a menos que el que la custodiaba no fuere competente para ello, en cuyo caso se pondrá bajo la custodia de aquél a quien corresponda.

Artículo 15. Cuando el encarcelado, detenido, arrestado o preso lo está en una común, o lugar que no es el del asiento del Juez o Corte que va a conocer del caso, el mandamiento de Hábeas Corpus ordenará que el preso, arrestado o detenido sea trasladado al lugar en donde tiene su asiento el Juzgado o Corte que lo ha dictado, y en él podrán dictarse además, las providencias que se creyesen necesarias o pertinentes.

Artículo 16. El Juez o Corte conocerá del caso, sin la asistencia del Ministerio Público; pero cuando se trate de detenidos, presos o arrestados que lo están por órdenes de funcionarios que pueden librarlos y cuando aparezca del informe al mandamiento expedido o de la solicitud que la persona presa, o privada de su libertad lo está por virtud de providencia

judicial, no podrá celebrarse la vista sin previa citación del Ministerio Público, para que exponga sobre el caso.

Artículo 17. La persona presa o privada de libertad que ha sido presentada por virtud del mandamiento, podrá producir pruebas, para demostrar que su encarcelamiento o detención es ilegal, o que tiene derecho a ser puesta en libertad.

El Juez o Tribunal procederá entonces, de una manera sumaria, a practicar en la misma vista las pruebas propuestas en apoyo, o contrarias al encarcelamiento o detención y a disponer de la persona encerrada o privada de libertad, según lo hagan necesario las circunstancias del caso. Durante la vista, el Juez o Tribunal podrá examinar a la persona encarcelada o privada de libertad, y a cualesquiera otros testigos que, a su juicio, sea conveniente oír. Con este fin se podrá señalar un término que no excederá de tres días, más los plazos en virtud de la distancia, excepto si la persona encarcelada o privada de libertad solicitase mayor término.¹

Artículo 18. En el caso de enfermedad a que se refiere el artículo 9º ésta deberá ser comprobada por una certificación de un médico, quien bajo juramento, hará constar el estado de la persona de cuya libertad se trata. Los Jueces pueden, para comprobar la verdad de esa certificación, hacer examinar el detenido por otros médicos; y en caso de que se compruebe que la dicha certificación es falsa, condenar al médico que la suscribe a no menos de un año de prisión correccional.

En el caso de que los Jueces no duden de la verdad de la certificación médica, o de que sea comprobada la verdad de ella, el Juez o Tribunal procederán como si la persona encarcelada o detenida hubiese comparecido y será oído el abogado que se presente a defenderla, sin exigírsele poder, o cualquier otra persona debidamente apoderada.

Artículo 19. Decretada la libertad por el Juez, Corte o Tribunal, ningún funcionario podrá negarse a cumplir el mandamiento de libertad, bajo ningún pretexto. El funcionario que se opusiese a su cumplimiento será castigado de conformidad con los artículos 114 y siguientes del Código Penal, y personalmente es responsable al interesado por los daños causados a razón de no menos de cien pesos por cada día que permanezca detenido después del mandamiento.

La apelación del Fiscal, del Procurador General de la Corte o del Procurador General de la República será suspensiva de la ejecución de la sentencia en el primer grado de jurisdicción para los acusados de violar la ley 168 sobre Drogas Narcóticas en la categoría de distribuidor o vendedor, intermediario, traficante o patrocinador.

La Corte de Apelación para conocer el recurso de apelación en esta materia de Hábeas Corpus, y por violación a la Ley 168 sobre Drogas Narcóticas deberá estar integrada por la totalidad de los jueces que la componen. El recurso contra la decisión de la Corte no tendrá carácter suspensivo de la ejecución de la sentencia. Por la urgencia que significa

* Párrafo agregado por la Ley N°. 62/86 del 19 de nov. 1986.

el recurso, la Corte deberá fijar la audiencia en un plazo no mayor de 5 días.

Artículo 20. La persona encarcelada o privada de su libertad que haya sido puesta en libertad, por una orden expedida a consecuencia de un mandamiento de Habeas Corpus, no volverá a ser encarcelada, privada de su libertad, o puesta en custodia por la misma causa. Pero no se considerará que la causa es la misma los casos siguientes:

1°. Cuando ha sido puesto en libertad el que estaba preso a consecuencia de un auto de prisión dictado en virtud de acusación de un hecho punible, y es encarcelado por el mismo hecho, en virtud de resolución del Tribunal que le exigió fianza para responder a su comparecencia, o que le ha condenado en el mismo proceso.

2°. Cuando ha sido puesto en libertad por falta de pruebas o por defecto en el mandamiento de prisión, y es preso, después, en virtud de pruebas suficientes o en cumplimiento de un auto dictado en la misma causa.

Artículo 21. Si un Tribunal o Juez o cualquiera otra persona quebrantare de cualquier manera a sabiendas, o hiciere que se quebrantare, o ayudare a quebrantar el artículo que precede, él, o si el acto u omisión fuese cometido por un Tribunal, los miembros del mismo mancomunada y solidariamente, que consintieren dicho quebrantamiento, indemnizarán a la persona presa o privada de su libertad, con no menos de cien pesos que serán reclamados por medio del ejercicio de una acción civil a su nombre.

Artículo 22. Todo el que tenga bajo su custodia o bajo su poder a una persona a quien asista el derecho a un mandamiento de Habeas Corpus, o a favor de la cual haya sido debidamente expedido un mandamiento de esa clase, que con intención de eludir el cumplimiento del mismo, o para anular sus efectos, traslade a la persona encarcelada o que haya sido privada de su libertad, a la custodia o poder de otro, o la ocultare o cambiase el lugar de su encarcelamiento; y el que a sabiendas contribuyese a la realización de estos actos, incurrirán en la pena de no menos de una año de prisión correccional, además de la pecuniaria a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 23. Siempre que un Tribunal o miembro de un Tribunal o miembro de un Tribunal o un Juez, autorizado para librar mandamiento de Habeas Corpus se convenza de que una persona está ilegalmente privada de libertad y que existen motivos suficientes para creer que será llevada fuera de la República, o de que se ha librado orden de expulsión contra persona no detenida, el Tribunal, miembro del mismo, o Juez, expedirá las órdenes necesarias para impedirlo, dirigiéndolas a las personas que juzgue oportuno, para que se apoderen de la persona de que se trate y la conduzcan inmediatamente a presencia del Juez o Tribunal, para lo que proceda según las leyes.

En este caso, si la persona que tiene a la otra privada de su libertad, estuviere presente, se le notificará la orden, que surtirá respecto a ella, todos los efectos de un mandamiento de Habeas Corpus, y estará obligado a remitir inmediatamente el informe.

Artículo 24. Cuando las circunstancias que han producido el conocimiento de que se ha hecho mención en el artículo que precede fueren suficientes para justificar el arresto de la persona que tiene bajo su custodia al que haya sido privado de su libertad, y sus actos constituyan hechos punibles, se dictará orden para dicho arresto, poniéndose al arrestado, a disposición del Juez o Tribunal correspondiente.

Artículo 25. Cuando se acuda a un Juez de Primera Instancia por un mandamiento de Habeas Corpus, si rehusare librarlo, recurrirá el peticionario a la Corte de Apelación que tenga jurisdicción sobre dicho Juzgado, y previo juramento de que el Juez se ha negado a expedirlo, ésta conocerá del caso; cuando no a una Corte de Apelación se acudirá ante la Suprema Corte de Justicia.

Artículo 26. No se podrá repetir la solicitud de mandamiento de Habeas Corpus, por la misma prisión o privación de libertad, a menos que nuevos hechos hayan desvirtuado los motivos que justificaron aquella. Esos nuevos hechos deberán precisarse bajo juramento en la solicitud, para que sean apreciados antes de resolver sobre la expedición del mandamiento

La persona a quien se dirija un mandamiento de Habeas Corpus deberá en su informe, consignar si la prisión o privación de libertad a que aquel se refiere, ha sido ya objeto de otro mandamiento. En este caso, si en la solicitud del nuevo mandamiento no se llenan las exigencias del inciso anterior, se negará sin más trámites la libertad solicitada

Artículo 27. Todo el que detenga a otro en virtud de cualquiera autorización por escrito, estará obligado a entregar una copia de dicha autorización al preso o a cualquiera otra persona que la solicite con el fin de obtener un mandamiento de Habeas Corpus, a favor de la persona encarcelada o que haya sido privada de su libertad. Si rehusare hacerlo así, indemnizará con no menos de cien pesos a la persona encarcelada o que haya sido privada de su libertad, que serán reclamados por medio del ejercicio de una acción civil a nombre de ésta.

Artículo 28. En todos los casos en que esta ley pone a cargo de funcionarios o empleados públicos, indemnizaciones por daños y perjuicios, el Estado es solidariamente responsable para el pago de esas indemnizaciones.

Artículo 29. Los procedimientos de Habeas Corpus se harán en papel libre y sin costas.

Artículo 30. La presente ley deroga toda otra ley o disposición que le sea contraria.

VI. URUGUAY

1. LEY N° 16.011, ACCION DE AMPARO, DE 19-12-88

Artículo 1. Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que, en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (artículo 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de "hábeas corpus".

La acción de amparo no procederá en ningún caso:

A) Contra los actos jurisdiccionales, cualquiera sea su naturaleza y el órgano del que emanen. Por lo que refiere a los actos emanados de los órganos del Poder Judicial, se entiende por actos jurisdiccionales, además de las sentencias, todos los actos dictados por los jueces en el curso de los procesos contenciosos;

B) Contra los actos de la Corte Electoral, cualquiera sea su naturaleza;

C) Contra las leyes y los decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de ley en su jurisdicción.

Artículo 2. La acción de amparo sólo procederá cuando no existan otros medios judiciales o administrativos que permitan obtener el mismo resultado previsto en el literal B) del artículo 9 o cuando, si existieren, fueren por las circunstancias claramente ineficaces para la protección del derecho. Si la acción fuera manifiestamente improcedente, el Juez rechazará sin sustanciarla y dispondrá el archivo de las actuaciones.

Artículo 3. Serán competentes los Jueces Letrados de Primera Instancia de la materia que corresponda al acto, hecho u omisión impugnados y del lugar en que éstos produzcan sus efectos. El turno lo determinará la fecha de presentación de la demanda. Todo ello de acuerdo con las disposiciones de la ley 15.750, de 24 de junio de 1985.

Artículo 4. La acción de amparo deberá ser deducida por el titular del derecho o libertad lesionados o amenazados, pero si éste estuviera imposibilitado de ejercerla podrá, en su nombre, deducirla cualquiera de las personas referidas en el artículo 158 del Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de la responsabilidad de éstas, si hubieren actuado con malicia o con culpable ligereza.

En todos los casos deberá ser interpuesta dentro de los treinta días a partir de la fecha en que se produjo el acto, hecho u omisión caracterizados en el artículo 10. No le correrá el término al titular del derecho o libertad lesionados si estuviere impedido por justa causa.

Artículo 5. La demanda se presentará con las formalidades precriptas en el Código de Procedimiento Civil, en cuanto corresponda, indicándose, además, los medios de prueba a utilizar. La prueba documental se acompañará necesariamente con la demanda.

Artículo 6. Salvo en el caso previsto en la oración final del artículo 2º, el Juez convocará a las partes a una audiencia pública dentro del plazo de tres días a partir de la fecha de la presentación de la demanda.

En dicha audiencia se oirán las explicaciones del demandado, se recibirán las pruebas y se producirán los alegatos. El Juez, que podrá rechazar las pruebas manifiestamente impertinentes o innecesarias, presidirá la audiencia so pena de nulidad e interrogará a los testigos y a las partes, sin perjuicio de que aquellos sean, a su vez, repreguntados por los abogados. Gozará de los más amplios poderes de policía y de dirección de la audiencia. En cualquier momento podrá ordenar diligencias para mejor proveer.

La sentencia se dictará en la audiencia o, a más tardar, dentro de las veinticuatro horas de su celebración. Sólo en casos excepcionales podrá prorrogarse la audiencia por hasta tres días. Las notificaciones podrán realizarse por intermedio de la autoridad policial. A los efectos de lo dispuesto por el literal C) del artículo 9º, se dejará constancia de la hora en que se efectuó la notificación.

Artículo 7. Si de la demanda o en cualquier otro momento del proceso resultare, a juicio del Juez, la necesidad de su inmediata actuación, éste dispondrá, con carácter provisional, las medidas que correspondieren en amparo del derecho o libertad presuntamente violados.

Artículo 8. La circunstancia de no conocerse al responsable del acto, hecho u omisión impugnados, no obstará a la presentación de la demanda, en cuyo caso el Juez se limitará a la eventual adopción de las medidas provisorias previstas en el artículo 7º, siempre que se hayan acreditado los extremos referidos en dicha norma.

Artículo 9. La sentencia que haga lugar al amparo deberá contener:

A) La identificación concreta de la autoridad o el particular a quien se dirija y contra cuya acción, hecho u omisión se conceda el amparo;

B) La determinación precisa de lo que deba o no deba hacerse y el plazo por el cual dicha resolución regirá, si es que correspondiere fijarlo,

C) El plazo para el cumplimiento de lo dispuesto, que no podrá exceder de veinticuatro horas continuas a partir de la notificación.

Sin perjuicio de lo establecido la sentencia podrá disponer las sanciones pecuniarias conmutativas dispuestas por el decreto-ley 14.978, de 14 de diciembre de 1978.

Artículo 10. En el proceso de amparo sólo serán apelables la sentencia definitiva y la que rechaza la acción por ser manifiestamente improcedente.

El recurso de apelación deberá interponerse en escrito fundado, dentro del plazo perentorio de tres días. El Juez elevar sin más trámites los autos al superior cuando hubiere desestimado la acción por improcedencia manifiesta y lo sustanciará con un traslado a la contraparte, por tres días perentorios, cuando la sentencia apelada fuese la definitiva.

El Tribunal resolverá en acuerdo, dentro de los cuatro días siguientes a la recepción de los autos. La interposición del recurso no suspenderá las medidas de amparo decretadas, las cuales serán cumplidas inmediatamente después de notificada la sentencia, sin necesidad de tener que esperar el transcurso del plazo para su impugnación.

Artículo 11. La sentencia ejecutoriada hace cosa juzgada sobre su objeto, pero deja subsistente el ejercicio de las acciones que pudieran corresponder a cualquiera de las partes con independencia del amparo.

Artículo 12. En los juicios de amparo no podrán deducirse cuestiones previas, reconveniones ni incidentes. El Juez, a petición de parte o de oficio, subsanará los vicios de procedimiento, asegurando, dentro de la naturaleza sumaria del proceso, la vigencia del principio del contradictorio.

Cuando se plantee el recurso de inconstitucionalidad por vía de excepción o de oficio (Ley 13.747, de 10 de julio de 1969), se procederá a la suspensión del procedimiento sólo después que el Magistrado actuante haya dispuesto la adopción de las medidas provisionales referidas en el artículo 7° de la presente ley o, en su caso, dejado constancia circunstanciada de las razones de considerarlas innecesarias.

Artículo 13. Las normas procesales vigentes tendrán el carácter de supletorias en los casos de oscuridad o insuficiencia de las precedentes.

Título IX Proceso de Inconstitucionalidad de la Ley,

Artículo 42 Representación en caso de intereses difusos

En el caso de cuestiones relativas a la defensa del medio ambiente, de valores culturales o históricos y, en general, que pertenezcan a un grupo indeterminado de personas, estarán legitimados indistintamente para promover el proceso pertinente, el Ministerio Público, cualquier interesado y las instituciones o asociaciones de interés social que según la ley o a juicio del tribunal garanticen una adecuada defensa del interés comprometido

Artículo 220 Efectos de la cosa juzgada en procesos promovidos en representación de intereses difusos

La sentencia dictada en procesos promovidos en defensa de intereses difusos (artículo 42) tendrá eficacia general, salvo si fuere absolutoria por ausencia de pruebas, en cuyo caso, otro legitimado podrá volver a plantear la cuestión en el otro proceso

Artículo 508 Caso concreto

Siempre que deba aplicarse una ley o una norma que tenga fuerza de ley, en cualquier procedimiento jurisdiccional, se podrá promover la declaración de inconstitucionalidad

Artículo 509 Titulares de la solicitud

La declaración de inconstitucionalidad y la inaplicabilidad de las disposiciones afectadas por aquélla, podrán ser solicitadas

1° Por todo aquel que se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo

2° De oficio, por el tribunal que entendiere en cualquier procedimiento jurisdiccional

La Suprema Corte de Justicia, en los asuntos que se tramiten ante ella, se pronunciará en la sentencia sobre la cuestión de inconstitucionalidad

Artículo 510 Acción o excepción

Cuando la declaración de inconstitucionalidad se solicitare por las personas a que se refiere el numeral 1° del artículo anterior, podrá ser promovida

1° Por vía de acción, cuando no existiere procedimiento jurisdiccional pendiente. En este caso, deberá interponerse directamente ante la Suprema Corte de Justicia

2° Por vía de excepción o defensa, que deberá oponerse ante el tribunal que estuviere conociendo en dicho procedimiento

Artículo 511 Oportunidad para deducir la cuestión de inconstitucionalidad

511 1 La solicitud de declaración de inconstitucionalidad, como excepción o defensa, podrá ser promovida por el actor, por el demandado o por el tercerista, en los procedimientos correspondientes, desde que se promueve el proceso hasta la conclusión de la causa, en la instancia pertinente

511 2 Cuando la cuestión de inconstitucionalidad se promoviese de oficio, podrá proponerse hasta que se pronuncie sentencia definitiva

Artículo 512 Requisitos del petitorio

La solicitud de declaración de inconstitucionalidad deberá formularse por escrito, indicándose, con toda precisión y claridad, los preceptos que se reputen inconstitucionales y el principio o norma constitucional que se vulnera o en qué consiste la inconstitucionalidad en razón de la forma

La petición indicará todas las disposiciones o principios constitucionales que se consideren violados, quedando prohibido el planteamiento sucesivo de cuestiones de inconstitucionalidad

Artículo 513 Facultades del tribunal

513 1 El tribunal no dará curso a las solicitudes extemporáneas (artículo 511 1) o a las que no se ajusten a los requisitos establecidos en el artículo anterior o violen la prohibición contenida en el mismo

513 2 Cuando el que usó de la defensa o excepción de inconstitucionalidad se agravare de la denegación y omisión del trámite, podrá recurrir por vía de queja conforme con lo dispuesto por los artículos 262 a 267

Artículo 514 Suspensión de los procedimientos

Acogido por el tribunal el planteo de la inconstitucionalidad por vía de excepción o defensa o planteada de oficio, se suspenderán los procedimientos y se elevarán las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia

Artículo 515 Rechazo de plano del petitorio

La Suprema Corte de Justicia podrá rechazar de plano la cuestión de inconstitucionalidad planteada, en el Acuerdo y sin necesidad de pasar los autos a estudio (artículo 519), en los casos previstos por el artículo 513 1

Si así ocurriere, procederá a la inmediata devolución de los antecedentes al tribunal que entendía en el procedimiento, el que dispondrá su prosecución como si la cuestión de inconstitucionalidad no hubiere sido promovida. Si la cuestión fuere formulada por vía de acción principal, la Suprema Corte de Justicia archivará, sin más trámite, las actuaciones respectivas

Artículo 516 Trámite del petitorio por vía de excepción o defensa

516.1 Admitida la solicitud de declaración de inconstitucionalidad y recibidos los autos con la petición, cuando fuere promovida por vía de excepción o defensa (numeral 2° del artículo 510), la Corte la sustanciará con un traslado simultáneo a las demás partes, por el término de diez días. Luego será oído el Fiscal de Corte, quien deberá expedirse dentro del término de veinte días

516.2 Una vez que se haya expedido el Fiscal de Corte, se citará a las partes para sentencia, pasándose los autos para su estudio.

El Fiscal de Corte y los abogados de las partes podrán informar in voce, si lo solicitaren dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que dispone el pase a estudio

516.3 Si la alegación de inconstitucionalidad fuera de carácter formal o dependiera de cuestiones de hecho, la Corte, para aclararlas, podrá disponer las diligencias para mejor proveer que considere oportunas y podrá recibir la prueba que hubieren ofrecido las partes, dentro del término de quince días.

516.4 Lo dispuesto en el ordinal precedente, así como lo establecido en el artículo 517, será de aplicación sin perjuicio del procedimiento indicado en el artículo 519

Artículo 517 - Trámite del petitorio por vía de acción

517.1 Cuando la declaración de inconstitucionalidad fuere interpuesta por vía de acción, se sustanciará con un traslado a las partes a quienes afectare la ley o la norma con fuerza de ley y al Fiscal de Corte, quienes deberán expedirse en el término común de veinte días.

Si la persona fuera indeterminada, se procederá conforme a lo dispuesto por el artículo 127.2 y .3.

517.2 Evacuado el traslado correspondiente, si se hubiera ofrecido prueba, se señalará para su producción un término de quince días comunes e improrrogables. Vencido que sea el término de prueba, la Secretaría de la Suprema Corte agregará las que se hubieren producido sin necesidad de mandato y se conferirá ulterior traslado a las partes y al Fiscal de Corte, por el término común de diez días.

517.3 Presentados los alegatos, se citará para sentencia pasándose los autos a estudio, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 516.2

Artículo 518 Interposición de oficio

518.1 Cuando la solicitud de declaración de inconstitucionalidad se interpusiere de oficio, deberá ser fundada y se sustanciará con un traslado a las partes por el término común de diez días y se oirá al Fiscal de Corte, en los términos establecidos en el artículo 516.1.

518.2 Evacuados los traslados, se observará, en lo demás, el procedimiento indicado en el artículo 516.2 y 3.

Artículo 519 Resolución anticipada

En cualquier estado de los procedimientos y con prescindencia de la situación en que se encontrare el trámite respectivo, la Suprema Corte de Justicia podrá resolver la cuestión, acreditado que fuere uno de los siguientes extremos.

1° Que el petitorio hubiere sido formulado por alguna de las partes con la notoria finalidad de retardar o dilatar innecesariamente la secuela principal sobre el fondo del asunto.

2° Que existiere jurisprudencia en el caso planteado y se declare por ese órgano judicial que mantendrá su anterior criterio.

Artículo 520 Sentencia

La sentencia se limitará a declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas y solamente tendrá efecto en el caso concreto en que fuere planteada. Contra ella no se admitirá recurso alguno.

Artículo 521 Efectos del fallo

La declaración de inconstitucionalidad hace inaplicable la norma legal afectada por ella, en los procedimientos en que se haya pronunciado.

Si hubiere sido solicitada por vía de acción o principal, la sentencia tendrá eficacia para impedir la aplicación de las normas declaradas inconstitucionales contra quien hubiere promovido la declaración y obtenido la sentencia, pudiendo hacerla valer como excepción en cualquier procedimiento jurisdiccional, inclusive el anulatorio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 522 Comunicación al Poder Legislativo y al Gobierno Departamental correspondiente

Toda sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ley, será comunicada al Poder Legislativo o al Gobierno Departamental correspondiente cuando se tratare de la inconstitucionalidad de un decreto que tenga fuerza de ley en su jurisdicción.

Artículo 523 Gastos procesales

Quando se rechazare la pretensión de inconstitucionalidad y ella hubiera sido formulada por parte interesada, serán de cargo del promotor todas las costas, al que se impondrán también los costos cuando hubiere mérito para ello, de acuerdo con el artículo 688 del Código Civil. Se considerará especialmente que existe malicia temeraria, cuando del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad resultare en forma manifiesta que el propósito ha sido entorpecer o retardar los procedimientos respectivos. En este último caso, el letrado que lo hubiere patrocinado no tendrá derecho a percibir honorarios.

3 CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Artículo 158. Se puede comparecer en juicio .sin poder por los parientes en línea recta, suegros y yernos; por los colaterales hasta el cuarto grado, o afines hasta el segundo; por el socio o comunero en el asunto en que estén ligados; y por el que indebidamente hubiere sido reducido a prisión o se le retuviese por la policía más de veinticuatro horas sin remitirlo al Juez competente, o cuando éste no le hubiera tomado declaración dentro de ese término.

Pero el procurador oficioso deberá dar fianza o prenda de que aquél por quien comparece tendrá por valedero lo hecho.

En los casos de prisión o detención indebidas, no se exigirán al procurador oficioso seguridades de ninguna especie.

Se entiende por Juez competente, no solo el que lo es para conocer de la causa, sino el que lo es para el sumario .

VII. VENEZUELA

1. LEY ORGANICA DE AMPARO SOBRE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE 27-9-88*

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE VENEZUELA

Decreta

la siguiente

LEY ORGANICA DE AMPARO SOBRE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

TITULO I DISPOSICIONES FUNDAMENTALES

El derecho a ser amparado

Artículo 1° Toda persona natural habitante de la República, o persona jurídica domiciliada en ésta, podrá solicitar ante los Tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, para el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

La garantía de la libertad personal que regula el habeas corpus constitucional, se regirá por esta Ley.

Motivo de la acción

Artículo 2° La acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones

* Publicada en *Gaceta Oficial* N° 34.060 de 27-9-88. La Ley Orgánica fue originalmente promulgada en *Gaceta Oficial* N° 33.891 de 22-1-88.

privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley.

Se entenderá como amenaza válida para la procedencia de la acción de amparo aquella que sea inminente.

La acción de amparo contra normas

Artículo 3º También es procedente la acción de amparo, cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y el Juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión.

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.

La acción de amparo contra decisiones judiciales

Artículo 4º Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional.

En estos casos, la acción de amparo debe interponerse por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva.

La acción de amparo contra actos administrativos, vías de hecho y conductas omisivas de la Administración

Artículo 5º La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional.

Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso-Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de anulación 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

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

TITULO II DE LA ADMISIBILIDAD

Causales de inadmisibilidad de la acción

Artículo 6º No se admitirá la acción de amparo

Cesación de la vulneración

1) Cuando hayan cesado la violación o amenaza de algún derecho o garantía constitucionales, que hubiesen podido causarla,

Amenazas imposibles e irrealizables

2) Cuando la amenaza contra el derecho o la garantía constitucionales, no sea inmediata, posible y realizable por el imputado.

Situaciones irreparables

3) Cuando la violación del derecho o la garantía constitucionales constituya una evidente situación irreparable, no siendo posible el restablecimiento de la situación jurídica infringida

Se entenderá que son irreparables los actos que, mediante el amparo, no puedan volver las cosas al estado que tenían antes de la violación,

Acciones consentidas

4) Cuando la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o la garantía constitucionales hayan sido consentidos expresa o tácitamente, por el agraviado, a menos que se trate de violaciones que infrinjan el orden público o las buenas costumbres. Se entenderá que hay consentimiento expreso, cuando hubieren transcurrido los lapsos de prescripción establecidos en leyes especiales, o en su defecto, seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido

El consentimiento tácito es aquél que entraña dignos inequívocos de aceptación;

Recurso a otros medios judiciales de amparo

5) Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes. En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos

establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado,

Decisiones de la Corte Suprema de Justicia

6) Cuando se trate de decisiones emanadas de la Corte Suprema de Justicia;

Suspensión de garantías constitucionales

En caso de suspensión de derechos y garantías constitucionales conforme al artículo 241 de la Constitución, salvo que el acto que se impugne no tenga relación con la especificación del Decreto de suspensión de los mismos.

Acciones de amparo pendientes

8) Cuando esté pendiente de decisión una acción de amparo ejercida ante un Tribunal en relación con los mismos hechos en que se hubiese fundamentado la acción propuesta

TITULO III DE LA COMPETENCIA

Artículo 7º Son competentes para conocer de la acción de amparo, los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurrieren el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo.

En caso de duda, se observarán en lo pertinente, la normas sobre competencia en razón de la materia.

Si un Juez se considerare incompetente, remitirá las actuaciones inmediatamente al que tenga competencia.

Del amparo de la libertad y seguridad personales conocerán los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal, conforme al procedimiento establecido en esta Ley.

Competencia de la Corte Suprema de Justicia

Artículo 8º La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia, y mediante aplicación de los lapsos y formalidades previstos en la Ley, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de las acciones de amparo contra los hechos, actos u omisiones emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República

Competencia de otros Tribunales

Artículo 9° Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o de la garantía constitucionales se produzcan en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier Juez de la localidad, quien decidirá conforme a lo establecido en esta Ley. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión, el Juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente.

Inhibiciones y recusaciones

Artículo 11. Cuando un Juez que conozca de la acción de amparo, advirtiere una causal de inhibición prevista en la Ley, se abstendrá de conocer e inmediatamente levantará un acta y remitirá las actuaciones, en el estado en que se encuentren, al Tribunal competente.

Si se tratare de un Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, el Presidente de la Sala convocará de inmediato al Suplente respectivo, para integrar el Tribunal de Amparo.

En ningún caso será admisible la recusación

Conflictos de competencia

Artículo 12. Los conflictos sobre competencia que se susciten en materia de amparo entre Tribunales de Primera Instancia serán decididos por el Superior respectivo. Los trámites serán breves y sin incidencias procesales.

TITULO IV

DEL PROCEDIMIENTO

Legitimación activa

Artículo 13. La acción de amparo constitucional puede ser interpuesta ante el Juez competente por cualquier persona natural o jurídica, por representación o directamente, quedando a salvo las atribuciones del Ministerio Público, y de los Procuradores de Menores, Agrarios y del Trabajo, si fuere el caso.

Carácter de orden público

Todo el tiempo será hábil y el Tribunal dará preferencia al trámite de amparo sobre cualquier otro asunto.

Artículo 14. La acción de amparo, tanto en lo principal como en lo incidental, y en todo lo que de ella derive, hasta la ejecución de la providencia respectiva, es de eminente orden público.

Las atribuciones inherentes al Ministerio Público no menoscaban los derechos y acciones de los particulares. La no intervención del Ministerio

Público en la acción de amparo no es causal de reposición ni de acción de nulidad.

Carácter de la intervención del Ministerio Público

Artículo 15 Los Jueces que conozcan de la acción de amparo no podrán demorar el trámite o diferirlo so pretexto de consultar al Ministerio Público. Se entenderá a derecho en el proceso de amparo el representante del Ministerio Público a quien el Juez competente le hubiere participado, por oficio o por telegrama, la apertura del procedimiento.

Carácter gratuito del procedimiento y forma de interposición de la acción

Artículo 16 La acción de amparo es gratuita por excelencia. Para su tramitación no se empleará papel sellado ni estampillas y en caso de urgencia podrá interponerse por vía telegráfica. De ser así, deberá ser ratificada personalmente o mediante apoderado dentro de los tres (3) días siguientes. También procede su ejercicio en forma verbal y, en tal caso, el Juez deberá recogerla en un acta.

Carácter inquisitorio

Artículo 17 El Juez que conozca de la acción de amparo podrá ordenar, siempre que no signifique perjuicio irreparable para el actor, la evacuación de las pruebas que juzgue necesarias para el esclarecimiento de los hechos que aparezcan dudosos u oscuros.

Se entenderá que hay perjuicio irreparable cuando exista otro medio de comprobación más acorde con la brevedad del procedimiento o cuando la prueba sea de difícil o improbable evacuación.

Contenido de la solicitud

Artículo 18 En la solicitud de amparo se deberá expresar:

1) Los datos concernientes a la identificación de la persona agraviada y de la persona que actúe en su nombre, y en este caso con la suficiente identificación del poder conferido;

2) Residencia, lugar y domicilio, tanto del agraviado como del agravante;

3) Suficiente señalamiento e identificación del agravante, si fuere posible, e indicación de la circunstancia de localización;

4) Señalamiento del derecho o de la garantía constitucionales violados o amenazados de violación;

5) Descripción narrativa del hecho, acto, omisión y demás circunstancias que motiven la solicitud de amparo;

6) Y, cualquiera explicación complementaria relacionada con la situación jurídica infringida, a fin de ilustrar el criterio jurisdiccional.

En caso de instancia verbal, se exigirán, en lo posible, los mismos requisitos.

Correcciones a la solicitud

Artículo 19 Si la solicitud fuere oscura o no llenare los requisitos exigidos anteriormente especificados, se notificará al solicitante del amparo para que corrija el defecto u omisión dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la correspondiente notificación. Si no lo hiciere, la acción de amparo será declarada inadmisibile.

Cuestiones de competencia infundadas

Artículo 20. El Juez que haya suscitado una cuestión de competencia manifiestamente infundada será sancionado por el Superior con multa no menor de cinco mil bolívares (Bs 5.000,00) ni mayor de diez mil bolívares (Bs. 10 000,00)

Principio de la igualdad procesal

Artículo 21 En la acción de amparo los Jueces deberán mantener la absoluta igualdad entre las partes y cuando el agraviante sea una autoridad pública quedarán excluidos del procedimiento los privilegios procesales.

El mandamiento de amparo en forma inmediata inaudita parte (anulado)

Artículo 22 El Tribunal que conozca de la solicitud de amparo tendrá potestad para restablecer la situación jurídica infringida, prescindiendo de consideraciones de mera forma y sin ningún tipo de averiguación sumaria que la preceda.

En este caso, el mandamiento de amparo deberá ser motivado y estar fundamentado en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación.

Solicitud de informe al agraviante

Artículo 23 Si el Juez no optare por restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, conforme al artículo anterior, ordenará a la autoridad, entidad, organización social o a los particulares imputados de violar o amenazar el derecho o la garantía constitucionales, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la respectiva notificación, informe sobre la pretendida violación o amenaza que hubiere motivado la solicitud de amparo

La falta de informe correspondiente se entenderá como aceptación de los hechos incriminados

Contenido del informe

Artículo 24 El informe a que se refiere el artículo anterior contendrá una relación sucinta y breve de las pruebas en las cuales el presunto agra-

* Este artículo fue anulado por la Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena, mediante sentencia de 21-5-96 Véase en *GO Extra* N° 5071 de 29-5-96

viente pretenda fundamentar su defensa, sin perjuicio de la potestad evaluativa que el artículo 17 de la presente Ley confiere al Juez competente.

Desistimiento de la acción

Artículo 25 Quedan excluidas del procedimiento constitucional del amparo todas las formas de arreglo entre las partes, sin perjuicio de que el agraviado pueda, en cualquier estado y grado de la causa, desistir de la acción interpuesta, salvo que se trate de un derecho de eminente orden público o que pueda afectar las buenas costumbres

El desistimiento malicioso o el abandono del trámite por el agraviado será sancionado por el Juez de la causa o por el Superior, según el caso, con multa de dos mil bolívares (Bs 2 000,00) a cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00)

Audiencia pública y oral de las partes y lapso de decisión

Artículo 26 El Juez que conozca del amparo, fijará dentro de las noventa y seis (96) horas siguientes a la presentación del Informe por el presunto agravante o de la extinción del término correspondiente, la oportunidad para que las partes o sus representantes legales expresen, en forma oral y pública, los argumentos respectivos

Efectuado dicho acto, el Juez dispondrá de un término improrrogable de veinticuatro (24) horas para decidir la solicitud de amparo constitucional.

Sanciones disciplinarias al funcionario imputado

Artículo 27 El Tribunal que conozca de la solicitud de amparo remitirá copia certificada de su decisión a la autoridad competente, a fin de que resuelva sobre la procedencia o no de medida disciplinaria contra el funcionario público culpable de la violación o de la amenaza contra el derecho o la garantía constitucionales, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que le resulten atribuibles.

A tal efecto, el Tribunal remitirá también los recaudos pertinentes al Ministerio Público

Sanciones en caso de acciones temerarias

Artículo 28 Cuando fuese negado el amparo, el Tribunal se pronunciará sobre la temeridad de la acción interpuesta y podrá imponer sanción hasta de diez (10) días de arresto al quejoso cuando aquélla fuese manifiesta.

Obligatiedad del mandamiento de amparo

Artículo 29 El Juez que acuerde el restablecimiento de la situación jurídica infringida ordenará, en el dispositivo de la sentencia, que el mandamiento sea acatado por todas las autoridades de la República, so pena de incurrir en desobediencia a la autoridad

Ordenes de hacer

Artículo 30. Cuando la acción de amparo se ejerciere con fundamento en violación de un derecho constitucional, por acto o conducta omisiva, o por falta de cumplimiento de la autoridad respectiva, la sentencia ordenará la ejecución inmediata e incondicional del acto incumplido.

Sanciones al incumplimiento del mandamiento de amparo

Artículo 31. Quien incumpliere el mandamiento de amparo constitucional dictado por el Juez, será castigado con prisión de seis (6) a quince (15) meses.

Contenido de la sentencia

Artículo 32. La sentencia que acuerde el amparo constitucional deberá cumplir las siguientes exigencias formales:

- A) Mención concreta de la autoridad, del ente privado o de la persona contra cuya resolución o acto u omisión se conceda el amparo;
- B) Determinación precisa de la orden a cumplirse, con las especificaciones necesarias para su ejecución;
- C) Plazo para cumplir lo resuelto.

Costas

Artículo 33. Cuando se trate de quejas contra particulares, se impondrán las costas al vencido, quedando a salvo las acciones a que pudiere haber lugar.

No habrá imposición de costas cuando los efectos del acto u omisión hubiesen cesado antes de abrirse la averiguación. El Juez podrá exonerar de costas a quien intentare el amparo constitucional por fundado temor de violación o de amenaza, o cuando la solicitud no haya sido temeraria.

Sanciones a los Jueces

Artículo 34. El Consejo de la Judicatura registrará como falta grave al cumplimiento de sus obligaciones la inobservancia, por parte de los jueces, de los lapsos establecidos en esta Ley para conocer y decidir sobre las solicitudes de amparo.

Apelación y consulta

Artículo 35. Contra la decisión dictada en primera instancia sobre la solicitud de amparo se oirá apelación en un solo efecto. Si transcurridos tres (3) días de dictado el fallo, las partes, el Ministerio Público o los Procuradores no interpusieren apelación, el fallo será consultado con el Tribunal Superior respectivo, al cual se le remitirá inmediatamente copia certificada de lo conducente. Este Tribunal decidirá dentro de un lapso no mayor de treinta (30) días.

Efectos de la sentencia de amparo

Artículo 36 La sentencia firme de amparo producirá efectos jurídicos respecto al derecho o garantía objetos del proceso, sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente correspondan a las partes.

Efectos de la sentencia de desestimación

Artículo 37 La desestimación del amparo no afecta la responsabilidad civil o penal en que hubiese podido incurrir el autor del agravio, ni prejuzga sobre ninguna otra materia.

TITULO V

DEL AMPARO DE LA LIBERTAD
Y SEGURIDAD PERSONALES*Amparo de la libertad y seguridad personales*

Artículo 38 Procede la acción de amparo para proteger la libertad y seguridad personales de acuerdo con las disposiciones del presente Título

A esta acción le serán aplicables las disposiciones de esta Ley pertinentes al amparo en general.

Legitimación y competencia judicial por el territorio

Artículo 39 Toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que un Juez competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiese ejecutado el acto causante de la solicitud o donde se encontrare la persona agraviada, expida un mandamiento de habeas corpus.

Competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal y consulta a los Superiores

Artículo 40 Los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal son competentes para conocer y decidir sobre el amparo de la libertad y seguridad personales. Los respectivos Tribunales Superiores conocerán en consulta de las sentencias dictadas por aquéllos.

Solicitud y apertura de averiguación sumaria e Informe

Artículo 41 La solicitud podrá ser hecha por el agraviado o por cualquier persona que gestione en favor de aquél, por escrito, verbalmente o por vía telegráfica, sin necesidad de asistencia de abogado, y el Juez, al recibirla, abrirá una averiguación sumaria, ordenando inmediatamente al funcionario bajo cuya custodia se encuentre la persona agraviada que informe dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, sobre los motivos de la privación o restricción de la libertad.

Las solicitudes referidas a la seguridad personal se tramitarán, en cuanto les resulten aplicables, conforme a las previsiones de este artículo.

Mandamiento de habeas corpus

Artículo 42 El Juez decidirá en un término no mayor de noventa y seis (96) horas después de recibida la solicitud, la inmediata libertad del agraviado o el cese de las restricciones que se le hubiesen impuesto, si encontrare que para la privación o restricción de la libertad no se hubieren cumplido las formalidades legales.

El Juez, caso de considerarlo necesario, sujetará esta decisión a caución personal o a prohibición de salida del país de la persona agraviada, por un término no mayor de treinta (30) días.

Consulta de la decisión

Artículo 43 El mandamiento de habeas corpus o, en su defecto, la decisión que lo niegue, se consultará con el Superior, al que deberán enviarse los recaudos en el mismo día o en el siguiente.

La consulta no impedirá la ejecución inmediata de la decisión y el Tribunal Superior decidirá dentro de las setenta y dos (72) horas después de haber recibido los autos

Duración de las detenciones policiales y administrativas

Artículo 44 Las detenciones que conforme a la Ley, ordenen y practiquen las autoridades policiales u otras autoridades administrativas, no excederán de ocho (8) días. Las que pasen de cuarenta y ocho (48) horas deberán imponerse mediante resolución motivada. Quedan a salvo las disposiciones legales aplicables al proceso penal.

Detenciones por las autoridades de policía judicial

Artículo 45 Cuando se hubiere cometido un hecho punible, las autoridades de policía que, de acuerdo con la ley, sean auxiliares de la administración de justicia, podrán adoptar, como medidas provisionales de necesidad y de urgencia, la detención del presunto culpable o su presentación periódica, durante la averiguación sumaria, a la autoridad respectiva. En cualquiera de los dos supuestos anteriores, la orden deberá ser motivada y constar por escrito.

Duración de las detenciones

Artículo 46 En el caso del artículo anterior, el detenido deberá ser puesto a la orden del Juez competente, dentro del término de ocho (8) días.

Garantías de los detenidos

Artículo 47 La autoridad que tuviere bajo su guarda o custodia a cualquier persona detenida, estará en el deber de permitirle, conforme a las normas reglamentarias correspondientes, comunicación con su abogado y con sus parientes más cercanos.

Normas supletorias

Artículo 48. Serán supletorias de las disposiciones anteriores las normas procesales en vigor.

Norma derogatoria

Artículo 49. Quedan derogadas las disposiciones legales vigentes que colidan con la presente Ley.

Dada, firmada y sellada en el Palacio Federal Legislativo, en Caracas a los diecisiete días del mes de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho. Año 178 de la Independencia y 129 de la Federación.

El Presidente,	REINALDO LEANDRO MORA
El Vicepresidente,	(Encargado) HUMBERTO CELLI
Los Secretarios,	<i>Héctor Carpio Castillo</i>
	<i>José Rafael García</i>

Palacio de Miraflores, en Caracas, a los veintisiete días del mes de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho. Año 178 de la Independencia y 129 de la Federación.

Cúmplase.
(L.S.)

SIMON ALBERTO CONSALVI

Encargado de la Presidencia
de la República

Refrendado.

(Los Ministros)

INDICE ALFABETICO

TOMO I, II, III, IV, V, VI y VII

(Los números arábigos remiten a las páginas de cada Tomo)

—A—

Acaparamiento I,682

Acción de inconstitucionalidad IV, 219, 302

Acción popular V, 284; VI, 137, 179, 270, 473, 544, 577, 579, 595; 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

Actividad administrativa VII, 332

-Carácter sublegal VII, 421

Acto Administrativo III, 44; VII, 321

-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

-Violación de Ley VII, 431

-Violación directa de Constitución VII, 430

Acto Administrativo de efectos generales VII, 72

- Acto Administrativo de efectos generales
 Inderogabilidad singular **VII**, 422
- Acto Administrativo de efectos generales
 Suspensión de efectos **VII**, 459
- Acto Administrativo de efectos particulares **VII**, 72, 405
- Acto Administrativo de registro Impugnabilidad **VII**, 372
- Acto Administrativo definitivo **VII**, 406
- Acto Administrativo firme **VII**, 416
- Acto Administrativo que causa estado **VII**, 145
- Acto jurisdiccional **VII**, 358
- Actos comunitarios Validez inmediata **II**, 319
- Actos "cuasi-jurisdiccionales" Suspensión de efectos **VII**, 453
- 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
- Revisión **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 políticos **VI**, 200
- Actos parlamentarios sin forma de Ley Control **III**, 115, **VI**, 199
- Sometimiento al derecho **II**, 133
- Actos sobrevenidos Suspensión de efectos **VII**, 454
- Actos tributarios Suspensión de efectos **VII**, 455
- Acuerdo de Cartagena Objetivos **II**, 274
- Organos **II**, 282
- Acuerdos municipales **II**, 667
- Administración Central Organización **III**, 315
- Administración de Justicia **IV**, 173, 375
- Administración Descentralizada **I**, 477
- Deficiencias **III**, 385
 - Evolucion **III**, 254
 - Formas Jurídicas **III**, 339
 - Redefinición **III**, 398
- Administración Electoral Regimen **III**, 482
- Administracion Local Debilidad **III**, 376
- Administracion Ministerial **III**, 325
- Evolución **III**, 247
- Administración Pública **I**, 427, **III**, 242
- Archivos **III**, 138
 - Características **III**, 368
 - Centralización **III**, 357
 - Competencia **III**, 274
 - Condicionamientos Políticos **III**, 347
 - Control **VII**, 24
 - Control Parlamentario **III**, 112
 - Controles **III**, 118
 - Desarrollo **I**, 369
 - Función jurisdiccional **VII**, 356
 - Obligación de decidir **VII**, 166, 176
 - Organización **III**, 227, 350
 - Problemas **III**, 367
 - Régimen Constitucional **III**, 225
 - Régimen Político **III**, 349
 - Rol político **III**, 359
 - Sumisión a la Ley **VII**, 420
- Administración Pública del Derecho Privado **VII**, 381
- Administración Pública Nacional Centralización **III**, 373
- Coordinación **II**, 478
 - Integración **III**, 316
- Administraciones con Autonomía Funcional **III**, 253
- Administrados Derechos **IV**, 221
- Garantía jurisdiccional **VII**, 161
 - Participación **III**, 380
- Adopción **IV**, 196
- Aguas Régimen **I**, 478
- Alcaldes Atribuciones **II**, 643
- Elección **III**, 456, 480
 - Elegibilidad **III**, 446
 - Pérdida de investidura **II**, 657
 - Prohibiciones **II**, 657
 - Suspensión **II**, 658

- Alemania Amparo constitucional V, 62
 -Amparo Derechos Protegidos V, 88
 -Amparo contra leyes V, 106
 -Amparo contra particulares Exclución V, 100
- Ambiente I,632
 -Protección I,611
- América Latina Control de la Constitucionalidad VI, 565
- Amparo I,440, IV, 217, 302
 -Carácter cautelar VII, 456
 -Contencioso-Administrativo VII, 33
 -Efectos de la decisión VI, 130
 -Elecciones III,588
 -Acción de Amparo pendiente V, 341
 -Formas de ejercicio V, 275
 -Acumulacion de acciones V, 393
 -Admisión V, 406
 -Agraviado V, 324
 -Agraviante V, 328
 -Asistencia de abogado V, 327
 -Audiencia del imputado V, 405
 -Audiencia pública y oral V, 407
 -Autoridades constitucionales V, 359, 361
 -Carácter breve y sumario V, 389
 -Carácter contencioso (bilateralidad) V, 393
 -Carácter de orden público V, 393
 -Carácter extraordinario V, 179
 -Carácter gratuito V, 394
 -Carácter inquisitivo V, 394
 -Carácter no consentido de la violación V, 335
 -Carácter subsidiario V, 124, 136, 197
 -Competencia V, 132, 355
 -Competencia Criterio de la afinidad V, 366
 -Competencia Distribución V, 356
 -Condiciones de admisibilidad V, 313, 324
 -Condiciones de la amenaza V, 338
 -Condiciones de la violación V, 332
 -Conflictos de competencia V, 392
 -Consentimiento tácito o expreso V, 335
 -Contencioso-administrativo de anulación V, 148, 205, 284, 417
 -Corrección del libelo V, 354
 -Corte Suprema de Justicia V, 359
 -Cosa Juzgada V, 353, 411
 -Decisión V, 396
 -Derecho Comparado V, 49
 -Derecho Constitucional V, 21,53,122, 174
 -Derechos protegidos V, 77
 -Desestimación V, 414
 -Evolución jurisprudencial V, 117
 -Exclusión V, 314
 -Fundamentación de derecho V, 320
 -Fundamento constitucional V, 171
 -Garantías constitucionales restringidas o suspendidas V, 315
 -Inadmisibilidad V, 414
 -Inadmisibilidad por contrariedad a la ley V, 314
 -Incidencias procesales V, 392
 -Indicación de los hechos V, 323
 -Informe V, 406
 -Inhibición V, 391
 -Interposición V, 391
 -Legitimación V, 394
 -Legitimación activa V, 324
 -Legitimación pasiva V, 328
 -Legitimidad activa Ministerio Público V, 328
 -Lesión V, 332
 -Lesiones continuadas V, 337
 -Ley Orgánica V, 167
 -Libertad y seguridad personales V, 419
 -Mandamiento V, 408
 -Medidas Cautelares V, 407
 -Medios judiciales V, 304
 -Ministerio Público V, 391, 396
 -Ministros V, 361
 -Motivos V, 211
 -Naturaleza V, 52
 -Objeto V, 211
 -Orden público V, 337
 -Otros medios judiciales V,53,341,349
 -Otros medios procesales V, 23
 -Persona naturales y morales V, 93
 -Personas de derecho público V, 94
 -Personas protegidas V, 93
 -Poderes del juez V, 146, 408

- Procedimiento V, 389
- Procedimiento Carácter breve y sumario V, 143
- Recurso judicial paralelo V, 341
- Recusación V, 391
- Restablecimiento de la situación jurídica V, 155, 396
- Sentencia V, 408
- Solicitud V, 394
- Tiempo hábil V, 391
- Universalidad V, 224
- Violación actual V, 332
- Violación directa de los derechos V, 219
- Violación reparable V, 334
- Amparo acumulado V, 275
 - Apelación V, 303
 - Carácter cautelar V, 285, 291
 - Carácter subordinado y accesorio V, 290
 - Condiciones de admisibilidad V, 298
 - Formalidades de la interposición V, 289
- Amparo autónomo V, 24, 177, 275
- Amparo concentrado V, 62
- Amparo contra actos administrativos V, 108, 154, 203, 247
- Amparo contra conductas omisivas V, 160, 252
- Amparo contra la Administración V, 149
- Amparo contra leyes V, 103
 - Actos de ejecución o aplicación V, 238
 - Amenaza de violación V, 242
 - Naturaleza suspensiva V, 229
- Amparo contra sentencias de amparo V, 268
- Amparo contra sentencias V, 109, 259
 - Argentina Exclusión V, 112
 - Brasil V, 111
 - Colombia Exclusión V, 113
 - Costa Rica Exclusión V, 112
 - El Salvador Exclusión V, 113
 - España V, 112
 - Honduras Exclusión V, 113
 - Inadmisibilidad V, 314
 - Nicaragua Exclusión V, 113
 - Panamá Exclusión V, 112
 - Uruguay Exclusión V, 112
- Amparo frente a particulares V, 96, 128
- Amparo inaudita parte V, 396
- Amparo y contencioso-administrativo contra la omisión V, 287
- Amparo y contencioso-administrativo de anulación V, 287
- Amparo y contencioso-administrativo Competencia V, 387
- Amparo autónomo Principios jurisprudenciales V, 129
- Angostura Congreso I, 291
- Antejucio 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
 - Amparo Derechos Protegidos V, 80
 - Amparo Ley V, 435
 - Amparo contra leyes Exclusión V, 106
 - Amparo frente a particulares V, 96
 - Control de la Constitucionalidad VI, 571, 574
 - Recurso de amparo V, 66
- 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 Elección 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

- Amparo contra particulares Exclución **V**, 100
- Control de la Constitucionalidad **VI**, 416, 421, 426
- Recurso Constitucional **V**, 63
- Tribunal Constitucional **VI**, 382, 418

Autonomía **III**,301

- administrativa **II**,20,447, 597, **III**,303
- estadal **II**,450
- funcional **II**,24, **III**,304
- jurídica **II**,20
- municipal **II**,595
- normativa **II**,18,596, **III**,302
- organizativa **II**,19,446
- política **II**,17, 444, 596, **III**,303
- territorial **II**,17, **III**,302
- tributaria **II**,20,597, **III**,302

Avocación **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

- Amparo Derechos Protegidos **V**, 84
- Amparo frente a particulares **V**, 98
- Control de la Constitucionalidad **VI**, 369, 569, 586, 590
- Recurso de amparo **V**, 76

Brasil Acciones de protección constitucional **V**, 70

Brasil

- Amparo Derechos Protegidos **V**, 88
- Amparo contra leyes Exclución **V**, 107
- Amparo contra particulares Exclución **V**, 101
- Control de la Constitucionalidad **VI**, 339, 584
- Tratado **II**,242

Burocracia profesionalizada **III**,388

- Creación **III**,400

—C—

Cabildos abiertos **II**,701

Cámara 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
- Sesión Conjunta **III**,93
- Sesiones extraordinarias **III**,96

Campañas electorales Financiamiento **III**, 514

Campeños 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 pública **II**,656

Cargos públicos **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 Prohibición **IV**,171

Centralismo Constitucionalización **I**,358

Centralismo Político **III**,356

Centralización Administrativa **I**,369, **III**, 380

Centralización fiscal **I**,366

Centralización legislativa **I**,370

Centralización militar **I**,362

Centralización política **I**,299, 352, **III**,370

Circulación **IV**, 165

Circulación personal Libertad **IV**, 165

- Circunstancias Excepcionales Legalidad **V**, 37
- Ciudad Capital Coordinación Intergubernamental **II**, 517
- Ciudadanía **II**, 208
- Concepto **III**, 409
 - Pérdida **III**, 432, **IV**, 413
- Ciudadanos Iniciativas **II**, 699
- Colegiación Obligación **IV**, 388
- Colombia
- Acción de tutela **V**, 74
 - Amparo Derechos Protegidos **V**, 91
 - Amparo Ley **V**, 447
 - Amparo contra leyes Exclusion **V**, 107
 - Amparo frente a particulares **V**, 99
 - Control de la Constitucionalidad **VI**, 363, 505, 510, 569, 572, 586
 - Tratados **II**, 240
- Comercio **I**, 680
- Sector **I**, 606
- Comisión Delegada Atribuciones **III**, 97
- Comisión Legislativa **I**, 487
- Comisión Nacional de Policía **II**, 189
- Comisionados Presidenciales **III**, 321
- Comisiones Legislativas Atribuciones **III**, 97
- Comisiones Tripartitas **VII**, 357
- Comiso **I**, 648
- Comité Estatal de Planificación y Coordinación **II**, 479
- Competencia **III**, 269
- Competencia municipal Carácter concurrente **II**, 619
- Competencia Características **III**, 277
- Conflictos **III**, 279
 - Desviación **III**, 280
 - Distribución **III**, 283
 - Grado **III**, 275
 - Límites **III**, 285
 - Materia **III**, 275
 - Principios **II**, 155
 - Territorio **III**, 275
 - Tiempo **III**, 275
- Comunicaciones Alteración **IV**, 64
- Privacidad **IV**, 63
 - Sector **I**, 611
- Comunidades Indígenas Protección **I**, 475, **IV**, 145, 316
- Concejales Elección **III**, 481
- Prohibiciones **II**, 656
 - Suplentes **III**, 551
- Concejos Municipales Actos de efectos generales **VI**, 247
- Competencia **II**, 650
- Concentración funcional **III**, 375
- Concentración presidencial **III**, 374
- Concesiones de hidrocarburos Autorización Legislativa **I**, 180
- Concesiones Mineras Tierras **II**, 47
- Conciencia Libertad **IV**, 168
- Confesión ficta Excepción **II**, 40
- Confesión Prueba **VII**, 236
- Confidencialidad **II**, 196
- Confiscación **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 investigación **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
- Constitución **I**, 39, 55, 224, 243
- Constitución Americana (1787) **I**, 61
- Constitución de 1811 **I**, 263
- Constitución de 1830 **I**, 310
- Constitución de 1857 **I**, 316
- Constitución de 1858 **I**, 318
- Constitución de 1864 **I**, 329
- Constitución de 1901 y 1904 **I**, 352
- Constitución de 1925 **I**, 358
- Constitución de 1936 **I**, 374

- Constitución de 1947 I,381
- Constitución de 1953 I,385
- Constitución de 1961 Régimen político I,393
- Constitución Económica I,549
 - Flexibilidad I,552
- Constitución Francesa (1791) I,68
- Constitución Política I,415
- Constitución Adaptación VI, 45
 - Ejecución directa II,132, VI,199,205
 - Ejecución inadecuada I,479
 - Ejecución incompleta I,473
 - Ejecución indirecta II,135
 - Fórmula mixta I,310
 - Garantía VI, 50
 - Garantía objetiva I,437, IV,216, 263, VI,325
 - Imperactividad I,501
 - Interpretación VI, 45
 - Inviolabilidad I,459
 - Normas programáticas I,473
 - Régimen democrático I,444
 - Rigidez I,460, 498
 - Supremacía I,494, VI, 101
 - Violación directa VI, 251
- Constitución Garantía Objetiva V, 17
- Constitución Normas programáticas V,117
- Constitución Violación directa V, 157
- 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 Protección 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 Acciones VII, 67, 307
 - Actos administrativos bilaterales VII, 89
 - Actuación de Oficio VII, 117
 - Acumulación de los juicios VII, 260
 - Admisibilidad VII, 127, 202
 - Admisibilidad VII, 209
 - Admisión Naturaleza y efectos VII, 218
 - Agotamiento de via administrativa VII, 141
 - Agotamiento de vía administrativa VII, 203
 - Apelacion VII, 261
 - Ausencia de citación VII, 212
 - Auto de admisión VII, 209, 217
 - Carácter inquisitivo VII, 271
 - Carácter no suspensivo VII, 121
 - Características VII, 19
 - Carga de la prueba VII, 223
 - Casos de urgencia VII, 263
 - Competencia VII, 53
 - Conflictos entre autoridades VII, 108
 - Constitucionalización VII, 11
 - Costas VII, 294
 - Ejecución forzosa VII, 302
 - Elementos inquisitivos VII, 117
 - Emplazamiento VII, 211, 250
 - Erga Omnes VII, 291
 - Excepciones de inadmisibilidad VII, 219
 - Expediente administrativo VII, 247
 - Garantía del recurrente VII, 443
 - Informes VII, 252
 - Instancia de parte VII, 117
 - Iter procesal VII, 245
 - Jurisdicción especial VII, 50
 - Jurisdicción ordinaria VII, 44
 - Lapso de caducidad VII, 181
 - Lapso de las pruebas VII, 251
 - Legitimación VII, 130
 - Legitimación activa VII, 78, 85, 130
 - Legitimación 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,55,119,265,266
 - 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 Ejecución VII, 296
- Sentencia Erga omnes VII, 463
- Sentencia constitutiva VII, 280
- Sentencia constitutiva Ejecución VII, 297
- Sentencia de anulación y amparo VII, 288
- Sentencia de anulación y condena VII, 286
- Sentencia de condena VII, 283
- Sentencia de condena Ejecucion VII, 298
- Sentencia de mera anulación VII, 284
- Sentencia declarativas VII, 279
- Sentencia desestimatorias VII, 284
- Silencio administrativo VII, 151
- Suspensión de efectos VII, 276, 439
- Suspensión de efectos Poderes de oficio VII, 452
- Tribunales Superiores VII, 45
- Contencioso-Administrativo Agraria VII, 52
- Contencioso-Administrativo contra conductas omisivas VII, 100, 261
- Contencioso-Administrativo de Anulación VII, 72, 77, 130, 309, 316
 - Acto Administrativo VI, 165
 - Decisión VII, 459
 - Improcedencia VII, 461
 - Inadmisibilidad del recurso VII, 460
 - Procedimiento VII, 246
 - Sentencia VII, 459
- Contencioso-Administrativo de anulación y amparo VII, 92
- Contencioso-Administrativo de anulación y condena VII, 89
- Contencioso-Administrativo de interpretación VII, 105
 - Sentencias VII, 288
- Contencioso-Administrativo de las demandas VII, 96, 465
 - Admisión VII, 216
 - Agotamiento de la vía administrativa VII, 178
 - Lapso de interposición VII, 190
 - Procedimiento VII, 256
 - Sentencias VII, 288, 297
- Contencioso-Administrativo de los conflictos entre autoridades Sentencias VII, 289
- Contraloría Estatal II, 58
- Contraloría General de la República II, 51, III, 119
- Contraloría Municipal II, 71
- Contratación colectiva Derecho IV, 189, 389
- Contratos administrativos VII, 490
- Contratos de interés nacional II, 174
 - Aprobación legislativa II, 177
- Contratos de interés público Entidades extranjeras II, 180
- Contratos del Estado II, 36
 - Inmunidad de jurisdicción II, 181
 - Principios II, 174
- Contribuciones en especie I, 650
- Contribuciones especiales II, 50, 65
- 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 Concentrado de la Constitucionalidad Derecho Comparado VI, 335
- Efectos de la decisión 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 Método difuso VI,82,121,510, 568
- Control de la Constitucionalidad por omisión I,441
- Control de legalidad VII, 26
- Control de tutela III,307
- Control jerárquico III,307
- Control Judicial Garantía Constitucional V, 20
- Control Parlamentario I,470, III,115
- Control preventivo de la constitucionalidad VI, 406, 590
- Control Potestad III,290
- Controversias Solución pacífica II,235
- Convenios Internacionales Amparo V, 119
- Convivencia social IV, 137
- Cooperación intermunicipal II,639
- Cooperación internacional II,229
- Coordinación III,310
- Corporación asociativa de carácter público II,441,525
- Correspondencia Inviolabilidad III,128, IV, 88, 164, 360
- Ocupación judicial IV, 164
- Corrupción administrativa III,389
- Corte Marcial III,171
- Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo VII, 44
- Corte Suprema de Justicia Amparo V, 314
- Corte Suprema de Justicia III,151
- Competencia III,557
- Control Judicial de la Constitucionalidad VI, 335
- Enjuiciamiento del Presidente de la República 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 Amparo V, 64
- Amparo Derechos Protegidos V, 79
- Amparo Ley V, 467
- Amparo contra leyes V, 106
- Amparo frente a particulares V, 98
- Costa Rica Control de la Constitucionalidad VI, 338, 583, 590
- Costas procesales VII, 294
- Condena II,42
- Credito Público Municipios II,68
- Principios II,36
- Creditos 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
 -Amparo Derechos Protegidos V, 90
 -Amparo frente a particulares V, 97
 -Control de la Constitucionalidad VI, 373, 586, 591
 -Recurso de protección V, 70
- 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 políticos IV, 136
 Deberes públicos IV, 280
 Debido proceso IV, 77, 156, 344
 Decisiones Judiciales Desacato III, 203
 Declaración de Derechos de Virginia (1776) I, 204
 Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) I, 207
 Decretos-Leyes III, 40
 -Control de la Constitucionalidad VI, 206
 -Gobiernos de facto VI, 215
 -Servicios Públicos VI, 212
 -Suspensión o restricción de garantías VI, 209
 Decretos-Leyes Autorizados VI, 206
 Defensa II, 354
 -Derecho IV, 110, 160, 227, 351
 -Sector I, 603
 Defensa Nacional Seguridad del Estado II, 214
 Delegación 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
 Derecho a la información IV, 98
 Derecho a la vida IV, 53, 138
 Derecho a la vida privada III, 127
 Derecho a manifestar III, 429
 Derecho a no declarar contra sí mismo III, 128
 Derecho a no reconocer culpabilidad III, 128
 Derecho a no ser juzgado en ausencia excepción IV, 159
 Derecho a ser elegido III, 437
 Derecho a ser oído IV, 158, 228
 Derecho al honor III, 127
 Derecho al trabajo IV, 385
 Derecho Comunitario Jerarquías II, 323
 -Primacía II, 324
 -Recepción II, 286
 Derecho de acceso a la justicia III, 144
 Derecho de amparo I, 440, IV, 217, 302,
 Derecho de autor IV, 202, 409
 Derecho de Petición IV, 100
 Derecho de rectificación IV, 97
 Derecho de reunión Régimen policial II, 196
 Derecho de tutela colombiano V, 60
 Derecho Internacional Fuente del Derecho Interno II, 230
 Derecho privado Administración VII, 372
 Derechos Constitucionales I, 419
 -Consagración constitucional IV, 43
 -Declaración I, 129, 242, 253, 419
 -Evolución IV, 259
 -Interpretación IV, 132
 -Investigaciones parlamentarias III, 126
 -Limitaciones IV, 45
 -Protección internacional I, 423
 -Rigidez constitucional IV, 47
 -Vigencia II, 208
 Derechos Constitucionales Garantías Constitucionales específicas V, 26
 Derechos del Hombre IV, 11
 Derechos Económicos I, 421, IV, 119, 197, 395
 Derechos Efectividad V, 16
 Derechos Fundamentales V, 13, 88
 Derechos Fundamentales Protección VI, 70
 Derechos Humanos (numerus apertus) IV, 49

- Derechos Humanos Protección internacional V, 427
- Derechos Individuales I, 419, IV, 53, 138, 311
- Derechos Laborales IV, 385
- Derechos Políticos I, 422, III, 403, 409, IV, 124, 205, 413
- Derechos Sociales I, 421, IV, 113, 176, 381
- Derechos y Garantías Constitucionales
- Nulidad de los actos violatorios VI, 128
- Derechos Protección judicial IV, 302
- Desarrollo Agropecuario Sector I, 607
- Desarrollo Económico 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, V, 419
- Detención Garantías IV, 330, 420
- Detenidos Protección de la salud II, 194
- Deudas Prisión 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 Elección 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
- Régimen 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

- Ejidros **II**,59
- Enajenacion **II**,68
 - Régimen Histórico **II**,669
 - Régimen Jurídico **II**,676
- El Salvador Amparo **V**, 65
- Amparo Derechos Protegidos **V**, 84
 - Amparo contra particulares: Exclusión **V**, 101
 - 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 Acción de Amparo **III**,588
- Anulación **III**,599
 - Control de la Constitucionalidad **VI**, 385, 401
 - Declaración jurada de bienes **III**,551
 - Garantías **III**,578
 - Nulidad **III**,552, 574, 590
 - Nulidad total **III**,577
 - Oportunidad **III**,520
 - Postulaciones **III**,522
 - Recurso de análisis **III**,555
 - Recursos judiciales **III**,556
 - Régimen **I**,433, **III**,433
- Electores Registro **III**,500
- Emergencia **II**,364
- Empresas del Estado **VII**, 390, 477
- Demandas **VII**, 482
- Empresas Públicas **I**,596
- Enmiendas Constitucionales **I**, 460, 480, **IV**, 47
- Enriquecimiento ilícito **IV**,204
- Enseñanza Libertad **IV**,183
- Entidades locales supramunicipales **II**,612
- Entidades territoriales locales **II**,606
- Esclavitud Prohibición **IV**,156
- Proscripción **IV**,317
- Escrutinios electorales **III**,538
- Espacio Aéreo **II**,259
- España Amparo **V**, 63
- Amparo Derechos Protegidos **V**, 89
 - Amparo contra leyes Exclusión **V**,107
 - Amparo contra particulares Exclusion **V**, 100
 - Control de la Constitucionalidad **VI**, 414, 423, 429
 - Descentralización **II**,581
 - Tribunal Constitucional **VI**, 395, 421
- Especulación **I**,682
- Establecimientos públicos **VII**, 474
- Establecimientos públicos asociativos **III**, 342, **VII**, 476
- Establecimientos públicos corporativos **III**, 341, **VII**, 475
- Establecimientos públicos institucionales **VII**, 474
- Estado Autocrático Centralizado **III**,664
- Estado Caracas **II**,541
- Estado Centralizado de Partidos **III**,656
- Crisis **I**,523
- Estado Contemporáneo Fines **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 Excepción Emergencia **II**,215
- Estado de Partidos **I**,379, 448, **III**,616
- Estado Democrático **I**,599
- Estado Democrático Centralizado de Partidos **III**,665
- Estado Democrático 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 Descentralización Política **II**, 337
- Estado Independiente **III**,662
- Configuración **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
 - Actuación Internacional II,223
 - Administración Pública III,243
 - Antecedentes I,163
 - Bienes II,352
 - Ciclos histórico-políticos III,661
 - Competencias concurrentes III,296
 - Democratización I,379
 - Descentralización territorial III,297
 - Descongestionamiento III,659
 - Economía IV, 199
 - Evolución I,257
 - Forma II,15,339, III,352
 - Funciones II,111
 - Intervención en la economía I,560
 - Objetivos I,554
 - Organos Constitucionales I,431
 - Personalidad jurídica III,232
 - Personalidad jurídica internacional II,229
 - Pluralidad Jurídica III,339
 - Posición en el Sistema Político I,592
 - Posición en la Economía I,588
 - Posición en la Sociedad I,590
 - Potestades III,349
 - Reserva de actividades económicas 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
 - Sometimientto a la legalidad II,145
 - Uniformidad II,467
- Excarcelación Derecho IV, 152, 339
- Excepción de ilegalidad VII, 188
- Exhibición de documentos VII, 239
- Expresión Libertad IV, 95
- Expropiación I,640, IV, 203, 405
- Expulsión Régimen IV, 166
- Extralimitación de atribuciones VI, 262
- Extranjeros II,253
 - Confiscación IV, 204
 - Deber IV, 137
 - Expulsión 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 Dictámenes obligatorio VI, 281
- Fiscalía General de la República 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 Policía Nacional II,192
 Fuerzas Armadas Nacionales I,429, III, 320
 -Principios II,182, IV, 287
 Función administrativa II,124, VII, 378
 Función jurisdiccional II,124, III,143
 -Ejercicio VII, 356
 -Interferencias II,120
 Función Legislativa I,425, III,103
 -Indelegabilidad IV, 297
 Función normativa II,120
 Función política II,123
 Funcionarios Municipales Abstención 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 orgánicas III,26
 Funciones Estatales propias Ejercicio II, 120
 -Interferencia orgánica II,115
 Funciones Públicas III,412, 440
 -Derecho IV, 212, 431
 Fundaciones del Estado III,345, VII, 479
- G—
- Gabinetes Sectoriales III,68
 Garantía jurisdiccional II,109
 Garantías Constitucionales I,436, V, 13
 -Amparo V, 32
 -Control V, 46
 -Evolución IV, 259
 -Investigaciones parlamentarias III, 126
 -Prohibición de suspensión V, 31
 -Restricción IV, 44, 45, 214, 435
 -Restricción o Suspensión V, 29
 -Suspensión IV, 45,214,435, V,32, 46
 Garantías judiciales I,161
 Gastos Electorales Control III,516
 Gastos Estadales II,57
 Gastos Municipales II,71
 Gastos Públicos II,38
 -Contribución IV, 136, 251, 285
 Gobernadores I,432
 -Actos de efectos generales VI, 246
 -Agentes del Ejecutivo Nacional II, 477
 -Elección II,474, III, 456, 480, 524
 -Elegibilidad III,446
 -Postulación III, 524
 -Régimen II,472
 -Remoción II,479
 Gobierno III,274
 Gobierno Alternativo IV, 273
 Gobierno de facto III,44
 Gobierno democrático 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
 Grabación ilegal IV, 63
 Grabaciones autorizadas IV, 64
 Gran Colombia I,304
 -Leyes Fundamentales I,291
 Grupos de presión III,361
 Guatemala Amparo V, 75
 -Amparo Derechos Protegidos V, 82
 -Amparo contra leyes V, 105

- Amparo contra sentencias V, 111
- Amparo frente a particulares V, 99
- 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—
- Hábeas Corpus IV, 78
 - Decisión V, 421
 - Legitimación V, 420
 - Procedimiento V, 421
 - Solicitud V, 420
 - Tribunal competente V, 420
- Hacienda Pública Distrital II,510
- Hacienda Pública Estatal II,483
 - Principios Constitucionales II,58
- Hacienda Pública Municipal II,37,58
- Hacienda Pública Nacional II,37,46,352
 - Control II,51
 - Estructuración I,366
 - Principios constitucionales II,30
 - Régimen II,363
- Hidrocarburos II,47
- Hogar doméstico. Allanamiento IV,163, 356
 - Inviolabilidad IV, 86, 163, 356,
- Holanda. Tratados II,243
- Honduras. Acción de amparo V, 76
 - Amparo. Derechos Protegidos V, 85
 - Amparo contra leyes V, 105
 - Amparo contra sentencias V, 111
 - 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—
- Identificación II,208
- Iglesia. Estado II,265
- Igualdad IV, 83, 142
 - Derecho IV, 223, 313
 - Garantía II,100
- Igualdad jurídica IV, 31
- Igualdad Tributaria II,33
- Ilícitos administrativos electorales III,564
- Ilícitos 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
- Inconstitucionalidad. Amparo V, 283
- 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
- Inseguridad jurídica V, 42
- 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
- Interés personal, legítimo y directo **VII**, 78
- Interés social **I**,672
- Intereses colectivos **VII**, 83
- Intereses difusos **VII**, 83
- Intervencionismo estatal **III**,369
- Intimidación económica Derecho **IV**, 59
- Intimidación 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
- J—
- 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 de amparo mexicano **V**, 56
- 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
- Efectos de la decisión **VI**, 305, 427
- Elementos inquisitivos **VI**, 148
- España **VI**, 414, 423, 429
- Francia **VI**, 407
- Guatemala **VI**, 367
- Honduras **VI**, 336
- Imprescriptibilidad de la acción **VI**, 153
- Inadmisibilidad de la acción **VI**, 273
- Italia **VI**, 414, 421, 427
- Modelo Europeo **VI**, 405
- Panamá **VI**, 336, 439,
- Paraguay **VI**, 336
- Perú **VI**, 432
- Portugal **VI**, 360
- Procedimiento **VI**, 265
- Pruebas **VI**, 290
- Sentencia **VI**, 297
- Uruguay **VI**, 336
- Venezuela **VI**, 161
- Jurisdicción Contencioso-Administrativo
- Véase Contencioso-Administrativo
- Jurisdicción Contencioso-Tributaria **III**, 162
- Jurisdicción de Hacienda **III**,168
- Jurisdicción de Menores **III**,164
- Jurisdicción de Salvaguarda del Patrimonio Público **III**,169
- Jurisdicción de Tránsito **III**,165
- Jurisdicción del Trabajo **III**,162
- Jurisdicción Judicial Ordinaria Actos Judiciales **VI**, 166
- Jurisdicción Militar **III**,170
- Jurisdicción Ordinaria **III**,157,158
- Jurisdicciones Especiales **III**,161
- Justicia administrativa **VII**, 26
- Justicia **II**,354
- Acceso **I**,474
- Bases constitucionales **III**,147
- Organización **I**,34
- Sector **I**,603
- Justicia Contencioso-Administrativa **I**,442

- Justicia Constitucional I,437, VII, 26
 -Alemania VI,349
 -Método Concentrado VI, 100, 179, 379, 439, 526, 578
 -Método Difuso I,82,94,121,510,568
 -Modelo Colombo-Venezolano VI,505
 -Panamá VI, 439
 -Partidos Politicos VI, 154
 -Principios VI, 21
 -Protección del orden constitucional VI, 154
 -Sistema Preventivo VI, 131, 406
 Justicia periodística III,211
 Justicia vacacional III,218
 Justicia vecinal III,212
 Juzgados Organización III,159
- L—
- Lapsos breves VII, 185
 Latifundio Proscripción IV, 202
 Legalidad Control I,154
 -Garantía Constitucional V, 16
 -Impuesto II,91
 -Principio I,95, 251, II,129,161,605
 Legislación I,39
 Legislación Nacional II,352
 Legislador Coadministrador I,466
 Legitimidad Control VII, 38
 Ley Tributaria Término II,34
 Ley Carácter IV, 298
 -Irretroactividad IV, 134, 299, V,14
 -Noción VI, 179
 -Reglamento VI, 410
 Leyes Aprobatorias de Contratos de Interés Nacional Impugnación VI,193
 Leyes Aprobatorias de Tratados Internacionales Impugnación VI, 185
 Leyes Control III,115
 -Control Preventivo de la Constitucionalidad VI, 415
 -Discusión III,106
 -Formacion I,487, III,103
 -Promulgación III,111
 -Proyectos III,105
 -Sanción III,110
 -Veto presidencial I,439, III,110
 -Vigencia Temporal Impugnación 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 organicas 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
 -Perdida 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
 Libertad personal Privación V, 419
 Libertad y seguridad personales Amparo V,420
- 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 Amparo contra leyes V, 104
 -Amparo contra particulares Exclusión V, 101
 -Amparo contra sentencias V, 111
 -Control de la Constitucionalidad VI, 571, 576, 584
 Minas II,47
 Minas e Hidrocarburos Sector I,607
 Ministerio Público Derechos y garantías constitucionales V, 428
 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
 -Participación en el IVA II,72
 -Participación política II,697
 -Policía municipal II,632
 -Régimen II,356,587
 -Salubridad II,630
 -Separación orgánica de poderes II, 26, 641
 -Servicios públicos II,634
 -Solución de las controversias II,712
 -Sometimiento a la legalidad II,147
 -Transporte urbano II,625
 -Turismo II,632
- N—
- Nación II,206
 Nacionalidad I,28,II,208,357, IV, 205
 -Adquisición IV, 19, 36, 206
 -Adquisición voluntaria IV, 34
 -Derecho IV, 205
 -Fraude a la ley IV, 37
 -Pérdida III,504, IV, 34, 208, 424
 -Recuperación IV, 39, 208, 425
 -Regulación 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
 Nacionalización Petrolera Bases constitucionales I,574, 695
 Naturalización Carta de naturaleza IV, 24
 -Efectos IV, 30
 -Igualdad jurídica IV, 31
 -Renovación IV, 36
 Naturalizaciones especiales IV, 27
 Nicaragua Amparo V, 66
 -Amparo Derechos Protegidos V, 86
 -Amparo contra particulares Exclusión V, 102

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

Omisiones estatales Amparo **V**, 102

Orden Público **IV**, 135, 149

-Detención **IV**, 333

Ordenación del Territorio **I**,477, 610, 630

-Fines **III**,64

Ordenación Urbanística Area Metropolitana **II**,520

Ordenamiento Jurídico **I**,39

-Respeto **II**,210

-Sistema legal jerárquico **I**,107

Ordenanzas Municipales **II**,667

-Control de la Constitucionalidad **II**, 710, **VI**, 196

-Reconsideracion **II**,699

Organismos Electorales **III**,482

Organización Reserva legal **III**,241

Organización Administrativa Bases Constitucionales **III**,315

-Principios Jurídicos **III**,269

Organización Ministerial **III**,325

-Principios **III**,331,

Organización Municipal **II**,378

Organización Política Principios **IV**, 267

Organos Comunitarios Competencias supranacionales **II**,311,312

Organos Constitucionales Autonomía funcional **I**,430

—P—

Pacto Andino **II**,269

Pacto de Punto Fijo (1958) **I**,394

Panamá Amparo contra particulares Exclusión **V**, 101

Panamá Recurso de amparo **V**, 76

Panamá 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 Soberanía **I**,86

Parroquias Régimen **II**,665

Participación ciudadana **I**,473, 530, **III**, 358

Participación Ausencia **III**,391

Participación política **II**,697

-Partidos **I**,450

Partidocracia **I**,525, **III**,616

Partidos Políticos **I**,524, **III**, 403, 523, **VI**, 154

-Administración Pública **III**,355

-Cancelación **III**,638

-Constitución **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 jurídico-estatales no territorial
 VII, 473
 Personas jurídicos-estatales politico-terri-
 toriales **VII**, 473
 Personas no estatales **VII**, 469
 Personas Tranquilidad **IV**, 64
 Perú Amparo Derechos Protegidos **V**, 80
 -Amparo Ley **V**, 491
 -Amparo contra leyes Exclusión **V**,
 107
 -Amparo contra sentencias **V**, 110
 -Amparo frente a particulares **V**, 98
 -Control de la Constitucionalidad **VI**,
 432
 -Recurso de amparo **V**, 68, 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
 Población Seguridad **II**,206,209
 Poder Ejecutivo Competencia Legislativa
 V, 16
 Poder Ejecutivo Suspensión de Garantías
 V, 29
 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
 -Presión **III**,209
 -Problema **III**,173
 -Régimen **II**,362
 Poder Legislativo Competencia **V**, 14
 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
 -Distribucion **I**,91,415,448, **II**,11,21,
 III,14,143
 -Distribucion horizontal **II**,131
 -Distribución vertical **II**,15,142
 -Ejercicio **II**,155
 -Funciones del Estado **II**,111
 -Limitación **I**,75
 -Períodos constitucionales **II**,196
 -Ramas **II**,21
 -Régimen **II**,361
 -Responsabilidad **IV**, 275
 -Seguridad **II**,209
 Poderes Separación **III**,11
 Poderes Públicos estatales **II**,467
 -Organización **II**,375
 Policía Municipal **II**, 632
 Policía Urbana y Rural Organización **II**,
 380
 Policía Competencias concurrentes **II**, 187
 -Conducta ética **II**,194
 -Coordinación **II**,188,427
 -Deber de identificación **II**,194
 -Fuerzas **II**,187
 -Identificación **IV**, 69
 -Normas de conducta **II**,193,427
 -Seguridad del Estado **II**,212
 -Sistema **I**,476
 Política Exterior **II**,353
 -Sector **I**,602
 Política Interior **II**,353
 -Sector **I**,601
 Política Fines **III**,63
 Portugal Control de la Constitucionalidad
 VI, 360

- Potestad disciplinaria **III**,289
 Potestad organizativa **III**,235
 Preámbulo **I**,409
 Precios Regulación **I**,682
 Prefectos Régimen **II**,508
 Prescripción Derecho **IV**, 227
 Presidencia de la República Organismos **III**,252
 -Organos **III**,318
 Presidencialismo **I**,235
 Presidente de la República **I**,427, **III**,456
 Presidente de la República Actos Reglamentarios **VI**, 227
 -Atribuciones **III**,39
 -Competencia **II**,231
 -Condiciones de elegibilidad **III**,36, 440
 -Elección **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
 -Subrogación presidencial **III**,47
 -Toma de posesión **III**,37
 Presión Grupos **III**,355
 Presunción de veracidad Acto Administrativo **VII**, 231
 Presupuesto Estatal **II**,57
 -Municipal **II**,71
 -Organización 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
 -Violación **IV**, 63
 Privatización **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
 Procedimiento de urgencia italiano **V**, 55
 Procedimientos infamantes Prohibición **IV**, 336
 Proceso electoral Ilegitimidad **III**,577
 Procurador General de la República Notificación **VI**, 282
 Procuraduría General de la República **III**,319
 Producción Impuestos **II**,55
 Profesiones liberales Secreto **III**,137
 Promoción Social Estado **I**,598
 -Sector **I**,608
 Propaganda electoral **III**,514
 Propaganda política **III**,640
 Propiedad industrial **IV**, 202
 Propiedad Privada Garantía **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 Mérida 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 Régimen 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 **V**, 424
 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
 Référé francés **V**, 54
 Referéndum Municipal **II**,698
 Referéndum Control de la Constitucio-
 nalidad **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 Politicos **I**,450
 Republica **III**,49
 República Actuacion Internacional **II**,229
 República Dominicana Amparo Ley **V**, 523
 -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 Legal Garantía Constitucional **V**,14
 Reserva legislativa **I**,465
 Residencia **IV**, 165
 Responsabilidad administrativa Conteno-
 cioso **VII**, 494
 Responsabilidad Garantía Constitucional
V, 18
 Responsabilidad ministerial **III**,65
 Reunión Derecho **IV**, 112, 175
 Reversión **I**,645
 Revision Judicial Medios Extraordinarios
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. Redistribución 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 Estados II,427
 Salud. Derecho IV, 176, 381
 -Sector I,610
 Salvaguarda del Patrimonio Público. Tribunales Superiores III,170
 Secretario Municipal II,653
 Secreto de Estado III,129
 Secreto sumarial III,129
 Sector Público. Fines III,378
 -Inflación 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 orgánica de poderes II,22; III, 271; VII, 322
 Servicio militar IV, 135
 Servicio militar obligatorio IV, 246
 Servicios municipales II,636
 Servicios Públicos. Creación II,50
 -Estado I,598, 683
 Servidumbres administrativas I,637
 Silencio Administrativo VII, 150
 -Lapso de caducidad VII, 187
 -Naturaleza jurídica VII, 159
 Silencio Administrativo Negativo VII, 174
 Sindicalización. Derecho IV, 189, 391
 Síndico 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
 Suiza Recurso de derecho público V, 64
 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
 Toque de queda V, 43
 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
 Tránsito 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
 Tribunal constitucional Amparo V, 62
 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
 Tribuciones Confiscatorias II,85
 Tributos Generalidad II,33
 -Legalidad II,31
 Turismo Desconcentración II,429
 -Sector I,606
 Tutela judicial Derecho IV, 105
- U—
- Urbanismo Sector I,611
 Uruguay Acción de amparo V, 69
 -Amparo Derechos Protegidos V, 80
 -Amparo Ley V, 531
 -Amparo contra leyes Exclusión V, 107
 -Amparo frente a particulares V, 97
 -Control de la Constitucionalidad VI, 336, 582, 593

- Usura Proscripción **IV**, 199
-Represión **I**,682
- Usurpación de autoridad **VI**, 260, **VII**, 430
- Usurpación de funciones **II**,159, **VI**, 261, **VII**, 431
- W—
- Writs angloamericanos **V**, 53
- V—
- Vecinos Asociaciones **II**,702
- Venezolanos Expulsión **IV**, 166
- Venezolanos Igualdad **III**,439, **IV**,146,321
- Vialidad Terrestre Desconcentración **II**,426
- Vida Local Competencia **II**,599
- Vida Privada Derecho **IV**, 55
-Intimidad **IV**, 57
-Respeto **III**,127
- Vida Derecho **IV**, 311
-Inviolabilidad **IV**, 138, 311
- Visitas sanitarias **IV**, 163
- Vivienda Sector **I**,611
- Votación **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 Económica Exclusiva **II**,260

INDICE GENERAL

DECIMA QUINTA PARTE

<i>LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES Y EL DERECHO DE AMPARO</i>	9
I. LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE LOS DERECHOS	11
1. Derechos fundamentales y garantías constitucionales	11
2. La garantía constitucional a la reserva legal.....	12
A. Las competencias del Poder Legislativo.....	12
B. La irretroactividad de la Ley.....	12
C. La efectividad de los derechos y el ejercicio de las competencias legislativas.....	13
D. Las competencias "legislativas" del Poder Ejecutivo.....	14
3. La garantía constitucional a la legalidad (la garantía objetiva de la constitución)	15
4. La garantía constitucional a la responsabilidad	16
5. La garantía constitucional al control judicial	18
A. El derecho de amparo.....	19
B. El amparo a través de los medios procesales ordinarios	21
C. La acción autónoma de amparo	22
6. Otras garantías constitucionales específicas a cada derecho.....	24
II. LA RESTRICCION O SUSPENSION DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES.....	25
1. La potestad ejecutiva	25
2. Las garantías constitucionales que no pueden suspenderse ni restringirse..	27
3. El amparo de los derechos y la suspensión o restricción de las garantías constitucionales	28
4. Los efectos de las medidas de restricción o suspensión de las garantías constitucionales.....	30
5. La suspensión o restricción de garantías, la emergencia y la legalidad en las circunstancias excepcionales.....	33
6. Un estudio de caso: la suspensión de garantías de febrero-marzo de 1989....	35
A. Ambito de la suspensión	35
B. La inseguridad jurídica de la suspensión de garantías de febrero marzo de 1989.....	37

C	El toque de queda y su insolita informalidad	38
D	Otras informalidades de la suspension de garantias	40
7	El control de la suspension o restriccion de garantias constitucionales	42
III	EL AMPARO A LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO COMPARADO	45
1	Introduccion	45
2	Naturaleza del amparo	48
A	El amparo como un derecho constitucional	48
a	El amparo a traves de los medios judiciales ordinarios	49
a'	Los "writs" angloamericanos	49
b'	El "refere" frances	50
c'	El procedimiento especial de urgencia italiano	51
b	El amparo como pretension constitucional a traves de multiples me- dios judiciales ordinarios especificos de proteccion de los derechos y libertades	51
a'	El juicio de amparo mexicano	52
b'	El derecho de amparo en Venezuela	53
c'	El derecho de tutela en Colombia	55
B	El amparo como una garantia jurisdiccional especifica (accion o recur- so) para la proteccion de los derechos y libertades constitucionales	57
a	El amparo como una accion o recurso que se ejerce ante un solo tribunal	58
a'	El amparo a cargo de un Tribunal constitucional	58
a"	El recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde) aleman	58
b"	El recurso constitucional (Beschwerde) austriaco	58
c"	El recurso de amparo español	59
b'	El amparo a cargo del organo supremo de la via judicial	59
a"	El recurso de derecho publico (Staatsrechtliche Beschwerde) suizo	60
b"	El recurso de amparo en Costa Rica	60
c"	El amparo en El Salvador	61
d"	El amparo en Nicaragua	61
b	El amparo como una accion o recurso pero ejercido ante una glo- balidad de Tribunales	62
a'	El recurso de amparo en Argentina	62
b'	El recurso de amparo en el Peru	64
c'	La accion de amparo en Uruguay	65
d'	El recurso de proteccion en Chile	65
e'	Las acciones de proteccion constitucional en Brasil	66
f'	La "accion de amparo" en Venezuela como via judicial autonoma	68
g'	La "accion de tutela" en Colombia como via judicial autonoma	69
h'	El "amparo" en Guatemala	70
i'	El recurso de amparo en Panama	71
j'	El recurso de amparo en Bolivia	72
k'	La accion de amparo en Honduras	72

3	Los derechos y libertades protegidos	73
A	El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales	73
a	El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales incluyendo la seguridad y libertad personal el caso de Venezuela	73
b	El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante las acciones de amparo y de habeas corpus	75
a'	Costa Rica	75
b'	Argentina	75
c'	Uruguay	76
d'	Peru	76
e'	Guatemala	78
f'	El Salvador	79
g'	Bolivia	80
h'	Honduras	81
i'	Nicaragua	81
c	El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante varias acciones de protección constitucional el caso de Brasil	82
B	El amparo a ciertos derechos y libertades constitucionales	83
a	El recurso de amparo limitado a los "derechos fundamentales"	83
a'	Alemania	83
b'	España	84
b	El recurso de protección en Chile limitado a ciertos derechos y libertades constitucionales	85
c	El sistema colombiano la tutela de ciertos derechos constitucionales fundamentales mediante el hábeas corpus y la acción de tutela	87
4	Personas protegidas	89
A	Las personas naturales y las morales	89
B	Las personas de derecho público	89
5	Los motivos de protección	91
A	El amparo frente a particulares	92
a	Sistemas que lo admiten en general	92
a'	Argentina	92
b'	Venezuela	92
c'	Uruguay	93
d'	Chile	93
e'	Perú	93
f'	Bolivia	93
b	Sistemas que lo admiten restrictivamente	94
a'	Costa Rica	94
b'	Guatemala	94
c'	Colombia	94
c	Sistemas que excluyen el amparo frente a actividades u omisiones de particulares	95
a'	España	95
b'	Alemania y Austria	96

c'	México	96
d'	Brasil	96
e'	Panamá	96
f'	El Salvador	97
g'	Nicaragua	97
B	El amparo frente a acciones u omisiones estatales	97
C	El amparo contra leyes y demás actos normativos	98
a	Sistemas que lo admiten	98
a'	La acción de amparo contra leyes en Venezuela	98
b'	El juicio de amparo contra leyes en México	100
c'	El amparo contra leyes en Guatemala	100
d'	El recurso de amparo contra leyes en Honduras	101
e'	El recurso de amparo contra leyes en Costa, Rica y su conversión	101
f'	Otros sistema que admiten el amparo contra leyes autoaplicativas Alemania	101
b	La exclusión de las leyes del ambito de amparo	102
a'	Argentina	102
b'	Brasil	102
c'	Uruguay	102
d'	Colombia	102
e'	España	102
f'	Perú	103
D	El amparo contra actos y hechos administrativos y contra conductas omisivas de la Administración	103
E	El amparo contra sentencias y demás actos judiciales	104
a	La admisibilidad de la acción de amparo contra actos judiciales	105
a'	El amparo contra sentencias en Venezuela	105
b'	El amparo contra decisiones judiciales en el Perú	105
c'	El amparo contra decisiones judiciales en México	106
d'	El amparo en los asuntos judiciales en Guatemala	106
e'	El amparo contra decisiones judiciales en Honduras	106
f'	El mandado de segurança contra actos judiciales en Brasil	107
g'	El amparo contra sentencias en España	107
b	La exclusión de las sentencias del ámbito de amparo	107
a'	Argentina	107
b'	Uruguay	107
c'	Costa Rica	108
d'	Panama	108
e'	El Salvador	108
f'	Honduras	108
g'	Nicaragua	108
h'	El amparo contra sentencias en Colombia y su inconstitucionalidad	108

IV. EL REGIMEN DEL DERECHO DE AMPARO EN VENEZUELA Y SU CONFIGURACION JURISPRUDENCIAL: 1970-1988	111
1. El régimen de la constitución y la situación antes de la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo de 1988	111
A. El criterio de la Corte Suprema de Justicia en 1970: El carácter programático de la norma constitucional (El amparo como "acción" y no como un derecho constitucional)	113
B. El acuerdo de la Corte Suprema de 1972: la restricción del procedimiento transitorio de hábeas corpus solo para proteger la libertad personal	114
C. El amparo en las Convenciones Internacionales a partir de 1977: El derecho de amparo mediante vías judiciales	115
D. Los cambios jurisprudenciales en los Tribunales Civiles de Instancia en 1982: La admisibilidad de la acción autónoma de amparo respecto a todos los derechos constitucionales	116
E. El nuevo criterio de la Corte Suprema de 1983: El amparo como un derecho y no sólo como una garantía procesal	118
F. El criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en 1984: El carácter "subsidiario" de la acción autónoma de amparo.....	120
G. El amparo frente a las actuaciones de particulares.....	124
2. Los principios jurisprudenciales relativos a la acción autónoma de amparo antes de la ley de 1988.....	125
A. La ausencia de la Ley especial reguladora del derecho de amparo no impedía el ejercicio de la acción autónoma de amparo	125
B. La competencia para conocer de la acción de amparo correspondía a todos los tribunales de acuerdo a su competencia natural y específica...	128
C. El carácter subsidiario de la acción autónoma de amparo	132
D. El carácter breve y sumario del procedimiento.....	139
E. Los poderes del juez de amparo	142
F. Los jueces contencioso administrativos como jueces de amparo	144
a. El amparo contra las actuaciones o vías de hecho de la Administración y la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos	145
b. El derecho de amparo contra actos administrativos y el recurso contencioso administrativo de anulación como vía judicial de amparo	150
a'. El restablecimiento inmediato del derecho infringido a través de la acción contencioso-administrativa de anulación	151
b'. La peligrosa e inadmisibles tesis de la violación directa de la Constitución para la procedencia de la acción contencioso-administrativo de anulación y amparo	153
c'. El derecho de amparo contra las conductas omisivas de la administración violatorias de derechos constitucionales y la acción contencioso administrativa contra las mismas como vía judicial de amparo	156

V	EL DERECHO DE AMPARO Y LA ACCION DE AMPARO EN LA LEY ORGANICA DE AMPARO SOBRE DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES DE 1988	163
1	El fundamento constitucional del derecho de amparo	167
2	El amparo como derecho a un medio judicial de protección	169
3	La "accion de amparo" como via judicial autónoma	173
4	El carácter extraordinario (en realidad subsidiario) de la acción autónoma de amparo	175
5	La necesaria conciliación de la acción de amparo con los otros medios judiciales de amparo	186
A	El planteamiento del problema	186
B	La "matización" del carácter subsidiario, en general, de la acción de amparo	192
C	La tesis de procedencia de la acción autónoma de amparo contra actos administrativos en caso de insuficiencia de la vía contencioso-administrativa	198
D	La vía contencioso-administrativa de anulación como via judicial de amparo y el régimen de la Ley Orgánica	200
VI	OBJETO Y MOTIVOS DEL AMPARO CONSTITUCIONAL	207
1	El objeto de la protección constitucional todos los derechos y garantías constitucionales	207
2	La violación directa de los derechos y garantías constitucionales y el desarrollo legislativo de los mismos	215
3	La universalidad del amparo y las causas de la lesión o amenaza de lesión de derechos y garantías constitucionales	220
4	El amparo contra leyes y demás actos normativos	224
A	La naturaleza suspensiva de la acción de amparo contra normas	225
B	La amplitud del control en la Ley Organica y la tendencia restrictiva de la jurisprudencia	227
C	La tergiversación jurisprudencial del amparo contra normas	233
D	El tema de los actos de ejecución o aplicación de las leyes y la evolución jurisprudencial y la negativa del amparo contra leyes	234
E	El amparo contra normas frente a la amenaza de violación de derechos constitucionales y la restricción jurisprudencial	238
5	El amparo respecto de los actos administrativos y contra conductas omisivas de la Administración	242
A	El amparo contra actos administrativos	243
B	El amparo contra conductas omisivas de la Administración	247
6	El amparo contra sentencias y demás actos judiciales	255
A	La actuación judicial lesiva	256
B	El tema del amparo contra sentencias de amparo	263

VII	LAS FORMAS DE EJERCICIO DE LA ACCION DE AMPARO AUTONOMA Y ACUMULADA A OTRAS ACCIONES	269
1	Los diversos mecanismos procesales de amparo y la sentencia del caso Tarjetas Banvenez (1991)	269
A	La acción autonoma de amparo	271
B	El ejercicio acumulado de la acción de amparo	271
C	La distinción entre los dos mecanismos procesales de amparo	272
D	Antecedentes y secuelas del caso Tarjetas Banvenez	275
2	La formulación de la pretensión de amparo conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad	277
A	La exigencia del caracter normativo del acto impugnado mediante acción popular ante la Corte Suprema de Justicia	278
B	La exención del cumplimiento del procedimiento de la Ley de Amparo	278
C	Carácter cautelar de la decisión y la suspensión inter partes de la aplicación de la norma	279
3	La formulación de la pretensión de amparo conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos de anulación de los actos administrativos de efectos particulares o contra conductas omisivas de la administración	281
A	Algunos antecedentes de la decisión de la Corte Suprema en el caso Tarjetas Banvenez (1991)	281
B	Formalidades de la interposición y el objeto de las pretensiones	283
C	Carácter subordinado y accesorio del amparo	284
D	El carácter cautelar	285
E	Las modalidades de las condiciones de admisibilidad en el ejercicio conjunto de la acción de amparo con una acción contencioso-administrativa	292
F	La apelacion de la decisión de amparo	296
4	La formulación de la pretension de amparo con otros medios judiciales	297
VIII	LAS CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCION DE AMPARO	307
1	Inadmisibilidad por contrariedad a la ley	308
A	La exclusión expresa de la accion de amparo	308
a	La inadmisibilidad del amparo contra sentencias de la Corte Suprema de Justicia	308
b	La inadmisibilidad de la acción de amparo respecto de garantías constitucionales restringidas o suspendidas	309
B	La falta de fundamentación de derecho de la accion	314
C	La falta de indicación de los actos, hechos u omisiones que violen algún derecho	316
2	Las condiciones subjetivas de admisibilidad	317
A	La legitimación activa	318
a	La condición de agraviado	318
b	La representacion del agraviado	320
c	La asistencia de abogado	321
d	La legitimidad activa del Ministerio Público	322

B	Legitimación pasiva la condición de agravante	322
3	Las condiciones de la lesión	326
A	Las condiciones de la violación para la admisibilidad de la acción	326
a	La violación actual	326
b	La violación reparable	327
c	Carácter no consentido de la violación	328
a'	El consentimiento tácito o expreso	328
b'	Las lesiones continuadas no permiten el consentimiento expreso	330
c'	El orden público como excepción a la inadmisibilidad	331
B	Las condiciones de la amenaza de violación para la admisibilidad de la acción	332
4	La inexistencia de algun recurso judicial paralelo	334
A	Que no se haya optado por otras vías judiciales para la protección constitucional, pendientes de decisión	335
a	La inexistencia de una acción de amparo pendiente de decisión	335
b	La inexistencia de otras vías judiciales ordinarias pendientes de decisión	335
B	Que no existan otros medios judiciales breves, sumarios y eficaces para la protección constitucional	343
5	La ausencia de cosa juzgada	346
6	La corrección del libelo de la acción	347
IX	LA COMPETENCIA JUDICIAL EN MATERIA DE AMPARO	349
1	La distribución de la competencia	349
A	El principio legal de la competencia judicial los tribunales de primera instancia	349
B	Las excepciones al principio	351
a	Cualquier Juez de la localidad con competencia en primera instancia	351
b	La Corte Suprema de Justicia en sus diversas Salas	352
a'	Las altas autoridades constitucionales	352
b'	Precisión sobre los Ministros	354
c'	Ampliación de la competencia respecto de otras autoridades constitucionales	355
d'	Excepción a la excepción	358
e'	El criterio de la afinidad para la distribución de la competencia entre las Salas de la Corte	359
2	El principio rector de la afinidad entre la competencia judicial y el derecho o garantía violado o amenazado de violación	360
A	Evolución del principio	360
B	El principio rector de la afinidad a partir de 1988	370
3	La distribución de la competencia en materia de amparo en la jurisdicción contencioso-administrativa	380

X.	EL PROCEDIMIENTO EN LA ACCION DE AMPARO.....	381
1.	Principios del procedimiento	381
A.	Carácter breve y sumario	381
a.	Principios legales.....	381
b.	Tiempo hábil.....	383
c.	Forma de interposición de la acción.....	383
d.	La inhibición del juez y la prohibición de la recusación.....	383
e.	La intervención del Ministerio Público	383
f.	La exclusión de incidencias procesales	384
g.	Las cuestiones de competencia.....	384
a'.	Los conflictos de competencia	384
b'.	Acumulación de acciones.....	384
B.	Carácter de orden público	385
C.	Carácter contencioso (bilateralidad).....	385
D.	Carácter gratuito	386
E.	Carácter inquisitivo.....	386
2.	La solicitud de amparo.....	386
A.	Legitimación.....	386
B.	Formalidades de la solicitud.....	387
C.	Notificación al Ministerio Público	387
3.	El procedimiento para la decisión en el proceso de amparo	388
A.	El inmediato restablecimiento de la situación jurídica infringida (el amparo cautelar y la improcedencia del amparo definitivo inaudita parte) .	388
B.	La tramitación del proceso previa audiencia del imputado	397
a.	Admisión de la acción.....	398
b.	Solicitud de informe al presunto agraviante o imputado.....	398
c.	Medidas cautelares.....	398
d.	La audiencia pública y oral	399
e.	Oportunidad de la decisión	399
4.	El contenido de la decisión	399
A.	El mandamiento de amparo.....	399
a.	Los poderes del Juez de amparo.....	400
b.	Los efectos del mandamiento de amparo y la cosa juzgada	402
c.	Las consecuencias de la decisión de amparo	404
B.	La inadmisibilidad en la acción.....	405
C.	La desestimación o improcedencia de la acción	405
5.	La revision de la decision en los procesos de amparo	406
6.	Las modalidades del procedimiento en el recurso contencioso- administrativo de anulación y amparo	408
XI.	EL AMPARO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONALES	411
1.	El régimen de la privación de la libertad personal.....	411
A.	La detención policial administrativa	411
B.	La detención por la autoridad de policía judicial.....	411
C.	La garantía del detenido.....	412

2	La acción de amparo a la libertad y seguridad personales	412
A	Legitimación	412
B	La solicitud de amparo	412
C	El Tribunal competente	412
D	El procedimiento	412
E	La decisión el mandamiento de hábeas corpus	413
F	La revisión de la decisión	413
XII	OTRAS GARANTIAS DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES	415
1	La protección de los derechos y libertades públicas	415
2	Los recursos administrativos	416
3	Los medios judiciales del proceso ordinario	417
4	La protección internacional de los derechos humanos	419
6	El contralor público de los derechos y libertades públicas	420
7	Otros medios de protección	423

APENDICE

	<i>ALGUNAS LEYES LATINOAMERICANAS SOBRE AMPARO</i>	425
I	ARGENTINA	427
1	Ley de Acción de Amparo, N° 16 986 DE 18-10-66*	427
2	Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Ley N° 17 454	430
3	Ley de Hábeas Corpus, N° 23 098 de 28-9-84*	431
II	COLOMBIA	439
1	Decreto N° 2591 de 19-11-91 por el cual se reglamenta la acción de tutela	439
2	Decreto N° 306 de 19-2-92 por el cual se reglamenta el Decreto N° 2591 de 1991	452
3	Código de Procedimiento Penal de 13-1-87	455
III	COSTA RICA	459
1	Ley de la Jurisdicción Constitucional, N° 7138 de 11-10-89*	459
IV	PERU	483
1	Ley de Hábeas Corpus y Amparo, N° 23506 de 7-12-82*	483
2	Ley N° 25 398 que complementa las disposiciones de la Ley N° 23 506 en materia de hábeas corpus y de amparo de 6-2-92*	492
3	Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 6-1-95*	497
V	REPUBLICANA DOMINICANA	513
1	Ley de Hábeas Corpus, N° 10 DE 23-11-78*	513

VI	URUGUAY	521
1	Ley N° 16 011, Accion de Amparo, de 19-12-88	521
2	Codigo General del Proceso, Ley N° 15 982 de 18-10-83	524
3	Codigo de Procedimiento Civil	528
VII	VENEZUELA	529
1	Ley Organica de Amparo sobre Derechos y Garantias Constitucionales de 27-9-88*	529

ESTE LIBRO SE TERMINO DE IMPRI-
MIR EN EL MES DE ABRIL DE MIL
NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO
EN LAS PRENSAS VENEZOLANAS DE
EDITORIAL ARTE, EN LA CIUDAD
DE CARACAS

