TESIS
D P2002
637

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

ESTUDIO DE LAS DEMANDAS Y ACCIONES CONTRA LAS ENTIDADES FEDERALES

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito parcial para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal.

Autor: Abog. Betania García de Pasceri.
Asesor: Abog. Carlos Escarrá Malavé.

Barquisimeto, Octubre de 2.002

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Abogada **BETANIA GARCIA DE PASCERI**, venezolana, mayor de edad, titular de la Cédula de Identidad N° 10.371.682, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: **ESTUDIO DE LAS DEMANDAS Y ACCIONES CONTRA LAS ENTIDADES FEDERALES**; Considero que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los 05 días del mes de Abril de 2002.

Abog. Carlos Escarrá Malavé
C.I. 3.632.966

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

ESTUDIO DE LAS DEMANDAS Y ACCIONES CONTRA LAS ENTIDADES FEDERALES

Por: Abog. Betania Garcia de Pasceri

Trabajo Especial de Grado de Especialización en Derecho Procesal, aprobado en nombre de la Universidad Católica "Andrés Bello", por el Jurado abajo firmante, en la ciudad de Caracas, a los días del mes de de 2002.

_____ _____

ÍNDICE GENERAL

APROBACIÓN DEL ASESOR ii

APROBACIÓN DEL JURADO iii

RESUMEN vii

INTRODUCCIÓN 1

CAPÍTULOS

I ENTIDADES FEDERALES 17

Antecedentes Históricos de las Entidades Federales..... 17

Conceptuación de Entidad Federal 21

Forma de manifestación jurídica de las Entidades Federales..... 21

Leyes 23

Actos Parlamentarios sin forma de Ley 27

Actos Administrativos de efectos Generales y Particulares 27

Contratos Administrativos 32

Características 35

Hechos u Actividades Materiales 39

Carencia o Abstención 39

II FORMAS DE CONTROL DE LAS MANIFESTACIONES JURIDICAS DE LAS ENTIDADES FEDERALES Y PROCEDIMIENTOS A SEGUIR 41

Contencioso de Anulación y de Plena Jurisdicción 41

Características Principales 42

Escritura 43

Publicidad 43
Mediación 43
Concentración 43
Características Fundamentales 43
El Carácter Contencioso 43
El Carácter Inquisitorio 48
La Dirección del Procedimiento 49
El Contencioso de Anulación de los Actos Administrativos 51
Procedimiento de Nulidad de Actos de Efectos Particulares 54
Procedimiento de Nulidad de Actos de Efectos Generales 58
Legitimación Activa 61
Competencia 64
Causales de Inadmisibilidad 65
De las Notificaciones y Citaciones 66
Término Probatorio 67
Relaciones e informes 67
El Contencioso de los Contratos Administrativos 69
Las Demandas contra los Entes Públicos 72
Recurso de Abstención o Carencia 75
Procedimiento en Segunda Instancia 81
De la facultad para reducir lapsos 88

III EL PROCESO JUDICIAL VENEZOLANO A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999 92

Base Constitucional del Proceso Judicial en Venezuela 94
Principios Constitucionales de Proceso Judicial 103
Oralidad e Inmediación 103
Publicidad 106

Gratuidad 106
Accesible 107
Imparcialidad, Autonomía e Independencia 108
La Prohibición de Dilaciones Indebidas Formalismos no Esenciales o Reposiciones Inútiles 113
El carácter normativo del Texto Constitucional y su aplicación Inmediata 121
Posición de la Doctrina 121
La Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia 127

IV LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTARTIVA Y LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO EN LA CONSTITUCION DE 1.999 131
La Jurisdicción Contencioso Administrativa 131
Función de Control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 135
El Sistema de Responsabilidad Patrimonial del Estado en la Constitución de 1.999 141

CONCLUSIONES 147

RECOMENDACIONES 155

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 158

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

ESTUDIO DE LAS DEMANDAS Y ACCIONES CONTRA LAS ENTIDADES FEDERALES

Autor: Abog. Betania Yelitze García de Pasceri.
Asesor: Abogado Carlos Escarrá Malavé.
Año: Abril de 2.002

RESUMEN

Esta investigación versa sobre las Acciones y Demandas contra las Entidades Federales, con el objeto de profundizar y adecuar estos procedimientos a la prestación de una Tutela Judicial Efectiva de los ciudadanos frente a los daños que producen las Entidades Federales mediante sus modos de manifestación. El problema se plantea al existir actualmente un alto grado de insatisfacción a las pretensiones de los ciudadanos que se ven afectados en sus derechos e intereses por las diferentes manifestaciones Entidades Federales, las cuales con la profundización de la descentralización y como producto de la federación, asumen cada vez un mayor cúmulo de competencias y atribuciones, y de suyo, un mayor conjunto y complejas relaciones con los ciudadanos. Este trabajo fue de estudio monográfico a un nivel descriptivo. Las técnicas que se utilizaron en ésta investigación, son las de análisis de fuentes documentales y las técnicas operacionales para el manejo de fuentes documentales. El proceso de recolección de la información, se realizó tomando en cuenta las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la demostración, para el logro de los objetivos. El resultado de este estudio determinó los procedimientos establecidos por la Constitución, las leyes, la doctrina y la jurisprudencia, para hacer efectiva, en la vía jurisdiccional, la responsabilidad de las Entidades Federales y así satisfacer las necesidades de los ciudadanos. Con esta investigación se colaborará con el estudio por lo tanto sirve para orientar, en lo sucesivo, a los administrados, abogados y funcionarios del ejercicio de la profesión, debido a que el tema en estudio es de interés general. **Descriptores:** Entidades Federales, Responsabilidad Patrimonial, Contencioso Administrativo, Tutela Judicial Efectiva, Procedimientos Judiciales, Constitución y Proceso.

INTRODUCCIÓN

Todos los actos dictados por órganos estatales, deben necesariamente estar sujetos a lo pautado en los preceptos constitucionales y legales, en razón de la existencia del principio general de supremacía constitucional y del principio de legalidad. Ello implica, la nulidad de todo acto del Poder Público dictado en contravención de las disposiciones del texto fundamental y de textos legales, para que el Estado de Derecho tenga sentido y coherencia.

Las anteriores premisas son aplicables a las Entidades Federales, entendidas estas como "la persona jurídico territorial intermedia que forma parte de la unión o de la república" **Ossorio (1981).** Los Estados como personas jurídicas políticas-territoriales, sometidas al imperio de la Constitución y de las Leyes, deben sujetar su actividad y su cometido a la realización de sus competencias dentro del marco del Estado de Derecho.

Se observa que en el transcurso de la última etapa democrática por la cual ha atravesado Venezuela, los Estados o Entidades Federales han asumido una mayor cantidad de competencias producto del proceso de

descentralización iniciado a finales de los años ochenta y con la entrada en vigencia de la Ley de Elección y Remoción de Gobernadores y la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público.

Este proceso se profundiza aún más con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela el 30 de diciembre de 1.999, toda vez que se ratifica la concepción de un Estado Federal, se profundizan y amplían las competencias de los Estados. En efecto, el sistema constitucional vigente evoca un Estado Social de Derecho y de Justicia, donde el estado es el obligado a prestar toda su actividad en pro de los ciudadanos que lo integran, en contraposición de la concepción del Estado Liberal Burgués. De igual modo las Entidades Federales asumen mayor cantidad de competencias dada la descentralización cada vez mas acentuada, que ha sido mal entendida por cuanto se traspasa ineficiencia e ineficacia del poder central a las periferias.

El asumir esta serie de competencia, trae como consecuencia directa la realización de un mayor conjunto de actividades y funciones que se despliegan mediante los distintos modos de manifestación del Poder Público (Leyes, Contratos, Actos Administrativos), y de suyo, un mayor contacto y conjunto de relaciones con los ciudadanos, de allí que el ordenamiento

jurídico establezca un cúmulo de mecanismos que le permiten a estos controlar la actividad de los Estados.

La garantía del control, en el Estado de derecho, se establece en favor de los particulares, teniendo estos una serie de vías, medios o recursos jurídicos que el ordenamiento constitucional pone a su disposición para lograr realizar tal control; de allí que el profesor **Alejandro Nieto,** citado por **Guido Santiago (1993, 78)** afirmara:

> La verdadera frontera entre un sistema democrático y un sistema dictatorial tanto político como jurídico no está en la amplitud de las funciones administrativas, puesto que en ambos casos son y deben ser desmesuradas en la sociedad presente, sino mas bien en la posibilidad de su control. Un control jurisdiccional, tan amplio como sea posible de la Administración es, como se sabe, una de las claves imprescindibles del Estado de Derecho.

De allí que el profesor **José Rodríguez Urraca**, en el prólogo de **Rodríguez, N. (1991, 15),** haya señalado:

> No debe olvidarse que la democracia descansa en la posibilidad de que la actuación administrativa pueda ser controlada jurisdiccionalmente. Las garantías nada significarían si pudiesen quedar subordinadas a lo decidido por los órganos administrativos. La natural repugnancia conque los agentes de la Administración reaccionan contra la injerencia judicial de sus decisiones irregulares, constituyen prueba irrebatible de que la lucha entre el administrado y la Administración no ha concluido aún, y pasará mucho tiempo todavía sin que ello ocurra.

En efecto, el control que el ordenamiento jurídico brinda a los ciudadanos para mantener dentro del Estado de Derecho la actividad que realizan los entes y órganos que ejercen el Poder Público, se revela como la medida en que se materializa la defensa y seguridad jurídica de los ciudadanos.

Por ello el Estado de Derecho no estaría completamente estructurado, si el ordenamiento jurídico no estableciera diversos mecanismos para asegurarle a los ciudadanos la posibilidad de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos estatales. En el establecimiento de estos controles, está una de las garantías constitucionales de los derechos del hombre, representada por el derecho a la defensa y el derecho a la seguridad jurídica.

Conforme a lo señalado anteriormente, en Venezuela, el principio de supremacía constitucional y legal, respecto a actividades de rango legal y sublegal, se consagra al establecerse en el ordenamiento jurídico múltiples mecanismos o procedimientos que permiten a los particulares controlar todos los actos del Estado; y además, el sometimiento a la Ley de los actos estatales dictados en su ejecución.

Por tanto todos los actos de los órganos estatales o de los órganos públicos, dictados en ejercicio del Poder Público Estatal son susceptibles de ser controlados en cuanto a su conformidad con la Constitución, y en su caso, en cuanto a su conformidad con la legalidad.

De igual modo, los ciudadanos puedan exigir al Estado, y en el caso específico a las Entidades Federales, la reparación patrimonial de los daños que ocasione en la realización de sus actividades; toda vez que al carecer la conducta administrativa de un título jurídico capaz y suficiente para justificarlas, esta será ilegítima y puede ser objeto de controles por ante los órganos competentes, bien sea administrativos o jurisdiccionales.

Dentro de los mecanismos o medios de control que prevé el ordenamiento jurídico, se encuentran los de orden jurisdiccional, aquellos que son manifestación del Poder de la Jurisdicción encomendada al Estado mismo mediante órganos independientes y autónomos. Es el Estado, mediante los órganos jurisdiccionales, el encargado de satisfacer las necesidades de los ciudadanos que se ven afectados por las actividades que realiza el Poder Público.

El Estado en su condición de depositario de este poder de la jurisdicción, le corresponde satisfacer uno de los valores más profundos e

importantes para toda la humanidad se está hablando de la Justicia, por ende, la Justicia Administrativa. El Estado debe garantizar a todos los ciudadanos integrantes de una colectividad el correcto, adecuado y debido control sobre la actividad desplegada por el Poder Público, en este caso por los Estados o Entidades Federales.

Tal afirmación se realiza sobre la base de que la jurisdicción es una actividad que sustituye y corrige el desapego que pudiera en un momento dado tener los Estados al Estado de Derecho ; esto es, el quebrantamiento de la institucionalidad que reclama ser restituida al estado natural de juridicidad que debe dominar al Poder Público.

Este poder es la asignación de una función que le es en principio natural, esencial al hombre, con el objeto principal, de que a cambio de dicha concesión, le sea otorgada una tutela o protección efectiva de los derechos e intereses de cada hombre, grupo, colectivo o sociedad. Al respecto **Longo (2000, s/n),** considera:

> Con el Estado, pues, en el mismo instante de su nacimiento, se concretiza, a su vez, ni antes, ni después, la transmutación de ese derecho natural a la propia defensa que descansa en todo ser humano, para insertarse en el poder de tutela que asume el Estado, y es este acto de despojo, de sacrificio en lo individual, para beneficio de lo social, el que otorga sentido a la facultad jurisdiccional, cuya significación, según los

términos en los que se la ha venido analizando, entraña el de un verdadero poder, inmediato y directo.

Dentro de los mecanismos establecidos en el contencioso administrativo se encuentra el contencioso de las demandas contra las entidades públicas, en el presente caso, contra los Estados. Este tipo de mecanismo de control de la actividad de los órganos del poder público ha sido conocido como el contencioso de ***Plena Jurisdicción***, como entidad autónoma desde la perspectiva procesal la cual pretende la condena a los entes públicos a pago de sumas de dinero y a la reparación de los daños ocasionados a los Derechos subjetivos y patrimoniales de los ciudadanos.

El ciudadano, colectivo o sociedad afectado por la realización de las actividades de los Estados, puede exigir de éste la reparación de los daños que se causen producto de esta actividad. Esto en virtud de que el Poder Público es responsable de sus actos y por lo tanto capaz de resarcir a las ciudadanos de los daños que produzca por su acción u omisión. Esto se desprende los artículos 2 y 140 del texto constitucional vigente.

Asimismo, la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en Diciembre de 1.999 obliga reflexionar acerca del papel fundamental que juegan los órganos jurisdiccionales en la perspectiva

de una nueva República y por sobre todo, obliga reflexionar sobre la incidencia de la misma en los órganos que ejercen la jurisdicción contencioso administrativa, por ser esta, por excelencia, la llamada a controlar el estado de la legitimidad de las funciones del Estado.

Igualmente, el valor normativo de los preceptos constitucionales revela un escenario nuevo y cambiante en las formas de administrar justicia, y de suyo, de cómo los órganos jurisdiccionales contencioso administrativo ejercen el control, en el presente caso, sobre las Entidades Federales.

De allí que los mandamientos y principios que forman las propiedades de la función jurisdiccional consagrados magistralmente en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), según los cuales "Venezuela es un estado de derecho y de justicia...." (Art. 2); "Todos tienen acceso a la justicia....se consagra la defensa de los intereses colectivos y difusos, y la tutela judicial efectiva....Se garantiza una justicia gratuita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos inútiles" (Art. 26); "El debido proceso será inviolable en todo proceso judicial y en todo trámite administrativo" (Art. 49); "El proceso es un instrumento para la justicia" (Art. 257); "Todos los jueces deben asegurar la integridad constitucional" (Art. 334), se erigen como normas jurídicas de eminente contenido valorativo, que inspiran el nuevo rumbo de la Justicia Administrativa.

De allí que es inminentemente necesario analizar cómo la oralidad, la inmediación, la justicia sin formalismos inútiles, la concentración, la celeridad, así como otros principios y valores insertos en el texto constitucional obligan a replantearse los mecanismos procesales para ejercer el debido control jurisdiccional sobre las entidades federales.

Sin embargo, en la actualidad los daños que los Estados ocasionan a los particulares, colectivo o sociedad no son resarcidos debidamente, dado que la Justicia contencioso administrativa se encuentra en estado de insatisfacción de las necesidades de los ciudadanos.

En la actualidad el hecho controvertido se presenta cuando a través de alguna de las formas de manifestación de las entidades federales se lesionan intereses particulares, causando daños que necesariamente deben ser reparados; y visto esto, el ciudadano no logra efectivamente la reparación y resarcimiento del daño causado por el Estado infractor, existiendo de suyo total impunidad en relación particular-Estado o, lo que es lo mismo, en las actuaciones de las entidades federales en el caso en específico.

El estudio de los mecanismos judiciales que establece el ordenamiento jurídico siempre ha estado bajo la óptica de la disciplina administrativa dentro de la ciencia del Derecho, obviando que el estudio de la

jurisdicción contencioso-administrativa siempre entraña las raíces del Derecho Procesal; de allí que **Araujo, J. (1997, 112-113)** haya señalado:

> Sin embargo, debe reconocerse que no todo es perfecto en este ámbito y que el observador puede descubrir fácilmente fallas y deficiencias, por cuanto la ineficacia del contencioso debido a la insuficiencia de técnicas procesales, una de las cuales es la imperfección de la LOCSJ en tanto que reguladora del procedimiento contencioso-administrativo, atenta contra el derecho jurisdiccional del ordenamiento administrativo. Por ello se ha hablado, de una crisis del contencioso-administrativo.
>
> ... Omisis...
>
> Es así como se observa que, lo que se conoce como "Derecho Procesal Administrativo", parte del Derecho Administrativo, pero Derecho Procesal al fin, no alcanza en nuestro ordenamiento jurídico a tener la fuerza de principios propios (MOLES). Tributario mental del antiguo Derecho Administrativo antes que del Derecho Procesal, y por ello se va estructurando sobre los moldes de aquél, lo que ha impuesto una profunda revisión...

Por otra parte, en razón de la impunidad en las actuaciones de las entidades federales, se presenta por parte de sus órganos, dependencias y entes que la conforman, un abuso de poder de incontrolable limitación, acarreando como consecuencia la existencia de un notable anarquía en la entidades Federales.

La argumentación anterior motiva a plantearse como problema de investigación, el estudio de los procedimientos o demandas que se instauran

contra las Entidades Federales, a la luz del nuevo orden constitucional como medios de control de la actividad desplegada por las Entidades Federales.

Se presume que el ordenamiento jurídico interpretado en función de una tutela judicial efectiva para los ciudadanos, debe brindar los mecanismos idóneos que permitan realmente y efectivamente a cada ciudadano afectado por los daños ocasionados por las entidades federales, verse resarcido y satisfecho en su interés. Por lo tanto el proceso deberá brindar los mecanismos efectivos para la consagración de la justicia, y en manos del jurista se encuentra la batuta para indicar cual es el mecanismo procesal mas idóneo para tales fines.

En vista de lo antes expuesto, se hace necesario responder las siguientes interrogantes: ¿Cuáles son los mecanismos de manifestación de las Entidades Federales susceptibles de generar su responsabilidad?, ¿En qué medida existe la Responsabilidad de las Entidades Federales generada en razón de sus mecanismos de manifestación?, ¿Cuáles son los mecanismos jurisdiccionales que permiten controlar la actividad de las Entidades Federales?, ¿Cómo la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en 1999 incide en los procesos judiciales para hacer efectiva la Responsabilidad de las Entidades Federales? y ¿Cuáles son los mecanismos más efectivos que brinda el

proceso judicial en Venezuela para hacer efectiva la Responsabilidad de las Entidades Federales?.

El Objetivo General de esta investigación, es estudiar las demandas y acciones de contenido contra las Entidades Federales.

Los Objetivos Específicos de esta investigación son: analizar la evolución histórica en la formación de las Entidades Federales, identificar las formas de manifestación jurídica de las Entidades Federales, determinar el alcance de la responsabilidad de las Entidades Federales en el sistema jurídico venezolano, determinar los recursos y demandas establecidas en la Jurisdicción Contencioso Administrativa contra las Entidades Federales, analizar los procedimientos o demandas de contra las Entidades Federales e indicar los procedimientos a seguir en las demandas a la luz de la nueva Constitución.

Con esta investigación, que comprende una revisión exhaustiva de la doctrina nacional y de la jurisprudencia de la antes Corte Suprema de Justicia, ahora Tribunal Supremo de Justicia, se pretende determinar las demandas y acciones contra las Entidades Federales que existen en el ordenamiento jurídico venezolano; a los fines de determinar cuáles son los presupuestos fundamentales para la procedencia de tales tipos de

mecanismos procesales y la redimensión estructural del proceso judicial para la obtención de una Tutela Judicial Efectiva frente a las arbitrariedades y la disconformidad con el Derecho y la Justicia en las que puede incurrir las entidades Federales.

Con la presente investigación se colaborará con el estudio de las demandas y acciones contra las Entidades Federales y así poder germinar las raíces necesarias para el estudio de estos tipos de proceso judicial como mecanismos e instrumentación de la Justicia. Esto en virtud de que la constitución vigente exige la realización de las Justicia de manera inmediata, sin formalismos inútiles para lo cual es necesario estudiar de manera integral el ordenamiento procesal con el objeto de dar un uso adecuado a los institutos jurídicos sometidos a dicho estudio.

La temática de estudio constituye un tema de suma importancia para los nuevos rumbos que debe tomar el proceso judicial como medios de los ciudadanos en la realización de la Justicia frente a los Poderes Públicos y en el presente caso, frente a las Entidades Federales.

El resultado del presente estudio puede servir de referencia para los ciudadanos, Escuelas de Derecho, el foro venezolano y al legislador para la realización de las futuras reformas procesales, dado que de los resultados

que del mismo se deriven, podrá establecerse con claridad y seguridad jurídica, los mecanismo más idóneos que establece el ordenamiento jurídico para hacer efectiva la responsabilidad de las Entidades federales.

La presente investigación se ubica en una investigación teórica que ofrece la ventaja de precisar elementos empíricos del tema, a través de una investigación en los textos legales, jurisprudenciales y doctrinales, analizados con sentido crítico y temático, esto es, a través de los variados aspectos que las decisiones de los Tribunales pueden tratar y a las consideraciones que hagan la doctrina y las diferentes leyes involucradas. Lo anterior configura una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una amplia revisión bibliográfica. En tal sentido y de acuerdo a los objetivos establecidos, el trabajo es de estudio monográfico a un nivel descriptivo.

La técnica que se utilizó en esta investigación fue la de análisis de contenido, análisis comparativo y construcción de sistemas de categorías, clasificación de casos, inducción y síntesis. Ello facilita el análisis deductivo-inductivo para lograr los objetivos planteados.

El proceso de recolección de la información, se hizo tomando en cuenta las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la demostración, para el logro de los objetivos, a través de la lectura

evaluativa, del resumen lógico y fichas de trabajo. Los datos fueron clasificados en conjuntos parciales y subordinados, de acuerdo con la relación lógica que exista entre ellos.

El análisis de la información es lógico y por ende la inducción y la deducción se dan de manera simultánea y combinada. Por otro lado, el análisis jurídico, la interpretación de la información es combinada, tanto en forma subjetiva como objetiva, por cuanto además de querer descubrir la voluntad del legislador manifestada en la ley, también se pretendió declarar el sentido de la norma jurídica, utilizando lo que la misma norma dice, demostrándose de esta forma la coordinación y complementación que existe entre la interpretación subjetiva y la objetiva.

Del análisis progresivo de la información estudiada surgieron las conclusiones y recomendaciones, las cuales fueron evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis, lo cual se entenderá como la recomposición de las partes o elementos de un todo que el análisis había separado, para integrarlas en una unidad coherente y con sentido pleno, que llevó a las conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

Esta investigación consta de cuatro (4) capítulos, estructurados de la siguiente forma:

En el primer capítulo, se establecen los Antecedentes Históricos, la Conceptuación y las formas de manifestación jurídica de las Entidades Federales.

En el segundo capítulo, se explican el Contencioso de Anulación y de plena jurisdicción, el Contencioso de Anulación de los Actos Administrativos, el Contencioso de Anulación y Procedimiento de Actos de Efectos Particulares, el Contencioso de Anulación y Procedimiento de Actos de Efectos Generales, el Contencioso de los Contratos Administrativos, las Demandas contra los Entes Públicos, el Recurso de Abstención o Carencia y Procedimiento de Segunda Instancia.

En el tercer capítulo, se indica la Base Constitucional del Proceso Judicial en Venezuela, los Principios Constitucionales del Proceso Judicial, el carácter normativo del Texto Constitucional y su aplicación inmediata.

El cuarto capítulo, incluye la Jurisdicción Contencioso Administrativa y la responsabilidad de las Entidades Federales y el Sistema de responsabilidad Patrimonial del Estado en la Constitución de 1.999.

CAPÌTULO I

ENTIDADES FEDERALES

Antecedentes Históricos de las Entidades Federales

En 1717 se crea El Virreinato de la Nueva Granada y se colocó bajo su dirección las provincias de Caracas, Maracaibo y Guayana. En 1723 se extingue el Virreinato por Real Cédula considerándose conveniente que las Provincias de Caracas, Cumana, Maracaibo e Islas de margarita y Trinidad dependían de Santo Domingo.

En 1739 se reestablece nuevamente el Virreinato de Santa fé por real Cédula del 20 de Agosto de 1739 se incorporan a la jurisdicción del nuevo Virrey y audiencias las provincias Venezolanas de Caracas, Cumana, Maracaibo e Islas de Margarita y Trinidad.

La Real Cédula de 1777 dictado por el Rey Carlos III, en virtud de la cual se crea la Capitanía General de Venezuela.

En 1786 se crea la Real Audiencia de Caracas.

La constitución de 1811 comienza a reconocer la existencia y prerrogativas de los municipios.

Luego aparece las constituciones de 1819 y 1821, en la primera denominada la Constitución de Angostura, en ella se regulan las Provincias dividiéndolas en 10, así mismo dicha Constitución establece una República única e Indivisible manifestándose de esta manera en contra de el Federalismo, pero manifiesta que su aspiración es llegar a la Federación. En 1821 Son reconocidas las Provincias como unidades político-territoriales, se da una concepción Unitaria del Estado, en la cual se comienza a delegar atribuciones.

En la Constitución de 1830 se consagra una formula centro-federal, en esta se obvian elementos esenciales como se hiciera en la de 1811 entre los que se encuentran los elementos sociales, culturales y aún políticos. En la Constitución de 1858 se acogen nuevamente la tendencia hacia el Federalismo entre sus líneas se acoge la idea de que los gobernadores serán elegidos por el voto directo, secreto y mayoritario de los electores.

En 1864 aparece una nueva Constitución la cual viene a marcar una verdadera pauta y ser la principal base creadora de las constituciones existentes desde allí hasta nuestros días , encontrándose esta inspirada en la

Constitución de Rionegro de la Nueva Granada, en la cual se reconoce la autonomía de los estados federales. En esta se sustituye la utilización de la Provincia por "estado" influenciado por el régimen de los Estados Unidos de Norteamérica.

La Constitución de 1874, no altera mucho la conformación de los estados pero se presenta de nuevo cambio de denominaciones catalogándolos como provincias.

En la Constitución de 1901 se establecen 20 estados organizados, los cuales son reducidos a 13 por el texto constitucional promulgado el 27 de abril de 1904.

Mas tarde con las constituciones realizadas por el General Gómez todas fueron tendentes al régimen del momento dictatorial. El 5 de agosto de 1909 se promulga una de las Constituciones de Gómez en donde se establecen 20 estados conservando ellos determinados limites. Aparece entonces años mas tarde el Régimen de Pérez Jiménez , en este resulta que se vuelve a la idea del centralismo, para de esta manera no conceder ningún tipo de autonomía a los estados y fueron considerados más bien en base a su división político territorial que en su autonomía e independencia.

Es entonces cuando aparece el régimen democrático y en la Constitución de 1936 se le reconoce a los estados como entidades políticas, autónomas y soberanas, pero con respecto a la administración, disposición, disfrute de todos los recursos pertenecientes a los estados siguen siendo competencia del poder federal.

Una de las constituciones más cercanas a la construcción de un nuevo estado fue la de 1947. Luego aparece la Constitución de 1961 la cual establece que el Estado será federal en los términos consagrados por ella, reservándose para el Poder Nacional algunas materias por lo que muchos opinan que no puede entonces existir un Federalismo puro.

En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 en parte de su preámbulo expresa lo siguiente: "establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado, que consolide los valores de la libertad, la independencia, la paz, la solidaridad, el bien común, la integridad territorial, la convivencia y el imperio de la ley para esta y las futuras generaciones; el articulo y se da potestad a las entidades federales para que sean autónomas en algunas materias asegure el derecho a la vida, al trabajo, a la cultura, a la educación, a la justicia social y a la igualdad sin discriminación ni subordinación alguna...". De igual forma nuestra Carta

Magna en su artículo 4 expresa: "La República Bolivariana de Venezuela es un Estado federal descentralizado en los términos consagrados por esta institución, que se rige por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad.

Conceptuación de Entidad Federal

En búsqueda del concepto debe en primer lugar definirse que entidad es, según **Cabanellas:** " lo que integra la esencia o forma de una cosa. Ser o ente. Valor o trascendencia de las cosas. Colectividad, institución, agrupación o empresa.", mientras que el concepto de Federación es: "Genéricamente, unión, alianza, liga de sociedades, asociaciones o grupos, con determinadas afinidades y un fin común moral, político, sindical, económico, deportivo, etc. Para el Derecho político, el estado Federal y el poder central que lo rige, una vez definido lo anterior nos atrevemos a establecer un Concepto de Entidad Federal "la persona jurídico territorial intermedia que forma parte de la unión o de la República".

Formas de Manifestación Jurídica de las Entidades Federales

Se observa que en el transcurso de la última etapa democrática por la cual ha atravesado Venezuela, los Estados o Entidades Federales han

asumido una mayor cantidad de competencias producto del proceso de descentralización iniciado a finales de los años ochenta y con la entrada en vigencia de la Ley de Elección y Remoción de Gobernadores y la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público.

Este proceso se profundiza aún más con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela el 30 de diciembre de 1.999, toda vez que se ratifica la concepción de un Estado Federal, se profundizan y amplían las competencias de los Estados. En efecto, el sistema constitucional vigente evoca un Estado Social de Derecho y de Justicia, donde el estado es el obligado a prestar toda su actividad en pro de los ciudadanos que lo integran, en contraposición de la concepción del Estado Liberal Burgués. De igual modo las Entidades Federales asumen mayor cantidad de competencias dada la descentralización cada vez más acentuada, que ha sido mal entendida por cuanto se traspasa ineficiencia e ineficacia del poder central a las periferias.

El asumir esta serie de competencia, trae como consecuencia directa la realización de un mayor conjunto de actividades y funciones que se despliegan mediante los distintos modos de manifestación del Poder Público (Leyes, Contratos, Actos Administrativos), y de suyo, un mayor contacto y

conjunto de relaciones con los ciudadanos, de allí que el ordenamiento jurídico establezca un cúmulo de mecanismos que le permiten a estos controlar la actividad de los Estados.

Así, las formas de manifestación de las Entidades Federales que la doctrina ha señalado como vehículo para que los Estados puedan lograr llegar a los ciudadanos, han sido descritos de la siguiente manera:

- Leyes

La constitución de 1999 define como Ley a los actos que sancione la Asamblea Nacional como órgano legislador, por lo que para precisar la noción de Ley en el ordenamiento constitucional venezolano, basta un criterio orgánico formal, sin atender al contenido del acto ni a sus efectos generales o carácter abstracto.

Conforme al artículo 162 de la Constitución (1999), corresponde a los Consejos Legislativos de los Estados, la facultad de legislar sobre las materias de competencia estadal, entre las cuales está, la organización de los Poderes Públicos de cada Estado, en conformidad con la Constitución Nacional.

Según Manuel Osorio ley: " Constituye la ley una de las fuentes tal vez la principal , del Derecho. En sentido amplio se entiende por ley toda norma jurídica reguladora de los actos y las relaciones humanas, aplicables en determinados tiempo y lugar. Dentro de esa idea seria ley todo precepto dictado por autoridad competente, mandando o prohibiendo una cosa en consonancia con la justicia y para el bien de los gobernados".

Es decir se considera la ley como una de las fuentes principales del derecho, de esta manera debe entenderse que serán leyes las que sean aprobadas por el procedimiento respectivo para ello, es decir, siguiendo los pasos regulares, las leyes se encargan de indicar las conductas que deben seguirse en una determinada sociedad y aquellas conductas que no pueden realizarse y que por ende son penadas, de alguna manera ya sea de forma económica o personal.

Así mismo **Cabanellas,** se pronuncia de la siguiente manera:

> Genéricamente, modo de ser y de obrar los seres. Regla, norma, precepto de la autoridad pública que manda, prohíbe o permite algo. Regla de conducta obligatoria dictada por el Poder Legislativo , o por el Ejecutivo cuando lo sustituye o se arroga sus atribuciones. Ampliamente, todo reglamento, ordenanza, estatuto, decreto, orden u otro mandamiento de una autoridad en ejercicio de sus atribuciones. Cualquier norma jurídica obligatoria.

De igual forma aquí se puede entender que la ley es quien se encarga de regular las conductas de la sociedad.

Ahora bien Aristóteles opinaba que: " la ley siempre dispone por vía general y no prevé los casos accidentales" refiriéndose a que esta se encargaba del estudio de las mayorías y en algún momento, esta pasaría por alto algo.

Es entonces a partir del Siglo XVIII se presenta la idea de que esta no debe únicamente consistir en una regla de derecho general, sino que debe ser indispensable que la misma sea dictada con la afluencia de la representación nacional.

De esta manera se puede decir que la ley tiene una generalidad, la cual se manifiesta a través de que sus disposiciones rigen a un indeterminado número de personas.

En el transcurso constitucional del país han surgido a través de las diferentes constituciones promulgadas una serie de conceptos de lo que se denomina ley, es así como en la constitución de 1936 disponía en su artículo 74: " Los actos que sancionan las Cámaras Legislativas funcionando separadamente como cuerpos colegiados se denominarán leyes, y los que

sancionen reunidas en el Congreso o separadamente para asuntos privativos de cada una, se llamaran acuerdos".

De igual forma en la extinta Constitución de la Republica de Venezuela de 1961, se refería en su articulo 162 de la manera siguiente: " Los actos que sancionen las Cámaras Legislativas como cuerpos colegisladores se denominarán leyes. Las leyes que reúnen sistemáticamente las normas relativas a determinada materia podrán denominarse Códigos", de esta manera se ha manejado el concepto hasta llegar a la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela la cual expresa en su artículo 202: "La ley es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador. Las leyes que reúnan sistemáticamente las normas relativas a determinada materia se podrán denominar códigos.

Aquí se aprecia que hasta los momentos el concepto de ley no ha cambiado mucho, expresando que son aquellas que dicte la Asamblea Nacional y que sean aprobadas mediante el procedimiento que la misma constitución estipula para ello. Es de observar considerar que esta definición es de carácter formal, debido a su rigidez y al punto de vista sancionatorio.

- Actos Parlamentarios sin forma de Ley

Por definición en contrario al concepto de Ley que define el articulo 162 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela , los actos parlamentarios sin forma de Ley son aquellos actos jurídicos emanados de los concejos legislativos estadales (visión estadal) que carecen de las características propias de la Ley, dentro de las que se encuentran dos discusiones en el órgano colegiado del concejo legislativo estadal , el carácter general y abstracto y por supuesto el carácter normativo que se ubicaría en cualquiera de los escenarios anteriormente dichos.

- Actos Administrativos de Efectos Generales y Particulares

Antes de entrar en materia con respecto a los actos de efectos generales y particulares, hablemos un poco de lo que es un acto administrativo, Según el autor José Antonio García es la "declaración unilateral de conocimiento, juicio o voluntad, emanada de una entidad administrativa actuando en su faceta de Derecho público , bien tendiente a constatar hechos, emitir opiniones, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, entre los administrados, o con la Administración, bien con simples efectos dentro de la propia esfera administrativa" desprendiéndose de este, que todo movimiento que involucre a la Administración es decir la parte que

se refiere en el concepto a que esta debe actuar en su faceta de Derecho Público y que tenga una determinada finalidad, que a su vez cumpla con los requisitos exigidos por las leyes adecuadas, podría entonces estar en presencia de un acto administrativo.

Ahora bien, debe ser tomado en cuenta también los elementos por separados para un mejor aprecio de la conceptualización citada supra.

1.- Es una declaración desde el punto de vista de una exteriorización intelectual, basada en datos simbólicos del lenguaje hablado o escrito. Es una manifestación a cerca de algo.

2.- Se puede considerar Unilateral según las doctrinas dominantes, esta unilateralidad es vista desde el origen de la relación jurídica, todo acto depende de la voluntad de un solo sujeto, es decir del Estado o cualquier otro ente con facultad para dictar actos administrativos, la voluntad del administrado no interviene en la integración del acto, este puede ser causa de su formación, es de resaltar que entonces desde el punto de vista de donde emerge o surge el acto debe ser considerado unilateral en su formación.

Ahora bien como toda corriente existen enfoques diferentes que se inclinan hacia la plurarilidad de partes, ya que se ven involucradas otras partes como lo serian los administrados.

3.- Emanada de una Entidad Administrativa. Deben ser dictados por entes administrativos o en representación de ellos, de igual forma el acto es dictado en ejercicio de la función administrativa.

4.- Puede darse entre los administrados o con la Administración.

Así mismo Brewer Carias considera al acto administrativo como: " toda manifestación de voluntad de carácter sublegal, realizada, primero por los Órganos del Poder Ejecutivo, es decir por la Administración Pública, actuando en el ejercicio de la función administrativa, de la función legislativa y de la función jurisdiccional; Segundo por los órganos del poder legislativo (de carácter sublegal actuando en ejercicio de la función administrativa; y tercero por los Órganos del Poder Judicial, actuando en el ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa".

En todos estos casos según Brewer "la declaración de voluntad constituye un acto administrativo cuando tiende a producir efectos jurídicos determinados, que pueden ser la creación, modificación o extensión de una

situación jurídica individual o general o la aplicación a un sujeto de derecho, de una situación jurídica general". (Brewer Carias, 1995; pag 141).

Desde el punto de vista legal tenemos que en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se encuentra estipulado lo siguiente: "Se entiende por acto administrativo, a los fines de esta Ley, toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley, por los órganos de la administración pública".

Este seria el concepto formal de lo que es un acto administrativo.

De acuerdo al artículo 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, están sometidos al control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, los actos administrativos generales o particulares contrarios a derecho. Por tanto todos los actos administrativos generales o individuales emanados de autoridades nacionales, estadales o municipales deberían ser objeto del recurso contencioso-administrativo de anulación.

En relación al problema de la definición del acto administrativo **Brewer, A. (1987)**, señala:

> ...que la noción de acto administrativo sólo puede resultar de una combinación de criterios orgánicos, formal y material, y nunca puede condicionarse al cumplimiento de una función específica del Estado. Los actos administrativos se dictan por todos los órganos estatales y en ejercicio de todas las funciones estatales y su individualización no puede estar fundamentada en la utilización del solo criterio orgánico, del solo criterio formal o del solo criterio material, sino, insistimos, de la mezcla y combinación de ellos. En efecto no es aceptable la utilización exclusiva del criterio orgánico, para definir el acto administrativo, pues quedarían fuera de caracterización los actos administrativos que dictan los funcionarios de las Cámaras Legislativas o los funcionarios de los órganos judiciales.

En este orden de ideas **Brewer-Carías y Ortiz Álvarez (1996, 10),** señalan:

> ...que la emisión de actos administrativos no está reservada a los órganos del Poder Ejecutivo. Al contrario, los actos administrativos se dictan por todos los órganos estatales y en ejercicio de todas las funciones estadales, por lo que constituyen actos administrativos.

Si se analiza la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, puede constatarse que la misma precisó y limitó el ámbito del control de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a los siguientes supuestos: *a)* En cuanto a los actos administrativos de efectos generales, por razones de ilegalidad; *b)* En cuanto a los actos administrativos de efectos particulares. En conclusión la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en

su artículo 259 no permite dejar fuera de control jurisdiccional a ningún acto administrativo.

- Contratos Administrativos

La idea misma del contrato administrativo, erigida frente a la figura del contrato de derecho privado, aun el suscrito por la misma Administración, proviene de la doctrina Francesa muy influyente en el derecho público contemporáneo. Al respecto **Brewer, A. (1992),** señala:

> ...que en efecto, en el universo de las relaciones contractuales que se celebran entre la Administración y los particulares, no sólo aparecen aquéllas que suponen la utilización por la Administración de instrumentos contractuales dentro del ámbito de relaciones patrimoniales, sino que cada vez se hace más frecuente la existencia de figuras contractuales que se limitan fijar la medida de una obligación o ventaja jurídico-pública previamente establecida legalmente, y sin que aparezca colaboración patrimonial alguna.

En el nacimiento de esa noción y en la justificación original de la distinción, está la partición de competencias entre la jurisdicción administrativa y la jurisdicción judicial. Por ello, se ha dicho que la única justificación de la noción del contrato administrativo estuvo en la atribución de competencias al órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, o en otras palabras, en esa época, la única singularidad de los contratos administrativos

era el régimen jurisdiccional aplicable que no afectaba en ningún caso, ni a su naturaleza ni a su regulación de fondo. En este mismo sentido, **Brewer, A. (1992),** señala:

> ...la autonomía del derecho administrativo, se ha pretendido vincular, inconscientemente a la sustantividad propia de todas las instituciones de esta rama del derecho, particularmente respecto de las que provienen del tronco común del derecho privado y a la aplicabilidad a la Administración, de un régimen jurídico especial y propio, distinto al derecho civil.

Los contratos no son más que un acuerdo de voluntades entre dos o mas personas con el fin de producir obligaciones, y el cual debe estar sometido a una serie de elementos esenciales y que por supuesto no puede ir en contra de la ley, del orden público y las buenas costumbres. Este es una herramienta esencial en cualquier rama del derecho, de tal forma que existen contratos laborales, mercantiles, administrativos etc, todos con características especiales de la materia a que se encuentre regulando.

Ahora bien así como la Administración dicta actos también posee la facultad para celebrar contratos, dada esta a través del transcurso de la historia del derecho positivo Venezolano, es entonces que se encuentra claro que la Administración puede ser parte de los contratos, de que forma, se desarrollara en las siguientes líneas.

Es entonces Según **Larez Martínez** los contratos administrativos son: "conciertos de voluntad , bilaterales o plurilaterales, en cuya celebración intervienen dos o mas entidades administrativas o bien, además de una entidad administrativa, uno o mas sujetos de derecho privado".

Así mismo se ha hablado de la existencia de un contrato de derecho privado de la administración, dándose de esta manera un tipo diferente en el cual se procederá por la vía ordinaria en base a que se considere que dicho contrato que esta originando el conflicto no sea considerado un contrato administrativo.

Al respecto, **Brewer Carias**, establece:

> Un contrato no es administrativo porque tenga cláusulas exorbitantes del derecho común, sino que contiene clausulas de este tipo por ser administrativo. Por tanto la aplicación del régimen preponderante de derecho público a un contrato es consecuencia , es un efecto del carácter administrativo por su naturaleza, es decir , porque fue concluido con finalidad de servicio público, y por tanto como consecuencia necesita un régimen jurídico propio...

De esta opinión observamos que el autor, toma muy en cuenta la finalidad de servicio público para que en función a ella, se aprecie la intervención de la administración contratando en busca del bien de sus administrado, es decir cumpliendo su función y es por ello que este habla de

un régimen jurídico propio para su regulación, así mismo es por ello que suele apreciarse en dichos contratos la presencia de cláusulas derogatorias del derecho común.

Características

1.- Partes: Es esencial que una de las partes sea una persona jurídica estatal y que esta se encuentre actuando como tal, podía entonces ser La República , un Estado, un Municipio, un Instituto Autónomo o una empresa del estado sujeta a régimen de derecho público, seria entonces incoherente considerar un contrato administrativo sino existiere la presencia de una de las partes aquí mencionada, y por supuesto actuando en nombre y representación de la administración.

2.- Validez: Como todos estos se encuentran sometidos a ciertas condiciones de validez, las cuales se encuentran reflejadas en el consentimiento, capacidad y competencia de los contratantes y al objeto y la causa del contrato.

El consentimiento: como en cualquier contrato las partes debe manifestar su acuerdo de voluntades para contratar, esto se hace a través del consentimiento que seria una de las condiciones esenciales para que se

ejecute el contrato, ahora bien este elemento es visto mas que todo desde la óptica de que de no existir el consentimiento no existe el contrato, esto es de forma general, pero como es bien sabido la administración tiene otra serie de particularidades para formar su consentimiento.

Es entonces como la voluntad de la administración debe seguir unos determinados procedimientos administrativos para de esta manera formar su voluntad, basados en quien pueda cumplir con la función pública , porque tenga capacidad para obrar o intervenir en el acuerdo o convenio como sujeto de derecho.

Dentro de la gama de lo que es el consentimiento, nos encontramos con la figura de los vicios del mismo, de esta manera al presentarse alguno de ellos el contrato podría ser anulado entre esos vicios tenemos:

El Error: debe ser un error excusable, así mismo este debe ser determinante es decir debe ser la única causa y principal de la conclusión del contrato. Es como existen entonces el error de hecho el cual puede recaer sobre la cosa o sobre la persona, en el caso de la administración el error en la persona del co-contratante es considerado el mas grave por esta, ya que dichos contratos tiene el carácter de ser intuitu personae.

La Violencia: esta es otra causa de error, esta puede ser ejercida tanto por una de las partes contratantes como por terceras personas distintas a aquellas en que se haya celebrado, es entonces que la presión ejercida para la contratación parte o de un tercero, califica como violencia y por ende puede el contrato ser objeto de nulidad.

El Dolo: es causa de nulidad del contrato, cuando las maquinaciones realizadas por uno de los co-contratantes o por un tercero con su conocimiento, que no se hubiese realizado el contrato si estas se hubiere conocido, es claro que el dolo debe ser concluyente para la realización del contrato, ahora bien desde el punto de vista administrativo no existe ninguna clase de especialidad con respecto al dolo, la única salvedad que habría que hacer es que en debe tomarse en cuenta la peculiar condición referida a los entes públicos.

El Objeto: Como en cualquier contrato, este debe ser lícito, posible, determinado o determinable, ahora bien deben realizarse una serie de acotaciones vinculadas con lo especial, de la materia administrativa.

La administración, en su potestad puede introducir modificaciones unilateralmente, (dentro por supuesto de ciertos parámetros) en el contrato. Así mismo no puede comprometerse el ejercicio de la competencia, porque

estaría viciado dicho contrato, de igual forma en los contratos privados los contratantes pueden fijar ciertos limites a su capacidad de obrar, empero en derecho administrativo, la competencia de los funcionarios o organos de la Administración no pueden ser objeto de contratos que comprometan su ejercicio.

La Causa: Al igual que en los contratos privados la obligación sin causa o fundada en una causa falsa o ilícita no tiene ningún efecto, es decir puede existir un vicio suficiente para solicitar la anulación del contrato.

3.- Subordinación: El contratante, contrata bajo su total libertad, pero luego de decidir contratar con la administración, este queda subordinado a ella , esta subordinación no es de carácter arbitrario, ni derivada de la autoridad o Poder de la administración, esta basada en la desigualdad de fines de los contratantes, quien contrata con ella persigue un fin privado, mientras que esta vela por el interés público, las necesidades de los administrados y indudablemente persigue una finalidad de servicio público, es entonces porque existe una desigualdad ya que se busca es la protección y el beneficio colectivo de los administrados.

- Hechos y Actividades Materiales

El Estado no se concibe aislado de sus funcionarios ya que estos son quienes lo hacen tangibles frente a los ciudadanos. En este orden de ideas, cuando en el desenvolvimiento de las actividades que el Estado les ha encomendado para los fines que se propone, ocasionan daños y perjuicios, la responsabilidad estatal se ve comprometida.

- Carencia o Abstención.

El Artículo 42, ordinal 23 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone lo siguiente:

> **Artìculo 42:** Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República"... 23.- Conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas.

Del análisis de este Artículo concluimos que la carencia o abstención es el incumplimiento por parte de la administración de una obligación legal y concreta de decidir o de cumplir en un tiempo determinado, frente al derecho de un sujeto a que la administración cumpla con los actos a que está

obligada. Se presenta cuando las Entidades Federales se abstienen de cumplir algún mandato u obligación impuesta por la constitución o las leyes.

Existen numerosos medios de abstención de las Entidades Federales, en tal sentido se dice que existe carencia de la administración, cuando se niega a darle curso o resolver cualquier recurso o petición interpuesta en sede administrativa o de igual modo cuando el órgano legislador no sanciona una ley que las necesidades del momento y de la misma constitución exigen.

Todas estas formas de manifestación de las Entidades Federales traen consigo la potencial posibilidad de generar un daño a los ciudadanos surgiéndole a éstos el derecho a reclamar la indemnización por parte de las mismas.

CAPÌTULO II

FORMAS DE CONTROL DE LAS MANIFESTACIONES JURIDICAS DE LAS ENTIDADES FEDERALES Y PROCEDIMIENTOS A SEGUIR

Contencioso de Anulación y de Plena Jurisdicción

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

En cuanto al contencioso-administrativo de plena jurisdicción, se concebía como un proceso subjetivo en el cual se entablaba una verdadera litis contra una persona jurídica de derecho publico, y en la cual la pretensión procesal del demandante era amplia en el sentido de que podía

buscar la condena del ente demandado y además la anulación de actos administrativos. Sin embargo, se habla del contencioso de los actos Administrativos y no del contencioso de anulación, pues si bien siempre debe haber una pretensión de anulación de los actos, el proceso no se agota en dicha acción.

Siguiendo el esquema propuesto por el **Dr. Brewer Carias** en su obra "Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana", se realiza el siguiente estudio comparativo entre una y otra institución:

En primer lugar, existen numerosas semejanzas o características principales que son comunes para ambos recursos, por lo que, en orden a hacer un estudio sistemático del mismo, se revisarán estas semejanzas, para después, pasar a analizar las diferencias:

I.-Características Principales:

Le son aplicables las mismas características rectoras del procedimiento civil venezolano, entre las cuales se señalan los siguientes principios:

a.-Escritura.

b.-Publicidad.

c.-Mediación.

d.-Concentración.

Pero aparte de las tres características comunes en todo el procedimiento civil, tienen tres características fundamentales que los distinguen y especializan:

a.-El carácter contencioso.

b.-El carácter inquisitorio.

c.-El carácter no suspensivo.

a.-**El Carácter Contencioso:**

Este carácter de contencioso de los recursos de plena jurisdicción y el de plena anulación, no ha sido vista siempre desde un mismo punto de vista. En efecto, tenemos que en cuanto al recurso de anulación, su concepción como un recurso contencioso fue motivo de una lenta evolución jurisprudencial, que se Inició con la posición de que no eran contenciosos, hasta llegar a admitir unánime y pacíficamente su carácter contencioso.

Por otra parte, en cuanto al recurso de plena jurisdicción, por sus características propias, no ha habido discusión en cuanto a su carácter contencioso.

De esta forma, tenemos que el problema de interpretación de que el recurso de anulación no era contencioso, empezó o tuvo su origen con la interpretación que hacía la Corte de la Constitución de 1931, la cual en su artículo 120, ordinal 12, aparte 3ero., señalaba:

> **Artículo 120:** Son atribuciones de la Corte Federal y de Casación: ... 12.-Declarar la nulidad de los Decretos o Reglamentos que dictare el Poder Ejecutivo para la ejecución de las leyes, cuando alteraren el espíritu, razón o propósito de ellas, y en general, declarar, cuando sea procedente, la nulidad de todos los actos a que se refieren los artículos 42 y 43 de esta Constitución, siempre que emanen de autoridad Nacional o del Distrito Federal, o de los altos funcionarios de los Estados.

La acción en declaración de nulidad de un acto administrativo por ilegalidad o abuso de poder, caduca a los trece meses, contados desde la fecha de la publicación de dicho acto, La ilegalidad, como excepción, puede oponerse siempre.

Cuando el acto tachado de nulidad fuere una resolución Ministerial relativa a la ejecución o caducidad de algún contrato celebrado por el Ejecutivo Federal, la Corte no podrá decidir sino mediante el procedimiento

pautado en el número que sigue (Juicio Contencioso o Recurso Contencioso).

Este artículo era interpretado por la entonces Corte Federal y de Casación en el sentido de " que sólo era contencioso el último aparte del articulo 120, ordinal 12, ya que para los demás apartes de ese mismo ordinal, no se señalaba procedimiento alguno"

Con la reforma constitucional de 1936, en donde el articulo 123, ordinal 11, establecía:

> **Artículo 123:** Son atribuciones de la Corte Federal y de Casación:
> ...11.-...La acción en declaración de nulidad de un acto administrativo por ilegalidad o abuso de poder, caduca a los trece meses, siempre que por dicho acto no se haya violado ninguno de los principios, garantías o derechos consagrados por esta constitución. La ilegalidad del mismo acto, como excepción, puede oponerse siempre.

En sentencia de la Corte Federal y de Casación de fecha 14 de Junio de 1938, se entendió que todas las resoluciones ministeriales sólo podían ser tachadas de nulidad por la vía del juicio contencioso, permaneciendo de esta forma la interpretación que venía sosteniendo en cuanto a los demás apartes del mismo ordinal.

Sin embargo, en sentencia del 27 de Enero de 1937, la Corte Federal y de Casación, señaló que:

> El Recurso por exceso de poder, que fue Intentado ... contra las resoluciones del Ministerio .... si bien puede decirse no contencioso en el sentido de constituir un recurso subjetivo, dirigido directamente a atacar el acto y no ejercido respecto a la persona del funcionario de quien emanó, no tiene el carácter de acto de la jurisdicción voluntaria, la cual se concreta a los actos de autoridad Judicial necesarios para validar o confirmar un negocio jurídico, ya que el aludido recurso por exceso de poder provoca una decisión que :Favorece y perjudicial los derechos de tercero en cuanto produce efectos erga omnes.

En la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual entró en vigencia el 1 de Enero de 1977, se establecen dos diferentes procedimientos en cuanto a los recursos de nulidad, atendiendo, no a la jerarquía de las normas violadas, sino a los efectos, generales o particulares, del acto Impugnado.

En efecto, la citada ley, establece un procedimiento para los juicios de nulidad de los actos de efectos generales aplicable a las acciones Intentadas por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, contra toda clase de actos de efectos generales, tales como las leyes nacionales o estadales, las ordenanzas municipales o los reglamentos del Poder Ejecutivo Nacional; y, un procedimiento diferente, para la tramitación de los juicios de nulidad de los

actos administrativos de efectos particulares, emanados de las autoridades administrativas nacionales, estadales o municipales.

Por tanto el procedimiento contencioso administrativo de anulación tiene carácter contencioso aunque no pueda decirse propiamente que existe un demandado, pues el recurso se dirige contra el acto y no contra la Administración u otra persona pública. Sin embargo, tal como acota el doctor Brewer, el hecho de que no exista demandado no excluye la posibilidad de un defensor del acto.

En efecto dependiendo de la naturaleza del recurso de anulación se debe citar al Procurador General de la República para que sostenga los derechos de la Administración y a todos los Interesados a fin de que actúen como terceros coadyuvantes en el proceso que se va a abrir con motivo de la interposición del recurso contencioso administrativo de anulación.

b.- **Carácter Inquisitorio**:

La doctrina tradicional, distingue entre los procedimientos de carácter inquisitorio y el proceso de carácter acusatorio. En el proceso de carácter acusatorio, la producción de pruebas y la marcha del proceso resulta de la sola iniciativa de las partes, siendo el Juez solamente un árbitro del debate. De esta forma, aunque se consagre el Principio de que el Juez es director del proceso, se entiende que este, a pesar de los poderes que puede tener en un momento dado, no puede suplir a las partes o ir más allá de lo alegado y probado en autos.

En el proceso de carácter inquisitorio, el Juez Juega un papel activo en la búsqueda de la prueba y en la dirección del proceso, de modo y manera que se entiende que el mismo está "obligado" a producir las pruebas, o a ser una especie de Juez investigador, sin limites en cuanto a los alegatos que en un momento dado puedan dar las partes, debido a la protección del orden público a que el está obligado y a buscar más que la verdad del expediente, la verdad real.

Ahora bien, en materia contenciosa administrativa, la situación es distinta al procedimiento civil, pudiendo hasta decirse, que es de carácter

inquisitorio Brewer señala que el carácter inquisitorio se manifiesta en dos direcciones, a saber:

b.1.- **La Dirección del Procedimiento**.

b.2.- **Búsqueda de la Prueba**.

b.1.- **Dirección del Procedimiento**:

En la jurisdicción contencioso administrativa, el Juez tiene la dirección del proceso, y en esto se opone al procedimiento civil, en que son las partes quienes dirigen - el proceso. Esto, a pesar de que como se comentó anteriormente, se entienda que el Juez es Director del proceso, toda vez que las partes son quienes "mueven" el expediente, alegan hechos, prueban y realizan todas las actividades tendientes a salir victoriosos en sus causas.

Ciertamente, en materia contencioso administrativa, como en materia ordinaria, no hay jurisdicción sin acción y, por tanto, es la parte actora y no el Juez la que debe proponer su acción y pedir la tutela jurídica.

Sin embargo, una vez que la acción ha sido intentada y el proceso se encuentra pendiente, en la plenitud de sus efectos, en el proceso contencioso administrativo, a diferencia del proceso civil, el Juez es quien toma la dirección del proceso. En este orden de ideas, el Juez está obligado a notificar a una serie de funcionarios públicos (Procurador, Fiscal, etc..), sin que medie una petición de las partes. Asimismo, está en la obligación de notificar a los terceros interesados, y en fin realizar una serie de funciones "de oficio", que serian inconcebibles en el campo del derecho privado.

b.2.- **Búsqueda de la Prueba**:

En cuanto a las pruebas, en orden a buscar una verdad material, más que una verdad formal o verdad del expediente, el Juez ha sido dotado con una serie de pruebas para que busque o el mismo ejerza su actividad probatoria y de esta forma, comprobar los hechos alegados por las partes que actúan, en Juicio.

c.- **Carácter no suspensivo:**

En principio, no tienen efectos suspensivos ninguno de los dos. Esto, es una consecuencia directa de la ejecutoriedad del acto administrativo. En

todo caso, esta suspensión sólo es posible, cuando el Juez lo declara a petición de la parte interesada.

El Contencioso de Anulación de los Actos Administrativos

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

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

De acuerdo al régimen anterior a la Ley de 1976, para intentar el recurso de inconstitucionalidad de leyes o el recurso de inconstitucionalidad e

ilegalidad de reglamentos y actos administrativos de efectos generales no se requería condición especial alguna: por lo que la legitimación correspondía a todo habitante de la Republica en base al «simple interés» en la constitucionalidad y legalidad que tenían.

La acción popular había sido definida por la jurisprudencia, como la que corresponde a todos y cada uno de los individuos que componen un conglomerado, para impugnar la validez de un acto del Poder Publico que, tener un carácter normativo y general, obra *erga omnes,* y, por tanto, su vigencia afecta e interesa a todos por igual.

En estos casos de impugnación de actos normativos, declara la Corte, estos pueden ser impugnados por la vía de la acción popular, ejercida libremente por cualquier ciudadano que se encuentre en el pleno goce de sus derechos, esto es, que tenga capacidad procesal invocando simplemente el derecho que tiene todo ciudadano a que la administración respete la legalidad.

La Ley Orgánica de 1976, como se ha visto, ha exigido que el recurrente contra un acto administrativo de efectos generales, sea «afectado en sus derechos e intereses» por el acto recurrido 25, mención de la Ley que

podría provocar dudas en tomo a la supervivencia de la acción popular y a su posible eliminación en el país.

Sin embargo, ya ha quedado dilucidado por la propia jurisprudencia de la antigua Corte Suprema de Justicia hoy Tribunal Supremo, la exigencia de que el acto administrativo de efectos generales, para ser recurrido en vía contencioso-administrativa (al igual que la Ley mediante el recurso de inconstitucionalidad) deba afectar los derechos e intereses del recurrente, no ha significado en modo alguno la eliminación de la acción popular, ni el establecimiento de una especial legitimación activa para interponerla, referida a la protección o defensa de derechos subjetivos o intereses legítimos de ciudadanos en particular.

En cuanto a la legitimación pasiva, como se ha dicho, la Ley Orgánica establece que para hacerse parte en el juicio, en la defensa o impugnación del acto, la persona debe reunir las mismas condiciones exigidas para el accionante es decir debe alegar que el acto afecta sus derechos e intereses.

El Contencioso de Anulación de Actos de Efectos Particulares

La nulidad de actos de efectos particulares es un contencioso subjetivo y la de efectos generales es un contencioso objetivo, de lo cual se desprende que la naturaleza de los procesos es distinta y que el estado pretende cosas diferentes de cada uno. En la nulidad contra actos de efectos generales se está en presencia de un contencioso objetivo tfpico, la protección del Estado; en la nulidad contra actos de efectos particulares se está en presencia de un contencioso subjetivo es la protección de los particulares en si mismo.

En la nulidad contra actos de efectos particulares según lo planteado en reiterada jurisprudencia, si es un contencioso subjetivo por lo que si hay partes procesales, el demandado es la administración y se debe proteger por tanto los requisitos de admisibilidad son de orden publico y el juez puede pronunciarse de oficio, en cualquier momento.

En la nulidad contra actos de efectos particulares, el objeto es lograr que el acto deje de existir en el mundo jurídico, donde no concurren voluntades pero de la voluntad unilateral se pueden generar cargas u obligaciones frente a terceros, por tanto, lo que se pretende es que se anule

el acto administrativo para no cumplir con las obligaciones que violentan la esfera de derechos. Si alguna persona ha cumplido parte de esas obligaciones, se le causó un daño, y a la acción de nulidad puede acompañar la pretensión de condena.

Ahora bien, de acuerdo a lo previsto en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia: La nulidad de actos administrativos de efectos particulares podrá ser solicitada solo por quienes tengan interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate.

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

El recurso de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares procede no solo contra estos actos expresos, sino también contra los actos tácitos denegatorios producto del denominado silencio

administrativo negativo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, además, los actos administrativos impugnables no solo son los dictados par las autoridades ejecutivas, sino los emanados de los órganos legislativos y judiciales y de los órganos constitucionales con autonomía funcional, así como los emanados de entidades privadas que pueden emanarlos en virtud de representar un interés colectivo determinado.

Debe también mencionarse que el recurso contencioso-administr:ativo de anulación de los actos administrativos de efectos particulares también podría ser interpuesto por la propia Administración Publica, particularmente respecto de los actos administrativos dictados y que sean irrevocables en virtud de haber creado o declarado derechos a favor de particulares.

En el procedimiento de nulidad contra actos de efectos particulares, hay que determinar lo siguiente:

- La competencia del tribunal.
- La Naturaleza del acto general o particular.
- Motivos generales de impugnación, ilegalidad o inconstitucionalidad.

En base a estos 3 elementos la ley y la jurisprudencia han ido delimitando los requisitos; Los actos de efectos particulares que emanen de

estados y municipios y que sean impugnados por razones de ilegalidad corresponden conocer a los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

Cuando el acto haya emanado de las máximas autoridades del ejecutivo nacional independientemente de que la impugnación sea por inconstitucionalidad o ilegalidad pero siempre que el acto sea de efectos particulares corresponde su conocimiento a la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

Los actos emanados del procurador general de la República, Contralor general de la República, y del Ministerio Público y aquellos que tengan que ver solo con la organización y funcionamiento del Consejo Nacional Electoral.

En efecto, de acuerdo a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los actos administrativos creadores o declarativos de derechos a favor de particulares no pueden ser revocados por la Administración Publica, sancionándose el acto revocatorio en esos casos, con la nulidad absoluta.

Una vez dictado por la Administración un acto irrevocable, la única vía que tendría para pretender la cesación de efectos de dicho acto, es a través de la interposición de un recurso contencioso de anulación del acto en cuestión, en cuyo caso, la Administración tendría la legitimación activa necesaria para ello.

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

El Contencioso de Anulación de Actos Administrativos de Efectos Generales

El procedimiento en el contencioso de los actos administrativos, aun cuando es de carácter contencioso, es de carácter objetivo, por lo que se le reconocen al juez una serie de poderes inquisitivos incluso para solicitar

informaciones y hacer evacuar pruebas de oficio, e incluso para continuar el proceso contra un acto administrativo, a pesar del desistimiento del recurrente, cuando el acto recurrido viole normas de orden publico.

Nulidad contra actos de efectos generales, se pretende la nulidad del Acto administrativo en las mismas condiciones que en el particular, se solicita, en nombre de un número indeterminado de personas que sea eliminado un acto administrativo que perturba el mundo jurídico.

En el caso de la impugnación de actos Administrativos de efectos generales se debe precisar que el mismo puede ser intentado por toda persona plenamente capaz alegando un simple interés y si se trata de la impugnación de actos administrativos de efectos particulares, debe ser el titular de al menos un interés personal, legitimo y directo, en ambos casos, sin embargo, también esta legitimado para intentar el recurso contencioso-administrativo, el Fiscal General de la Republica *IS.*

En la nulidad por ilegalidad e inconstitucionalidad de un acto de efectos generales, no se puede acumular pretensiones patrimoniales en razón de lo pautado en la jurisprudencia patria donde se establece que no se puede acumular pretensiones patrimoniales a la nulidad porque los

poderes que tiene el juez para resolver la nulidad de un acto de efectos generales son diferentes, según lo establecido en el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte , pero en el procedimiento de nulidad contra acto de efectos generales en el artículo 119 de la mencionada Ley , hay una disposición especial que regula los poderes del juez, por lo tanto cuando, conoce la nulidad de actos de efectos generales los poderes que el juez tiene son los poderes especiales de ese proceso que están en el articulo 119.

Por eso, cuando se acumula nulidad contra actos de efectos generales y particulares se debe seguir el procedimiento de nulidad contra actos de efectos particulares porque allí los jueces tienen potestad de condena derivada del acto particular. El juez ejerce sus poderes de acuerdo al proceso igual que ocurre en el procedimiento civil, no se puede bajo ningún concepto condenar a cosas diferentes de las que se derivan del procedimiento que se está siguiendo.

El procedimiento para los juicios de nulidad de los actos de efectos generales es aplicable a las acciones o recursos de nulidad, intentados por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, contra toda clase de actos generales: las leyes dictadas por el Congreso, las leyes dictadas por las Asambleas Legislativas de los Estados, los reglamentos y demás actos de efectos generales, dictados por el Ejecutivo Nacional; las ordenanzas

municipales y demás actos de efectos generales, dictados por los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipios.

Procedimiento

Legitimación activa

Se hace necesario determinar quiénes tienen legitimación activa para intentar la acción o recurso de anulación contra actos de efectos generales. La legitimación en derecho procesal significa la aptitud para ser parte en un proceso concreto. La legitimación es un requisito procesal. Para que un tribunal examine una pretensión, es necesario que haya sido planteada por persona legitimada activamente y frente a personas pasivamente legitimadas.

La legitimación activa es la aptitud para ser parte activa o recurrente en proceso concreto. Se debe aclarar que toda designación de funcionarios es un acto individual, por estar referido a personas determinadas. Por tanto, la finalidad no cuenta para investir a un acto de la calidad de "general".

Antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, si la acción o recurso de nulidad se dirigía contra un acto de

efectos generales, tales como , ley, ordenanza o reglamento, la demanda podía ser intentada por toda persona capaz para estar enjuicio: era una acción popular.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se creo una confusión, conforme a lo pautado en la Ley estarán facultados para demandar la nulidad de actos de efectos generales "toda persona natural o jurídica plenamente capaz que se vea afectada en sus derechos o intereses" por el acto impugnado.

Hoy es necesario que el recurrente haya sido afectado en sus derechos e intereses por el acto impugnado. Sin embargo, no exige la ley, como cuando se trata de los juicios de nulidad de los actos administrativos individuales, que el recurrente pruebe tener "interés personal, legítimo y directo" en impugnar el acto.

En este sentido debemos señalar que quien recurra contra un acto de efectos generales le bastará demostrar que tiene en el asunto un interés colectivo o de grupo, y no necesariamente personal, de orden afectivo o moral, aun cuando no esté protegido por la ley; indirecto o no directo.

Se hace imperioso hacer mención a la Sentencia de fecha 16-6-79, caso Luis Daniel Ortíz, la Corte en pleno expuso: "La exigencia de que el recurrente se considere afectado en sus derechos e intereses, debe sin embargo interpretarse sólo en el sentido de evitar el ejercicio de acciones temerarias e intranscendentes.

De modo alguno como un impedimento que obstaculice el ejercicio de cualquier acción que tienda a la salvaguarda del Estado de derecho cuyo fundamento esencial y configuración se encuentran en la Constitución de la República". En sentencia de 30-6-82, asunto Piña Rodríguez, la Corte en pleno, al hacer un examen comparativo entre el recurso de inconstitucionalidad y el recurso contencioso de anulación.

De conformidad con lo establecido en Sentencia emanada de la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte, con fecha 24 de abril de 1980, en asunto promovido por el Fiscal General, se estableció que aquellos actos cuyos efectos son generales "afectan a toda la ciudadanía, y por ello, tienen pautado un procedimiento especial de impugnación en sede jurisdiccional, cuyas características más resaltantes estriban en la imprescriptibilidad y, en la cualidad genérica de cualquier ciudadano para intentarla.

En sentencia dictada por la Corte en pleno el 30 de julio de 1982 decidió que la regla contenida en el Artículo 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que exige que la persona recurrente está afectada en sus derechos o intereses por el acto general impugnado "es de interpretación rigurosamente restringida".

Concluye la Corte estableciendo la presunción de que el acto general impugnado afecta los derechos e intereses del recurrente en su condición de ciudadano venezolano, salvo que del contexto del recurso aparezca lo contrario".

Competencia

Los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de los recursos o acciones de nulidad que se intenten contra actos de efectos generales son los siguientes:

El Tribunal Supremo de Justicia en pleno;

La Sala Político-Administrativo del Tribunal Supremo;

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo;

Los Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso Administrativo.

En conclusión, se debe señalar que al Tribunal Supremo de Justicia en pleno le corresponde declarar la nulidad de los actos de efectos generales por violación de la Constitución; le corresponde a la Sala Político-Administrativa, la declaración de nulidad de los actos de efectos generales emanados del Ejecutivo Nacional, de los Estados, y las ordenanzas municipales, por ilegalidad; a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, compete la declaración de nulidad de los actos de efectos generales emanados de los Consejos Universitarios, y órganos superiores de los Institutos Autónomos, Academias Nacionales, Colegios y Federaciones Profesionales; y en fin, a los Juzgados Superiores en lo Civil, Mercantil y Administrativo, declarar por ilegalidad, la nulidad de los actos de efectos generales emanados de los Estados y Municipios.

Causales de Inadmisibilidad del Recurso

- Cuando el conocimiento de la acción o recurso corresponda a otro tribunal;
- Cuando fuere evidente la caducidad de la acción o recurso;
- Cuando se acumulen acciones que se excluyan mutuamente o que sean incompatibles;
- Cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción o recurso son admisibles;

- Si contiene conceptos ofensivos o irrespetuosos, o es de tal manera ininteligible o contradictorio que sea imposible su tramitación;
- Cuando sea manifiesta la falta de representación que se atribuya el actor;
- Cuando exista cosa juzgada.

El auto emanado del Tribunal por el cual se declare inadmisible la acción o el recurso podrá ser apelado por el actor para ante la Corte o Sala; si el auto emanare de un Tribunal Superior, podrá apelarse para ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, el lapso para interponer la apelación es de cinco días contados a partir de la fecha del auto donde se declara la inadmisibilidad.

De las Notificaciones y Citaciones

En el auto de admisión se ordenará notificar por oficio al presidente del cuerpo o funcionario que haya dictado el acto que se impugne. También se dispondrá en el auto de admisión, solicitar dictamen del Fiscal General de la República, si éste no hubiere iniciado el procedimiento, quien podrá consignar su dictamen mientras no se dicte la sentencia.

Es potestativo del Juez ordenar la notificación del Procurador General de la República, cuando aquél estime que la intervención del Procurador es necesaria, por estar en juego los intereses patrimoniales de la República.

Término Probatorio

A partir de la fecha de la publicación del cartel, si el juez lo hubiere ordenado, y en caso contrario, a partir de la fecha del auto de admisión, comenzará a correr un término de sesenta días continuos dentro del cual los interesados podrán promover y evacuar las pruebas pertinentes.

Tendrán capacidad legal para promover pruebas: el actor, el Presidente del cuerpo o funcionarios que haya dictado el auto, el Procurador General de la República, y quienes hayan atendido a la citación por medio de carteles, ya que por tener interés en la anulación del acto impugnado, bien por tener interés en mantenerlo.

Relaciones e informes

Vencido el término probatorio, el Juzgado de Sustanciación devolverá los autos a la Corte o Sala, según fuere el caso, y ésta, en el día de despacho

siguiente al recibo del expediente, designará el ponente y se procederá a la relación e informes.

La relación se hará privadamente y consistirá en el estudio individual o colectivo del expediente, por los Magistrados que forman la Corte o la Sala que esté conociendo del asunto. La relación comenzará con una primera etapa de quince días continuos, al cabo de los cuales, en el primer día hábil y a la hora que fije el Tribunal tendrá lugar el acto de informes por las partes. Realizado el acto de informes o consignados éstos, correrá la segunda etapa de la relación, que tendrá una duración de veinte días de despacho.

La sentencia deberá ser dictada dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que haya concluido la relación, a menos que la complejidad y naturaleza del asunto exijan mayor término. Sin embargo, ni la Corte Suprema de Justicia, ni la Sala Político-Administrativa dictan sentencias dentro de este lapso; generalmente lo hacen meses después de concluida la relación, y en ocasiones, varios afíos después de terminada ésta. Esta lamentable demora se explica por el exceso de asuntos sometidos al estudio y decisión del alto tribunal.

El Contencioso de los Contratos Administrativos

En cuanto al contencioso de anulación de los actos administrativos bilaterales, debe señalarse que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece la posibilidad de que se impugnen los contratos que celebre la Administración pero por personas extrañas a la relación contractual en este sentido el articulo 111 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema señala que:

> **Artìculo 111:** Las demandas de nulidad, por ilegalidad o inconstitucionalidad, de contratos o convenciones celebrados por la Administración Pública, intentadas por personas extrañas a la relación contractual, pero que tengan un interés legítimo, personal y directo en la anulación del mismo o por el Fiscal General de la República, en los casos en que dichos actos afecten un interés general.

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

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

Las pretensiones de condena que pueden acompañarse al recurso de anulación, de acuerdo al artículo 206 de la Constitución de la Republica de Venezuela y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pueden tener su origen básicamente en la responsabilidad de la Administración derivada del acto administrativo ilegal, buscándose la condena a la Administración al pago de sumas de dinero, a la separación de daños y perjuicios, o al restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad adrninistrativa.

Esta variedad de pretensiones tiene efectos fundamentales en cuanto a la legitimación activa y al contenido de la decisión del juez contencioso administrativo. Por tanto, la legitimación activa en el contencioso de anulación y condena -corresponde no solo al titular de un derecho subjetivo lesionado por el acto administrativo impugnado, sino también al titular de un interés personal, legitimo y directo, lo cual, variaría según el tipo de pretensión de condena. Por ejemplo, si se trata de una pretensión de

condena derivada de responsabilidad administrativa originada por el acto administrativo impugnado, pueden distinguir los supuestos: si se trata de un acto administrativo que lesiona un derecho subjetivo al contratante de la Administración en base a un contrato celebrado con la Administración, la legitimación activa para impugnar el acto y pretender el pago de sumas de dinero o la reparación de daños y perjuicios, corresponde al titular del derecho subjetivo lesionado (contratante).

Pero la responsabilidad de la Administración no solo puede surgir de la lesión de derechos subjetivos (contractuales o estatuarios), sino también puede salir de la lesión a intereses legítimos, personales y directos, cuyos titulares no tienen la legitimación para impugnar los actos administrativos ilegales que lesionen, sino también para pretender la condena de la Administración al resarcimiento de daños y perjuicios originados por el acto ilegal, y al restablecimiento del derecho legítimo lesionado por la autoridad administrativa.

En efecto, en el esquema tradicional del contencioso-administrativo de anulación, el juez se limitaba a anular el acto recurrido correspondiendo a la Administración la ejecución de la decisión judicial; no teniendo potestad el Juez para ordenar actuaciones a la Administración ni sustituirse a la

Administración y adoptar decisiones en su lugar. Este criterio tradicional ha sido superado por el derecho positivo, y no solo la pretensión de anulación puede estar acompañada de pretensiones de condena al pago de sumas de dinero o a la reparación de daños y perjuicios, sino que mas importante, la pretensión de anulación puede perfectamente estar acompañada de pretensiones de condena a la Administración, al restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada, lo que implica el poder del juez de formular ordenes o mandatos de hacer o de no hacer a la Administración.

Al juez contencioso-administrativo se le está confiriendo una especie de jurisdicción de equidad, por tanto, al disponer de lo necesario para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada, puede el juez ordenar a la Administración adoptar determinadas decisiones y más aún, cuando sea posible con la sola decisión del Juez, puede restablecerse directamente la situación jurídica lesionada.

Las Demandas Contra los Entes Públicos

El proceso contencioso contra los actos administrativos, que como fuere señalado, tiene la característica de ser siempre un contencioso de anulación de los actos, con la posibilidad de estar acompañadas las

pretensiones de condena e incluso de amparo constitucional, el Contencioso-administrativo venezolano admite como segunda categoría, el Contencioso-administrativo de las demandas contra los entes públicos en el cual no solo se establece una verdadera litis procesal entre demandante - demandado, que se desarrolla a través de un proceso subjetivo, que tiene la característica general de orden negativa, de que en la demanda y las pretensiones del demandante, no hay actos administrativos envueltos.

Las demandas contra los entes públicos, no tienen su origen en un acto administrativo que deba recurrirse pues si ese fuera el caso, correspondería a lo que hemos denominado el contencioso de los actos administrativos.

El proceso contencioso administrativo de las demandas contra los entes públicos, es el propio de las acciones que se intenten contra estos, basadas en pretensiones de condena que tienen su origen, básicamente, en la responsabilidad de la Administración, de orden contractual o extra contractual, con lo que se busca la condena al pago de sumas de dinero o de daños y perjuicios e incluso, el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada, dejando claro que el origen de estas demandas no se encuentra en actos administrativos.

En estas demandas la legitimación activa corresponde al titular de un derecho subjetivo, quien puede accionar contra un ente público para lograr la satisfacción del mismo.

El procedimiento a seguir en estas demandas se encuentra regulado en la Ley, específicamente en la Sección Primera del Capitulo II del Titulo V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, donde se señala expresamente " De las demandas en que sea parte la Republica".

Sin embargo, se debe mencionar que el contencioso de las demandas contra los entes públicos a cargo de los tribunales contencioso-administrativos, no abarca todas las demandas contra todos los entes públicos, sino que básicamente está reservada primero a las demandas originadas en contratos administrativos, y segundo, a aquellas que intenten contra entes nacionales si su conocimiento no esta atribuido a otra autoridad judicial.

En el primer caso, conforme al articulo 42, ordinal 14, de la extinta Corte Suprema de Justicia tiene competencia para conocer en única instancia de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la

Republica, los Estados y las Municipalidades. En razón de lo cual toda demanda contra todos los entes públicos territoriales originada en contratos administrativos, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

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

En cuanto a los entes territoriales, solo las demandas contra la República caen dentro de la competencia de los Tribunales Contencioso-administrativos, pues las demandas contra los Estados y Municipios se deben intentar ante los Tribunales ordinarios.

Recurso de Abstención o Carencia

El Recurso de Carencia o abstención responde a una inquietud del legislador en la búsqueda de hacer más "justa" la vía administrativa, consagró este Recurso, que ya no va a estar o tener vigencia dentro del ámbito administrativo, sino que va a ser la jurisdicción contencioso-administrativo quien se encargue de delimitarlo.

De allí, que el Recurso de Carencia, tenga su fundamento, por una parte, en el incumplimiento por parte de la Administración de una obligación legal concreta de decidir o de cumplir en un tiempo determinado, y, por la otra, en el derecho de un sujeto a que la Administración cumpla los actos a que está obligada de modo y manera, que ya nos encontramos con grandes diferencias en cuanto a las fundamentaciones legales, el Recurso de carencia, va más allá, ya que su función es la de obligar a la administración que ha Incumplido a cumplir con su deber consagrado en las leyes, lo cual no es más que un derecho subjetivo de orden administrativo a la actuación administrativa.

De esta forma, tal como señala **Temeltas y Brewer Carías** no se trata, consecuencialmente, de la obligación genérica de la administración a dar oportuna respuesta a las peticiones de los particulares, ni del derecho genérico de éstos a obtener respuesta oportuna a sus peticiones. Se trata en cambio, de una relación obligación derecho establecida entre a Administración y un particular a una actuación administrativa determinada.

Este recurso de carencia, está consagrado en dos artículos que aparecen en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, dispone el articulo 42, ordinal 23 " ejusdem", lo siguiente:

> **Artículo 42:** Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República"... 23.- Conocer de la abstención o negativa de los funcionarios nacionales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas.

Asimismo, dispone el Articulo 182 "ejusdem", lo siguiente: "los Tribunales previstos en el articulo anterior (Tribunales Superiores con Competencia en lo Contencioso Administrativo), conocerán también, en sus respectivas circunscripciones: De la abstención o negativa de las autoridades estadales o municipales a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes, cuando sea procedente, en conformidad con ellas."

De esta forma la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, consagra tanto la concepción inicial, como la competencia de lo que se conoce como recurso de carencia o abstención.

Sin embargo, el hecho de que la Administración no haya respondido legalmente, en ninguna forma releva a la administración de cumplir con el acto u obliga al administrado a ejercer, inmediatamente el recurso siguiente en orden a obtener una respuesta definitiva de la administración. Algunos autores, han entendido este silencio negativo como que ya el administrado no puede esperar que la decisión expresa se produzca, y aún más, sino que

la administración no puede ya decidir, pues los funcionarios, para ese momento, no tienen ya jurisdicción sobre el asunto.

Esto es una Interpretación errada de la mencionada disposición, toda vez que el silencio negativo es un beneficio para los administrados, y por otra parte, el silencio no exime a la Administración de decidir.

Brewer Carías considera que el administrado ante el silencio de la administración, tiene dos opciones:

-Esperar que la administración decida.

-Intentar el Recurso Inmediato, utilizando para ello el beneficio del silencio.

Ahora bien, si se decide por la primera de estas opciones, y pasa el lapso para ejercer los recursos, obligatoriamente debe esperar que la administración se pronuncie.

Por su parte, la naturaleza jurídica del Recurso de Carencia o abstención, tal como su nombre lo dice, es la de un recurso contencioso, cuyo objeto es que la administración cumpla o proceda a ejecutar el acto administrativo que por ley, está obligado a ejecutar. De allí, que la Corte Suprema de Justicia haya establecido que para que proceda este Recurso Contencioso- Administrativo, es necesario que se trate de "una obligación

concreta y precisa inscrita en la norma legal correspondiente o que exista una carga u obligación legal que pese sobre la autoridad recurrida y a la cual la misma no haya dado cumplimiento" (sentencia del 28 de febrero de 1985- Igor Viscaya en Contra del Consejo Universitario de la Universidad del Zulia).

Asimismo, mediante el recurso de carencia o abstención, no se pretende que se modifique, se anule, o se declare la obligatoriedad de la administración para decidir, sino que se ordene a la administración a adopta determinados actos. De esta forma, se entiende que este recurso va más allá de una simple declaración que reconozca el derecho a obtener de la Administración un acto administrativo, sino que se ejecute realmente lo decidido.

De esta forma el Juez contencioso- administrativo puede ordenar a la administración a que se cumpla el acto del cual se ha abstenido y, si la administración insiste en su negativa, el Juez puede sustituirse en la Administración y de esta forma restablecer la situación infringida por la misma.

En cuanto al procedimiento para el ejercicio del recurso de carencia 0 abstención, por carecer el ordenamiento jurídico de uno especifico en esta materia, la jurisprudencia administrativa ha entendido que se debe tramitar

mediante el procedimiento utilizado para los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares.

Por último, se debe entender que por la naturaleza del recurso de carencia, y por su consagración en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la competencia corresponde en primer lugar a la Corte Suprema de Justicia y a los Tribunales Superiores con competencia en lo Contencioso Administrativo cuando sean autoridades estadales o municipales quienes incumplan con su función o deber específicamente delimitado en la ley.

En cuanto al silencio administrativo, funciona como presupuesto para ejercer otro recurso dentro de sede administrativa, en principio, o para ejercer los recursos contencioso-administrativos cuando esta presunción opere sobre la última instancia de la administración que pueda dar lugar al "agotamiento de la vía administrativa", y por ende recurrir a la vía contencioso administrativa.

De esta exposición se desprende entonces lo que se conoce como recurso de carencia.

Procedimiento de Segunda Instancia

Es importante señalar que el sistema contencioso administrativo venezolano (bien sea general o especial) establece diferentes procedimientos de primera instancia, pero ello no sucede así con los procedimientos de segunda instancia donde al unísono todos los textos adjetivo confluyen en una sola vertiente cual es el procedimiento de segunda instancia establecido en el contencioso general establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuerpo legal que desde 1977 regula de forma `temporal´ el sistema de control del poder público en Venezuela.

Como ejemplo de ello, tenemos el actual Código Orgánico Tributario (2001) el cual remite al sistema general de la segunda instancia previsto en la mencionada ley orgánica. Igual formula utiliza la nueva pero aun no vigente Ley sobre el Estatuto de la Función Pública y otras nueva leyes que de forma directa remiten al contencioso general.

Mediante sentencia de fecha 13 de abril de 2000, (Fuentedeumes S.A. vs Ministerio de Desarrollo Urbano con ponencia del Magistrado Pier Paolo Pasceri Scaramuzza, expediente N°. 99-22020) se estableció el criterio a los fines de sustanciar los procedimientos en segunda instancia. En este

sentido, el referido fallo señaló que para el conocimiento de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones de los tribunales que conozcan en primer grado de jurisdicción, fijando los criterios a seguir para sustanciar los procedimientos en segunda instancia; para ello se hizo un análisis de los procedimientos previstos en alzada y que se encuentran regulados por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, así pues tenemos:

A) El procedimiento aplicable para aquellos fallos que por disposición de ley deban subir en ***consulta***, regulado en el artículo 169 de la mencionada ley, en el cual expresamente señala la norma no hay intervención de parte, y se procede a la vista de la causa. Este procedimiento presenta dos indeterminaciones dada la ausencia de base legal, la primera representada por la ausencia de oportunidad para designar ponente y la segunda respecto a qué lapso tiene el sentenciador para dictar sentenciar. Frente a ello y respecto a la primera incógnita se señaló que se debería respetar lo previsto en el artículo **62** de la ley que rige a esta Corte, esto es, que en todo asunto sometido a conocimiento de la Corte se **designará Ponente**, para lo cual luce congruente que esta designación se produzca al momento en que se de cuenta a la Corte, tal y como lo prevé el artículo **162** eiusdem.

Respecto al segundo punto, la oportunidad de dictar sentencia, se estimó, que habría que respetarse la orden que trae el artículo **169** de esta ley, al prever que en estos casos habrá que sentenciarse **sumariamente;** por tanto se estima aplicar el lapso establecido en el artículo 97 de la ley que rige a esta Corte, esto es, se dictará sentencia dentro de los quince (15) días siguientes a la vista de la causa.

B) El procedimiento aplicable para el caso de las medidas preventivas, hay que hacer varias precisiones, la primera, referente a que en este tipo de procedimientos si hay intervención de partes; la segunda atinente a la indeterminación de la ley respecto a cómo se va a tramitar esta intervención.

Estima esta Corte que dado que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia obliga a agotar todo trámite procedimental regulado en esta ley (artículo 102) para luego acudir a otros previsto en códigos y leyes y, visto que dicha ley no regula incidencia probatoria será necesario aplicar el procedimiento ***de segunda instancia ordinario*** regulado en los artículo 162 y siguientes de la ley en referencia, reduciéndose sus plazos y términos tal y como se verá mas adelante.

De tratarse el problema sometido a esta alzada a un asunto de mero derecho, solamente se agotaran en esta instancia lo referente a la

fundamentación de la apelación y su contestación; continuándose inmediatamente la vista de la causa, todo ello tal y como esta previsto en el artículo **167** de la ley en referencia.

Si el caso requiriese esclarecer algún hecho deberá aplicarse el trámite previsto en el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil solo por lo que respecta a la incidencia probatoria de ocho días. La mencionada ley orgánica, para regular lo relativo a la tramitación de la incidencia referente a las excepciones o defensas opuestas, -hoy cuestiones previas- remitía al artículo 386 del Código de Procedimiento Civil **DEROGADO**, hoy 607 del Código de Procedimiento Civil vigente, de ello se evidencia la intención del legislador en recurrir a este tipo de procedimiento para resolver incidencias dentro de los procesos contenciosos administrativos.

Por todo lo expuesto entonces, designado ponente, el apelante deberá fundamentar su apelación, vendrá la oportunidad para contestar la apelación y, acto seguido, deberá abrirse una articulación probatoria de ocho (8) días para que los intervinientes promuevan y evacuen las pruebas **ante la Corte y no ante el Juzgado de Sustanciación.**

De igual forma y visto el vacío de ley que establezca oportunidad para sentenciar, estima la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo

aplicable el lapso establecido en el artículo 97 de la ley que rige a esta Corte, esto es quince (15) días.

C) El procedimiento para tramitar la apelación de la decisión del Juzgado de Sustanciación de esta Corte que inadmita un medio probatorio, previsto en el artículo 97, el cual solo regula lo atinente a la oportunidad en que debe tomarse decisión por la Corte. No se regula en lo absoluto lo referente a la intervención de las partes por lo que se estima que debe procederse de la siguiente manera:

Si el medio de prueba fuere inadmitido **por ser ilegal**, tal y como lo prevé el artículo 389 del Código de Procedimiento Civil *-aplicable también a estos procedimientos contenciosos, por expresa remisión que realiza la ley (artículo 127) o por aplicación supletoria que la misma realiza en el artículo 88-*, el procedimiento aplicable frente al vacío es el de segunda instancia ordinario regulado en los artículo 162 y siguientes de la ley en referencia, reduciéndose sus plazos y términos tal y como se verá mas adelante, agotándose solamente como se dijo lo referente a la fundamentación de la apelación y su contestación, continuándose inmediatamente la vista de la causa; todo ello tal y como esta previsto en el artículo 167 de la ley en referencia.

Si el medio de prueba fuere inadmitido **por ser impertinente**, el procedimiento a seguir es el de la segunda instancia ordinario regulado en los artículo 162 y siguientes de la ley en referencia, reduciéndose sus plazos y términos, teniendo oportunidad el apelante para fundamentar su apelación y estableciéndose la oportunidad para contestar la fundamentación de ésta.

Para el caso que se requiriese esclarecer algún hecho deberá aplicarse, tal y como se señaló, el trámite previsto en el artículo 607 del Código de Procedimiento Civil solo por lo que respecta a la incidencia probatoria y se sustanciará éste por ante la Corte, para así evitar una espiral de recursos de apelaciones infinita contra las decisiones del Juzgado de Sustanciación, lo cual redundaría en un grave menoscabo al derecho a la defensa que se trata de resguardar con este pronunciamiento.

Por lo que designado el ponente, el apelante deberá fundamentar su apelación, vendrá la oportunidad para contestar la fundamentación de ella y acto seguido deberá abrirse una articulación probatoria, si la causa lo requiriese, de ocho (8) días de despacho para que los intervinientes promuevan y evacúen las pruebas ante la Corte, continuándose con la vista de la causa, todo ello tal y como esta previsto en el artículo 167 de la ley en referencia.

En ambos casos y visto la disposición expresa de la ley en referencia, el lapso para sentenciar es 15 días de despacho.

Estima la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo que este procedimiento en cualquiera de sus vertientes, tramite de mero derecho o con controvertido probatorio, deberá ser el aplicado para cualquiera de las decisiones emanadas del Juzgado de Sustanciación y que sean apelables para ante la Corte.

D) Por último, el procedimiento **ordinario de segunda instancia** previsto en los artículos 162 y siguientes de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual se aplica para el conocimiento de las apelaciones de los tribunales que conozcan en primer grado de jurisdicción.

Este procedimiento estaría representado por las etapas siguientes: en la oportunidad que se de cuenta a la Corte, se designará ponente y fijará el décimo día para que comience la relación o estudio del expediente por parte del ponente; de igual forma dentro de este termino podrá presentarse escrito de fundamentación a la apelación ejercida; presentada ésta, se procederá a la contestación a la fundamentación de la apelación; de seguida, la promoción, oposición admisión y evacuación de pruebas; y por último, los informes, réplica y contra réplica de los mismos; cumpliéndose

todas estas etapas procesales con los términos y plazos fijados en los artículos 162 al 168 de la mencionada ley.

De la Facultad de Reducir los Lapsos

En el proceso de alzada, señala la Corte, podrá hacerse uso de la facultad de reducción de plazos establecidos en los mencionados artículos, ello para las causas que a juicio de la Corte, no revistan mayor complejidad, no requiera mayor trámite, por su urgencia o por la sencillez de los hechos a demostrar o, por ser cuestiones de mero derecho, que de tramitarse un procedimiento como el que se analiza sin reducirse los plazos en él previsto, se atentarían contra la celeridad y prohibición de dilaciones, y por tanto contra el fin último de la tutela judicial efectiva, lo cual se logra cuando se conjugan, entre otros, los elementos de prontitud y brevedad, tal y como está previsto en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la Republica Bolivaraiana de Venezuela.

No obstante ello, la Corte Primera en lo Contencioso Administrativo consideró pertinente realizar las siguientes acotaciones: gran parte de la doctrina ha señalado que la remisión establecida por el artículo 170 al artículo 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es un error de trascripción y que, en su caso, debía remitirse al artículo 135, todos de la

citada ley, por cuanto el texto del Informe de la Comisión de Política Interior de la Cámara de Diputados del extinto Congreso de la República de Venezuela sobre la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, señala que esa era la intención del legislador , esto es remitir al artículo 135 señalado, el cual prevé, la posibilidad de reducir plazos establecidos en la segunda instancia.

Por ello, no solo sobre la base del mandato expreso constitucional de celeridad procedimental sino de la interpretación lógica del artículo 170 eiusdem, respecto a reducción de lapsos en segunda instancia, y atendiendo a la facultad de la Corte de aplicar analógicamente potestades o facultades señaladas de forma expresa para el proceso contencioso en primer grado de jurisdicción, entre ellas la potestad contenida en el artículo 135 eiusdem, de acortar plazos cuando existiera urgencia o la tramitación fuera de mero derecho; y, teniendo el juez de alzada, en este y en casos similares, plena posibilidad de decir el derecho (plena jurisdicción).

Esto es, la posibilidad de analizar la cuestión de hecho (quaestio facti) y de derecho (quaestio iuris) sometido a su examen; todo lo cual hace que se pueda cumplir con el sistema de suficiencia previsto en los artículos 81 y 102 eiusdem, **estimó la Corte que en segunda instancia puede reducirse los plazos de acuerdo al caso que se tramite.**

Sentando lo anterior, y sin que pretendiera establecerse una formula rígida los plazos previstos para la segunda instancia podrán reducirse como de seguidas se exponen:

Recibido como fuere el expediente, se designará ponente y se fijará el quinto día de despacho para iniciar la relación de la causa; dentro de este lapso se deberá fundamentar la apelación ejercida, si no lo fuere se aplicará lo dispuesto en la última parte del artículo 162.

Concluida esta etapa y fundamentada como fuere la apelación, correrá otro termino de tres (3) días de despacho siguientes para que dentro de él, se conteste la fundamentación a la apelación. Fenecido este término cualquiera de los intervinientes en esta instancia tendrán dos (2) días para promover las pruebas pertinentes y de un (1) día para oponerse a las mismas.

Promovidas las pruebas y realizada, si fuese el caso, la oposición se pasará el expediente al Juzgado de Sustanciación el cual se pronunciará respecto a la admisión de las mismas dentro de los tres (3) días de despacho siguientes al recibo del expediente. Si no se promoviere prueba alguna la Corte sin relación ni informes procederá a dictar sentencia, en treinta días, término éste establecido en el artículo 118 eiusdem. De igual

forma se procederá en el caso de que la prueba promovida no requiera evacuación.

Ejecutoriado el auto de admisión de pruebas correrá un lapso de cuatro días (4) para su evacuación, prorrogable por cuatro (4) días más, al cabo del cual el Juzgado de Sustanciación devolverá el expediente a la Corte para que, sin relación ni informes se proceda a dictar sentencia, en treinta (30) días, término éste establecido en el artículo 118 eiusdem.

CAPITULO III

EL PROCESO JUDICIAL VENEZOLANO A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999

El derecho a la defensa es un derecho inherente al hombre mismo. Sin embargo, éste, debido a la evolución de la sociedad y con la formación del Estado como tal, ha depositado o delegado esta función de administrar justicia como un sacrificio a favor de los intereses supraindividuales o colectivos.

Así, el Estado ha tenido que crear mecanismos o medios de control para solucionar los conflictos surgidos con ocasión del quebrantamiento de las normas de convivencia convertidas en derecho positivo. Dentro de estos mecanismos previstos por el ordenamiento jurídico, se encuentran los de orden jurisdiccional, aquellos que son manifestación del Poder de la Jurisdicción encomendada al Estado mismo mediante órganos independientes y autónomos.

Este poder de jurisdicción es la asignación de una función que le es en principio natural y esencial al hombre, con el objeto principal, de que a

cambio de dicha concesión, le sea otorgada una tutela o protección efectiva de los derechos e intereses de cada hombre, grupo, colectivo o sociedad. Al respecto **Longo (2000)**, considera:

> Con el Estado, pues, en el mismo instante de su nacimiento, se concretiza, a su vez, ni antes, ni después, la transmutación de ese derecho natural a la propia defensa que descansa en todo ser humano, para insertarse en el poder de tutela que asume el Estado, y es este acto de despojo, de sacrificio en lo individual, para beneficio de lo social, el que otorga sentido a la facultad jurisdiccional, cuya significación, (...), entraña el de un verdadero poder, inmediato y directo. (p. s/n)

El Poder de Jurisdicción además de velar por la correcta resolución de los conflictos interpersonales, debe velar también por la legitimidad de la actividad de los distintos órganos del Poder Público y satisfacer las necesidades de los ciudadanos que se vean de alguna manera afectados por las actividades que éste ejerza.

Por ende el Estado en su condición de depositario de este poder de la jurisdicción, le corresponde satisfacer uno de los valores más profundos de la humanidad como lo es la Justicia y por ende, la Justicia Administrativa. El Estado debe garantizar a los ciudadanos el correcto y debido control sobre la

actividad desplegada por el Poder Público, en este caso por los Estados o Entidades Federales.

Como fue señalado con la formación del Estado existen manifestaciones directas e inmediatas del poder constituyente, que no son algo distinto al poder que todos los hombres han encomendado al Estado. Frente a estas, existen otras manifestaciones indirectas o mediatas, que el Estado, luego de constituirse, derivadamente genera para imponerlas socialmente, una de estas manifestaciones o poderes, es el ya mencionado, Poder de Jurisdiccional.

Al tocar el tema de la Jurisdicción, necesariamente debemos hablar de sus tres aristas fundamentales, como lo son la jurisdicción, la acción y el proceso; específicamente el proceso judicial, importante a los fines de la presente investigación.

Base Constitucional del Proceso Judicial en Venezuela.

Existe una estrecha relación entre la norma constitucional y el proceso judicial, por lo que se hace necesario presentar un conjunto de normas, las cuales sin duda constituyen el piso constitucional sobre el que ha de

levantarse la nueva dimensión procesal, en tanto y en cuanto se trata del sistema que el Estado dispone para la tutela de intereses jurídicos que los sujetos de derecho no hayan podido satisfacer mediante algún otro de los medios no jurisdiccionales previstos por el orden jurídico nacional.

Así tenemos las normas constitucionales contenidas en los artículos 2, 26, 49, 257 y 334 las cuales resumen la nueva tendencia constitucional en cuanto a la resolución de conflictos por vía judicial y por ende representan la base constitucional del proceso judicial en Venezuela a partir de la Constitución de 1999. Nos permitimos transcribir de forma resumida dichas normas:

"Venezuela es un estado de derecho y de justicia..." (Artículo 2)

Del análisis de esta norma se desprende indiscutiblemente que son los órganos de la jurisdicción los que tienen la potestad de imponer lo justo y que es esa potestad exclusiva la que se constituye en la base esencial para sostener el Estado de derecho. En esta función específica, la jurisdicción se ocupa de la tutela de los intereses en conflicto de los particulares entre sí.

Así, los órganos jurisdiccionales como órganos especializados son los únicos entes del poder público que detentan la potestad de proteger la

constitucionalidad y la legalidad de los actos que despliegan los demás órganos del Poder Público. Incluso esto se desprende de la propia Constitución la cual es determinante en este sentido, toda vez que impone a la administración pública no jurisdiccional, actuar con **"pleno sometimiento a la ley y al derecho"**. (Artículo 141, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) no se les permite actuar conforme a la **justicia**. Esta es una facultad exclusiva y excluyente del Tribunal Supremo de Justicia hasta los Tribunales de menor jerarquía.

"Todos tienen acceso a la justicia ... se consagra la defensa de los intereses colectivos y difusos, y la tutela judicial efectiva ... Se garantiza una justicia gratuita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos inútiles". (Artículo 26)

Esta norma se presenta fundamental al plantearnos las nuevas tendencias constitucionales que rigen al proceso judicial venezolano, ya que amplía el derecho de acceso a la jurisdicción y la tutela judicial, según los cuales todas las personas tienen derecho de acudir a los órganos de la Administración de Justicia a hacer valer sus derechos e intereses, pero no se basta sólo en la tutela, si no que llega mucho mas allá, a la efectividad de dicha tutela, por que, y siguiendo a la mayoría de los doctrinarios

contemporáneos, una tutela judicial que no sea efectiva no puede traducirse en justicia.

La norma in comento establece algunos parámetros que informan la justicia, dentro los que encontramos la gratuidad en todos los trámites judiciales y el repudio a las reposiciones indebidas y los formalismos inútiles.

"El debido proceso será inviolable en todo proceso judicial y en todo trámite administrativo". (Artículo 49)

El derecho al debido proceso presenta un amplio contenido de lo que debe ser respetado, tanto por los demás órganos de la Administración Pública, así como el resto de los integrantes del Estado. Dicho contenido lo podemos resumir en el derecho a la jurisdicción, el derecho a la defensa, la garantía del juez natural, la igualdad de las parten en el proceso, derecho a la asistencia gratuita, la doble instancia, entre otras.

Las normas anteriormente señaladas y "El proceso es un instrumento para la justicia". (Artículo 257) "Todos los jueces deben asegurar la integridad constitucional". (Artículo 334) se erigen como normas jurídicas de eminente

contenido valorativo, que inspiran el nuevo rumbo de la Justicia Administrativa, como será analizado posteriormente.

Asimismo, la instrumentación del proceso para la realización de la Justicia, se encuentra íntimamente ligado al Derecho genérico que tiene todo ciudadano a dirigir sus peticiones (pretensiones procesales) y obtener de los órganos del Poder Público oportuna y adecuada respuesta, tal como lo consagra el artículo 51 de la carta fundamental.

El concepto y alcance del debido proceso como garantía constitucional es asegurar la efectiva vigencia de los derechos individuales reconocidos por la Constitución Nacional, otorgando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurídica de dichos derechos, por medio de un procedimiento legal previamente instituido en que se le brinda al peticionario la oportunidad de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y decidir la causa mediante sentencia.

Además de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, debemos señalar otras normas que tienen un valor incluso superior al constitucional, como la propia carta fundamental esgrime como lo son los

tratados internacionales suscritos por Venezuela en materia de Derechos Humanos.

Dentro de estos observamos la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, la cual en sus artículos 8 y 10 establece que: "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" y "Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

Asimismo, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, de la Organización de Estados Americanos, contempla un título denominado "Derecho de Justicia", en el cual encontramos los artículos 18 y 26 los que establecen que: "Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales

consagrados constitucionalmente" y "a) Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Las normas anteriormente señaladas demuestran el papel fundamental que juegan los órganos jurisdiccionales en la perspectiva de una nueva República y por sobre todo, obliga reflexionar sobre la incidencia de la misma en los órganos que ejercen la jurisdicción contencioso administrativa, por ser esta, por excelencia, la llamada a controlar el estado de la legitimidad de las funciones del Estado.

La supremacía del Poder Jurisdiccional que se reseñaba anteriormente, se pone de manifiesto cuando se estudia la justicia administrativa o contencioso administrativo, ya que estos órganos del Poder Judicial como entes orgánicos especializados son los que tienen conferida la facultad para "anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder".

O también para "condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración (incluida la Administración de los estados, como se verá mas adelante) o para "conocer de los reclamos por la prestación de los servicios públicos y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones

jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa" (Artículo 259 Constitucional), con lo cual se le confiere a la jurisdicción la potestad para controlar al resto de la estructura orgánica especializada del Estado, que debe actuar con estricto apego a la legalidad, a la constitucionalidad y al derecho.

Dentro de los mecanismos orgánicamente especializados establecidos en el contencioso administrativo se encuentra el contencioso de las demandas contra las entidades públicas, en el presente caso, contra los Estados. Este tipo de mecanismo de control de la actividad de los órganos del poder público ha sido conocido como el contencioso de **Plena Jurisdicción**, como entidad autónoma desde la perspectiva procesal la cual pretende la condena a los entes públicos a pago de sumas de dinero y a la reparación de los daños ocasionados a los Derechos subjetivos y patrimoniales de los ciudadanos.

El ciudadano, colectivo o sociedad afectado por la realización de las actividades de los Estados, puede exigir de éste la reparación de los daños que se causen producto de esta actividad. Esto en virtud de que el Poder Público es responsable de sus actos y por lo tanto capaz de resarcir a las ciudadanos de los daños que produzca por su acción u omisión, como se desprende los artículos 2 y 140 del texto constitucional vigente.

Igualmente, el valor normativo de los preceptos constitucionales revela un escenario nuevo y cambiante en las formas de administrar justicia, y de suyo, de cómo los órganos jurisdiccionales contencioso administrativo ejercen el control, en el presente caso, sobre las Entidades Federales.

De allí que es inminentemente necesario analizar cómo la oralidad, la inmediación, la justicia sin formalismos inútiles, la concentración, la celeridad, así como otros principios y valores insertos en el texto constitucional obligan a replantearse los mecanismos procesales para ejercer el debido control jurisdiccional sobre las entidades federales.

Ahora bien, como parte del Poder de la Jurisdicción, la jurisdicción contencioso administrativa se encuentra configurada en el propio texto constitucional por una serie de valores que el mismo texto señala como fundamentales; así se tiene que el artículo 257 señala:

> **Artículo 257:** El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

La consagración expresa del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva en el artículo 26 constitucional, y de suyo los principio procesales establecidos en su único aparte, configuran las propiedades del proceso contencioso administrativo de reclamación de la responsabilidad de las Entidades Federales.

En este sentido, los procesos judiciales que permitirán exigir la responsabilidad de las Entidades Federales deberán estar sujetos a la gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles, en el cual se depositen todas y cada una de las garantías de un Debido Proceso, establecidas en el artículo 49 constitucional, con el objeto de que los mismos se instrumenten hacia la realización de la Justicia.

Principios Constitucionales del Proceso.

Oralidad e Inmediación

Estos dos importantes principios se desprenden de la norma del artículo 257 constitucional, el cual señala que se adoptará un *proceso breve,*

oral y público. Se observa que en el ordenamiento jurídico venezolano predomina la forma escrita para la realización de los actos del proceso, pero con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en 1999, dicho ordenamiento deberá adecuarse a la forma oral proscrita por la carta magna.

Sin embargo, esta adecuación no ha sido conseguida completamente, y es en este sentido que observamos que ha sido tarea de la jurisprudencia llenar ese vacío. Así tenemos la sentencia dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el caso Amado Mejía Betancourt de fecha 01 de febrero de 2000, la cual estableció gracias al carácter vinculante de las sentencias de esta sala, el procedimiento aplicable en los casos de amparo constitucional. Se presentó un proceso donde prevalece la oralidad, como una forma de garantizar que el proceso sea un instrumento para alcanzar la justicia, y no un obstáculo para ella.

Otras formas de suplir estas lagunas es con la aplicación analógica de normas que con anterioridad a la Constitución de 1999 preveían un procedimiento oral, como es el caso del procedimiento oral previsto en los artículos 859 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, incluso al proceso contencioso administrativo en sensatez con la remisión que hacen los artículos 81 y 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a la inmediación, podemos señalar que una característica del proceso oral es la vigencia de un principio típico del Derecho Probatorio, cual es el de la inmediación. En aras a dicho principio las audiencias del juicio oral se adelantarán en presencia del juez o del tribunal.

El principio de inmediación desde el punto de vista probatorio no refiere a otra cosa, sino a la necesidad de la presencia del juez que va a sentenciar al momento de la incorporación de las pruebas de las cuales obtendrá su convencimiento.

Sin embargo, la inmediación puede extenderse a una fase del proceso lógica y cronológicamente diferente, cuál es la de los alegatos de las partes; así dentro de los alcances de la oralidad, la ley o la interpretación del mandato constitucional en ese sentido (artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), pueden exigir que los alegatos se realicen oralmente en presencia del juez, lo que permite a este aclarar todo lo relativo a la determinación de los hechos controvertidos.

Entre los rasgos positivos de la inmediación, se encuentra la dirección judicial del acto de incorporación de pruebas al proceso. Es allí donde el juez se erige como el verdadero director del debate, lo que adelanta con pleno conocimiento de causa, ya que el acto probatorio tiene lugar en su presencia.

Publicidad

La publicidad del proceso judicial está señalada en el artículo Derecho a un constitucional, el cual establece como una de las formas de lograr que el proceso sea un instrumento para la realización de la justicia es a través de la aplicación de un procedimiento breve, oral y público.

El proceso judicial debe ser público, lo que permita la real participación del interesado quien podrá tener acceso a toda la actividad judicial y observar claramente la actuación de los órganos jurisdiccionales.

Todos los actos del proceso deben hacerse en forma pública, y la misma debe regir tanto entre las partes interesadas entre la causa como respecto a los terceros o extraños, con esto se busca garantizar el control que pueden ejercer todos los ciudadanos, interesados o no, sobre la actuación de los órganos de la Administración de Justicia, que al fin y al cabo dimana exclusivamente del pueblo.

Gratuidad

El principio de gratuidad está previsto en la Constitución de 1999 en su artículo 26, el cual le pone como carga al Estado el garantizar una justicia

que entre otras cosas deberá ser gratuita, igualmente con la finalidad de asegurar el libre acceso de todos los ciudadanos a la justicia.

Accesible

Dentro de los parámetros que deben tomarse en cuenta a la hora de analizar el derecho a la tutela judicial efectiva, encontramos el que la justicia debe ser accesible, esto es, que no exista ningún elemento que pueda obstaculizarla.

Cuando el legislador de alguna forma impone límites o condiciones impeditivas u obstaculizadoras del acceso a la jurisdicción, siempre y cuando dichos límites sean innecesarios por excesivos y carezcan de proporcionalidad respecto de los fines que persigan, nos encontraremos frente a una violación al principio de accesibilidad.

No sólo el legislador puede establecer límites u obstáculos al acceso de la justicia, sino que los propios órganos de la Administración de Justicia pueden imponer obstáculos a la hora de la ejecución de los actos del proceso, como es, a manera de ejemplo, la utilización de formalidades no esenciales o dilaciones indebidas, lo que en todo caso se traduce en violación al principio de accesibilidad a la justicia.

Imparcialidad, Autonomía e Independencia

Se trata de una garantía básica que pretende conseguir la independencia y la imparcialidad de los jueces respecto a las partes (e incluso respecto a la opinión pública). Significa que los procesos no serán conocidos por cualquier Juez ni por un Juez ad hoc o ex post facto, sino que la ley establece de antemano la competencia conforme a las cuales habrá de distribuirse el conocimiento de los asuntos entre los Jueces, sin permitirse los jueces de excepción.

El derecho a la defensa y este derecho de ser juzgado por el juez predeterminado por la ley comprende también el derecho de recusar a aquellos funcionarios en quienes se estime que concurran las causas legalmente tipificadas como circunstancias de privación de la idoneidad subjetiva o de las condiciones de imparcialidad y neutralidad que informan el concepto del Juez Natural dentro del marco del Debido Proceso ya estudiado.

En dicha dirección se encuentra el Artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Inciso 1 del Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el Artículo 8 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos, y los artículos 26, 49 y 254 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El mencionado principio de independencia, imparcialidad y autonomía se erige como la debida garantía de un juez (en el sentido del poder de la jurisdicción) o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley para la resolución de un conflicto, que necesita la extrema ratio del proceso judicial.

A su vez, desde el punto de vista subjetivo del proceso, y como norma que informa el Debido Proceso, se erige la garantía del Juez Natural, esto es, que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por aquellos funcionarios judiciales designados por la ley, preciosa garantía constitucional que asegura la imparcialidad subjetiva del tribunal que ha de juzgar, impidiendo que el curso de la justicia sea alterado mediante la designación de jueces "ad hoc".

El derecho al juez natural consiste, básicamente, en la necesidad de que el proceso sea decidido por el juez ordinario predeterminado en la ley. Esto es, aquél al que le corresponde el conocimiento según las normas vigentes con anterioridad.

Esto supone, en primer lugar, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica; en segundo lugar, que ésta lo haya investido de autoridad con anterioridad al hecho motivador de la actuación y proceso judicial; en tercer lugar, que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional para el caso; y, en cuarto lugar, que la composición del órgano jurisdiccional sea determinado en la Ley, siguiéndose en cada caso concreto el procedimiento legalmente establecido para la designación de sus miembros, vale decir, que el Tribunal esté correctamente constituido.

En síntesis, la garantía del juez natural puede expresarse diciendo que es la garantía de que la causa sea resuelta por el juez competente o por quien funcionalmente haga sus veces.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en una sentencia del 24 de marzo de 2000, **caso Atilio Agelvis Alarcón y otros** precisó el contenido y alcance de la garantía del juez natural de la siguiente forma:

> ...Como el ser juzgado por el juez natural es una garantía judicial, y un elemento para que pueda existir el debido proceso, la abrogada Constitución de 1961 en su artículo 69, así como la vigente en su artículo 49, consagran el derecho de las personas naturales o jurídicas de ser juzgadas por dicho juez, quien además debe existir como órgano

jurisdiccional con anterioridad a los hechos litigiosos sin que pueda crearse un órgano jurisdiccional para conocer únicamente dichos hechos después de ocurridos. El citado artículo 49 de la vigente Constitución es claro al respecto: En su numeral 4, reza: "Artículo 49: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:...Omissis...4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto".La comentada garantía judicial, es reconocida como un derecho humano por el artículo 8 de la Ley Aprobatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto San José de Costa Rica y por el artículo 14 de la Ley Aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esta garantía judicial es una de las claves de la convivencia social y por ello confluyen en ella la condición de derecho humano de jerarquía constitucional y de disposición de orden público, entendido el orden público como un valor destinado a mantener la armonía necesaria y básica para el desarrollo e integración de la sociedad. Dada su importancia, no es concebible que sobre ella existan pactos válidos de las partes, ni que los Tribunales al resolver conflictos atribuyan a jueces diversos al natural, el conocimiento de una causa. El convenio expreso o tácito de las partes en ese sentido, al igual que la decisión judicial que trastoque al juez natural, constituyen infracciones constitucionales de orden público...(omissis)"...En la persona del juez natural, además de ser un juez predeterminado por la ley, como lo señala el autor Vicente Gimeno Sendra (Constitución y Proceso. Editorial Tecnos. Madrid 1988) y de la exigencia de su constitución legítima, deben confluir varios requisitos para que pueda considerarse tal. Dichos requisitos, básicamente, surgen de la garantía judicial que ofrecen los artículos 26 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y son los siguientes: 1) Ser independiente, en el sentido de no recibir órdenes o instrucciones de persona alguna en el ejercicio de su magistratura; 2) ser imparcial, lo cual se refiere a una imparcialidad consciente y objetiva, separable como tal de las influencias psicológicas y sociales que puedan gravitar sobre

el juez y que le crean inclinaciones inconscientes. La transparencia en la administración de justicia, que garantiza el artículo 26 de la vigente Constitución se encuentra ligada a la imparcialidad del juez. La parcialidad objetiva de éste, no sólo se emana de los tipos que conforman las causales de recusación e inhibición, sino de otras conductas a favor de una de las partes; y así una recusación hubiese sido declarada sin lugar, ello no significa que la parte fue juzgada por un juez imparcial si los motivos de parcialidad existieron, y en consecuencia la parte así lesionada careció de juez natural; 3) tratarse de una persona identificada e identificable; 4) preexistir como juez, para ejercer la jurisdicción sobre el caso, con anterioridad al acaecimiento de los hechos que se van a juzgar, es decir, no ser un Tribunal de excepción; 5) ser un juez idóneo, como lo garantiza el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de manera que en la especialidad a que se refiere su competencia, el juez sea apto para juzgar; en otras palabras, sea un especialista en el área jurisdiccional donde vaya a obrar. El requisito de la idoneidad es relevante en la solución del presente caso, y es el resultado de lo dispuesto en el artículo 255 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que exige concursos de oposición para el ingreso y ascenso en la carrera judicial, lo que se ve apuntalado por la existencia de Normas de Evaluación y Concursos de Oposición de Funcionarios del Poder Judicial dictados por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, publicadas en la Gaceta Oficial N° 36.899 de 24 de febrero de 2000. Este requisito no se disminuye por el hecho de que el conocimiento de varias materias puedan atribuirse a un solo juez, lo que atiende a razones de política judicial ligada a la importancia de las circunscripciones judiciales; y 6) que el juez sea competente por la materia. Se considerará competente por la materia aquel que fuera declarado tal al decidirse un conflicto de competencia, siempre que para la decisión del conflicto se hayan tomado en cuenta todos los jueces que podrían ser llamados a conocer, situación que no ocurrió en este caso; o creando en la decisión del conflicto no se haya incurrido en un error inexcusable en las normas sobre competencia....

La infracción de la garantía del Juez Natural, plantea el problema de las consecuencias que tiene en la sentencia citada, la violación del orden público constitucional. Es decir, qué efectos produce en el fallo comentado, constatar que no intervienen en el proceso el juez predeterminado en la Ley o dictado en un procedimiento en el cual no se siguieron las reglas previstas en la ley, para efectuar la sustitución de los jueces por sus ausencias absolutas, accidentales o temporales.

La Prohibición de Dilaciones Indebidas, Formalismos no Esenciales o Reposiciones Inútiles

La finalidad de la exigencia de un proceso con todas las garantías como condición de licitud del proceso judicial y, sobretodo para las partes que intervienen, la plena posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos. Por su parte el justiciable, en el juicio manifiesta esencialmente su derecho de aclamar justicia, mediante el ejercicio de los medios procesales de acción y de defensa que considere oportunos.

El juez por su parte dispondrá de todos los elementos de juicio necesarios para dictar sentencia. El juez, en efecto, dictará sentencia apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por las partes; esto como corolario del principio

dispositivo y el equilibrio que dentro del proceso debe tener los poderes inquisitivos del Juez.

Ese conjunto de actuaciones en que se plasma el debate contradictorio del juicio constituye el fundamento de la convicción del juzgador. Es preciso señalar que ambas finalidades, íntimamente unidas ente sí, forman el núcleo de la garantía constitucional: el justiciable debe tener plenas oportunidades de defensa y el juez debe tener el más amplio conjunto de elementos de juicio a la hora de fallar.

Ahora bien, dicho panorama debe discurrir sobre la baso de un proceso simple, tal como lo exige el artículo 257 constitucional, el cual tiene como fundamental garantía la prohibición de "dilaciones procesales"

Dilación, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa, entre otras acepciones "demora, tardanza o detención de una cosa por algún tiempo; e indebida ilícita, injusta y falta de equidad´. El proceso conlleva, en todo caso, una carga o servidumbre para el justiciable en forma de gastos económicos, así como de molestias e incertidumbres, que la sabiduría popular ha traducido en la conocida maldición de "pleitos tengas y los ganes". De allí que **García Pons, Enrique (1997)** señala que:

> ... cuando, además, la resolución del litigio padecido es tardía los operadores jurídicos en general, entre ellos a título indicativo los autores (...) y asimismo la jurisprudencia constitucional han coincidido en apreciar que la decisión es injusta y como tal radicalmente contraria a la esencia misma del espíritu del ordenamiento jurídico que debe animar al ser humano a resolver eficazmente sus controversias de forma racional mediante el derecho.

Aunque el concepto de dilaciones no puede ser identificado con el respeto a los plazos procesales, parece claro que resulta lisa y llanamente inaceptable que el proceso se convierta en un mar de ardides que muchas leyes procesales, desordenadas y anacrónicas, produce la dilatación indebida del proceso judicial; y mucho menos, que tal situación deba ser soportada por el justiciable, cuyo derecho a un proceso rápido resulta así vulnerado.

Para evidenciar lo anterior, se debe comenzar por señalar que antes de la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por efecto de los convenios internacionales suscritos por Venezuela en materia de derechos humanos o fundamentales, ha sido incorporado al ordenamiento jurídico interno lo que, conforme al nuevo derrotero marcado por el constitucionalismo contemporáneo, se ha denominado el derecho subjetivo fundamental del justiciable a la tramitación

de un proceso sin dilaciones indebidas. En este sentido se pronunció a favor, entre otros, el Dr. Román J. Duque Corredor.

En efecto, por aplicación de lo normado en el artículo 14, numeral 1, del "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", en concordancia con lo dispuesto -en lo no expresamente reservado- en el Artículo 8, numeral 1, de la "Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)", cabe sostener, con pleno asidero jurídico, que en Venezuela rige, como un derecho fundamental del justiciable, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Ahora bien, la dogmática moderna, tanto nacional como foránea, especializada en materia de derechos humanos o fundamentales, sin disensos, sostiene que dentro del elenco de derechos inherentes a la persona humana, precisamente figura el derecho del justiciable a un proceso sin dilaciones indebidas. Al respecto señala **Faúndez Ledesma, H. (1992):**

> La segunda condición que debe cumplir un proceso, para no resultar injusto o arbitrario, tiene que ver con la celeridad del mismo. En efecto, es de la esencia de la administración de justicia el que, para ser justa, ésta tiene que ser rápida. Una justicia lenta, o que se retarde indebidamente, es –por sí sola- injusta. De nada le sirve al demandante o al demandado -en un proceso civil-, o al acusador o al acusado -en un juicio criminal-, que después de largo tiempo se acepten sus alegatos y se

> reconozcan sus derechos, si el mero transcurso del tiempo le ha ocasionado un daño irreparable, o si el haberse visto involucrado en un largo proceso ha perjudicado sus intereses, o incluso ha lesionado su reputación y la percepción que de él se tenga en el grupo social. Además, con mucha frecuencia, el que puede esperar es quien se sabe derrotado y que se beneficia con una decisión tardía; por el contrario, aquel a quien le asiste la razón -y cuyos derechos han sido lesionados- no dispone de tiempo, y no puede esperar eternamente a que se restablezca la justicia. Tanto la Convención Americana como la Convención Europea destacan que toda persona, en la determinación de sus derechos u obligaciones civiles, o en la substanciación de una acusación criminal formulada en contra de ella, tiene derecho a ser juzgada ***`dentro de un plazo razonable´.*** Si bien el Pacto de Derechos Civiles y Políticos no contiene, en este sentido, ninguna mención general respecto de la celeridad necesaria en procesos contenciosos de carácter no penal (aunque sí se menciona entre los derechos de la persona acusada de un delito), esta condición debe entenderse implícita en los requerimientos de la justicia, y en el derecho de toda persona a ser oída ***`con las debidas garantías´.***

Ahora, con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se blinda el principio de prohibición de dilaciones indebidas en el proceso judicial, al ser reconocido como parte del elenco de los derechos fundamentales, y como manifestación fundamental del derecho a un proceso justo en una sociedad democrática, es decir, del derecho a la justicia y sus límites temporales, se halla el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable.

Derecho humano conceptualmente implícito en la Declaración Universal de Derechos Humanos; explícitamente contemplado en parte tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales; y generosa y plenamente reconocido tanto en los *obiter dicta* del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas como en los fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En consecuencia, que en aplicación del Artículo 14, numeral 1, del "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", y Artículo 8, numeral 1, de la "Convención Americana sobre Derechos Humanos", y reforzada explícitamente en el artículo 257 constitucional, en Venezuela, el modernamente intitulado derecho del justiciable a un proceso sin dilaciones indebidas, representa un derecho fundamental de virtual progenie constitucional; y por lo tanto con pleno asidero jurídico, que en Venezuela rige, como un derecho fundamental del justiciable, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Ahora bien, un supuesto característico en el cual sin duda se vería flagrantemente vulnerado el mencionado derecho subjetivo fundamental del justiciable de virtual progenie constitucional a un proceso sin dilaciones

indebidas, haciendo procedente el empleo por el Alto Tribunal del instituto de la casación de oficio ex artículo 320 del vigente Código de Procedimiento Civil, se configuraría cuando en un proceso civil y sus equiparados -**v.gr**. en un proceso laboral-, el Tribunal de alzada decreta una indebida reposición del proceso, por ejemplo, al estado de que se repitieran los trámites de citación del demandado para la celebración del acto de la contestación de la demanda.

Es allí donde se une el otro elemento del presente punto, referido a las Reposiciones Inútiles, elemento que se revela al prohibirse la indebida reposición de un proceso, al entrañar una nítida lesión al derecho subjetivo fundamental del justiciable, de real progenie constitucional, a un proceso sin dilaciones indebidas, cuando se tiene en cuenta la grave pérdida procesal que genera toda reposición, en forma que muchas veces, al menos en la mente y en los objetivos de los litigantes, se encuentra inmerso el oscuro propósito de buscar la nulidad por la nulidad misma, con desprecio del principio que siempre ha distinguido entre lo esencial y lo secundario, entre lo falso y lo verdadero, entre lo real y lo presunto, de modo que la nulidad de un acto del proceso sea la resultante cierta y verdadera del quebrantamiento de una forma esencial del juicio, de la cual dependa en una forma u otra el derecho de defensa.

En este sentido señala **Márquez Añez, L. (1987)** que la Jurisprudencia de la Sala civil de la extinta Corte Suprema de Justicia:

> ... "se afilió a esta orientación de la doctrina, poniendo énfasis en el objetivo de reducir al mínimo la pérdida procesal que resulta de toda declaración de nulidad, con las consiguientes lesiones al principio de economía procesal y de la estabilidad del juicio".

En efecto, la tradicional jurisprudencia de esta Sala de Casación Civil ha declarado según Sentencia del 18 de diciembre de 1943 que:

> ... la reposición no es un fin ni una sanción por cualquier falta en el procedimiento...ella es además excepcional porque abiertamente contraría el mandato legal de administrar la justicia lo más brevemente posible".

En definitiva, que el vicio casacional de actividad de "reposición mal decretada" en el cual incurra la sentencia objeto de ese recurso extraordinario -el de casación-, entraña una manifiesta lesión al derecho subjetivo fundamental, de real progenie constitucional, a un proceso sin dilaciones indebidas que, a favor de los justiciables, se consagra en el ordenamiento positivo venezolano, de modo que con relación a la sentencia de última instancia así inficionada será aplicable, en caso de no formularse la denuncia correspondiente, el instituto procesal de la casación de oficio ex artículo 320 del vigente Código de Procedimiento Civil.

El Carácter Normativo Del Texto Constitucional y Su Aplicación Inmediata

- Posición de la Doctrina.

La Constitución, como norma generadora de derecho, y fundamental para el resto del ordenamiento jurídico, en los actuales momentos pasa por un proceso de internalización jurídica, en la búsqueda de un naturaleza que realmente satisfaga el pacto político bajo la cual fue concebida.

Parte de dicho proceso, pasa por entender y aprehender su carácter normativo y la aplicación inmediata de la misma. En efecto, su gradación superior a cualquier otra fuente de derecho, no impide observar en ella, normas que deban aplicarse inmediatamente para sopesar el Poder Público, y garantizar las libertades públicas de los ciudadanos.

Dicho proceso se revela, dentro del ejercicio de la jurisdicción, con el otorgamiento de las debidas garantías que aseguren la realización de un Debido Proceso. Son los operadores de Justicia, los órganos jurisdiccionales, los llamados a quitar el velo dogmático que desde tiempos inmemorables han pretendido observar, sólo un carácter programático en la norma Constitucional, favoreciendo su aplicación inmediata para garantizar el Derecho a la Jurisdicción.

Es la labor pretoriana del juez, aunado a la consagración de un texto constitucional dinámico y vivo, el que asegurará la realización de dichas garantías, y de preguyo, la satisfacción de la necesidad fundamental del justiciable, la Justicia. De allí que el Maestro Piero Calamandrei, citado por Mauro Cappeletti (1973) "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 Organo Judicial".

El más importante antecedente en los Estados Unidos, desde el año de 1803 cuando el juez Marshall, en el caso **Marbury vs Madison,** hace la precisión de no aplicar una disposición si es contraria a la Constitución.

Ahora bien, la doctrina más refinada en la búsqueda de un texto constitucional que se despliegue intensamente en la Actividad Jurisdiccional, es la que encabeza el Maestro Español **Eduardo Gracia de Enterría** a propósito de la entrada en vigencia de la Constitución española de 1978. Enseña el insigne profesor español lo siguiente:

> Ya hemos formulado la advertencia que no es el sistema kelseniano puro de justicia constitucional el presente en nuestra Constitución y vamos a comprobar sobre su texto esta

> importante reserva. Lo primero que hay que establecer con absoluta explicitud es que toda la Constitución tiene valor normativo inmediato y directo, como impone deducir el artículo 9, 1: «Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.» Esta sujeción o vinculación es una consecuencia de su carácter normativo, por una parte; por otra, la Constitución, precisa este texto, es parte del ordenamiento jurídico, y justamente se ha de añadir parte primordial y fundamental, la que expresa los «valores superiores del ordenamiento jurídico» enunciados en el artículo 1 de la propia Constitución y desarrollados en su articulado. Los ciudadanos y a todos los poderes públicos, sin excepción, y no sólo al Poder legislativo como mandatos o instrucciones que a éste sólo cumpliese desarrollar -tesis tradicional del carácter «programático» de la Constitución-; y entre los poderes públicos, a todos los Jueces y Tribunales -y no sólo al Tribunal Constitucional. Pero hay más: del texto del artículo 9, 1 no se deduce sólo el carácter vinculante general de la Constitución, sino algo más, el carácter de esta vinculación como «vinculación más fuerte», en la tradicional expresión del constitucionalismo norteamericano (higher, superior obligation) hoy retomada por los alemanes (stirkere Bindung, gesteigerte Verpflictungskraft des Grundgesetzes).En efecto, al declarar el precepto la vinculación directa de los ciudadanos y de los poderes públicos «a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico», da una primacía manifiesta a la vinculación constitucional, expresión de la supremacía de la Constitución en el ordenamiento.

Y en plena sintonía con lo señalado por el profesor español, aparece en nuestro constitucional el artículo 7, el cual establece "La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución".

De dicha norma se desprende un mandato para todos los ciudadanos y para los órganos del Poder Público. En efecto, de la norma dimanan obligaciones de inmediato cumplimiento, que producen una plena, total e indisoluble vinculación entre dichos sujetos y el texto constitucional. Este efecto de acatamiento y fundamento que el texto constitucional produce sobre los ciudadanos y el Poder Público, incidiendo de manera directa y profundas en la relaciones éstos, permite afirmar que la norma constitucional no es programática, y por ser norma jurídica de grado superior al resto del ordenamiento jurídico, al Dimanar del Poder Constituyente, tiene una «más fuerte pretensión de validez» respecto de cualquier otra norma o producto jurídico. Continúa señalando el profesor español:

> Esta resistencia o plus de validez, o inmunidad de la Constitución frente a todas las normas y actos que de ella derivan, es la base misma de su supremacía y, por tanto, la piedra angular de su eficacia como pieza técnica en la construcción del Estado y del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, para el objeto de la presente investigación, el carácter normativo del texto constitucional, producen una incidencia de mayor relevancia en los órganos del Poder Público, y más en los órganos encargados de la Administración de Justicia, por ser éstos por excelencia, lo garantes de los derechos del justiciable.

Por tanto se divisan en el mismo texto constitucional controles sobre la vigencia práctica de la Constitución, como el que resulta del control difuso (artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela) y el control concentrado de la Sala Constitucional (artículos 335 y 336 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). El primero de dichos controles que imponen a todos los Jueces de la República a desaplicar cualquier norma que menoscabe el despliegue efectivo del texto constitucional; y el segundo, referido a medios específicos que atribuyen a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia la interpretación constitucional y abrogación de cualquier norma jurídica que atente contra dicho texto.

Todas las normas constitucionales vinculan a todos los Tribunales y sujetos públicos y privados; importa ahora precisar que tanto los operadores de Justicia, en cuanto vinculados por la Constitución y llamados a su aplicación en la medida que hemos precisado, deben aplicar la totalidad de sus preceptos sin posibilidad alguna de distinguir entre artículos de aplicación directa y otros meramente programáticos, que carecerían de valor normativo.

Por lo tanto, todos los artículos de la Constitución tienen un mismo alcance y significación normativas; todos, rotundamente, enuncian efectivas normas jurídicas, sea cual sea su posible imprecisión o indeterminación, lo

cual es importante a efectos de la interpretación. Así, la interpretación de las normas procesales deben garantizar la plena efectividad y validez del texto constitucional, mediante el uso de las garantías y principios judiciales que el mismo texto constitucional reconoce.

Cobra mayor importancia la aplicación de la Constitución dentro del Proceso Judicial, dado que existe un vaso comunicante indisoluble, entre el discurrir del proceso judicial y los derechos fundamentales.

Los artículos 7, 26 y 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela imponen la formula de los principios procesales de la misma Constitución, ha pretendido configurar verdaderos derechos fundamentales, y a su vez principios propiamente dichos que han de orientar la acción judicial del Estado como fines determinados de su fusión.

Sin duda alguna, Los jueces y Tribunales deberán, pues, tomar como norma fundamental de su actuación, los principio procesales analizados *supra*, y tenerlos en cuenta para que la aplicación del texto constitucional no sea baladí, y por el contrario, sea un instrumento de interpretación y configuración de una actividad jurisdiccional al servicio del Justiciable.

Así las cosas, observaremos cómo en Venezuela, y a raíz de la promulgación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de

1999, se ha modificado sustancialmente la interpretación jurisprudencia, en miras a consagrar la aplicación inmediata del texto constitucional.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia

En esta sección, nos ocuparemos de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, con relación a lo que denomina la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como "Jurisdicción Normativa", referida al fenómeno mediante el cual, dicha Sala ha aplicado de manera inmediata y directa el texto constitucional. El epígrafe va dirigido al análisis de la sentencia de fecha 22 de Agosto de 2001 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia consultada en la página web de dicho organismo, lo siguiente:

> Esta Sala Constitucional, desde sus primeros fallos (José Amando Mejía, Corpoturismo, Servio Tulio León), ha venido sosteniendo que las normas constitucionales, en particular los Derechos Humanos, los Derechos que desarrollan directamente el Estado Social, las Garantías y los Deberes, son de aplicación inmediata, sin que sea necesario esperar que el legislador los regule, por lo que, en ese sentido, no actúan como normas programáticas. Para lograr tal aplicación inmediata, la Sala se ha basado en la letra del artículo 335 constitucional, por ser el Tribunal Supremo de Justicia el máxime garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales y, además, por ser las interpretaciones de la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás

> Tribunales de la República. En base a dicha norma (artículo 335), en los casos concretos donde surge alguna infracción constitucional, la Sala ha ejercido la jurisdicción en forma normativa, dándole vigencia inmediata a la norma constitucional, y señalando sus alcances o formas de ejercicio, así no existan leyes que la desarrollen directamente. Se trata de interpretaciones vinculantes que obran como una normativa restringida, hasta que la Asamblea Nacional legisle sobre la materia. Por esta vía no sólo se han colmado normas constitucionales que carecían de cualquier desarrollo legal, como ocurrió en los fallos que tratan sobre los derechos e intereses difusos o colectivos (Casos: Defensoría del Pueblo del 30-06-00; William Ojeda del 31-08-00; Veedores de la UCAB del 23-08-00); o el que se refirió a la legitimación en juicio de la sociedad civil (Caso: Gobernadores del 21-11-00); o el que resolvió lo relativo al habeas data (Caso: Insaca del 14-03-01), sino que en casos donde había que aplicar leyes que chocaban con la Constitución, se dejaron sin efecto artículos de dichas leyes, y jurisprudencialmente se sustituyeron las normas inconstitucionales, por interpretaciones de cómo se debía actuar, a fin que la institución prevista en la Constitución pudiera aplicarse. Esto último sucedió, por ejemplo, con el procedimiento de amparo (Caso: José Amando Mejía del 1º-02-00).

En efecto, la transcrita sentencia abrió la posibilidad de aplicar el procedimiento oral previsto en el CPC, en virtud de que la pretensión de los querellantes no era propiamente la de restitución de los derechos constitucionales, efecto típico de la sentencia estimatoria de amparo; sino que la pretensión se extendía hasta la condena de una actividad por parte de órganos administrativos.

Conforme a lo anterior, debemos colegir que ha sido la interpretación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en ejercicio de la jurisdicción normativa, la que ha gestado la posibilidad de la redimensión de los procedimientos establecidos en las leyes procesales con el objeto de lograr la inmediata aplicación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en este sentido continúa la sentencia señalando:

> Ha sido así, que esta Sala, fundada en el artículo 335 constitucional, para que los principios, derechos, garantías y deberes constitucionales tengan aplicación inmediata, ha ido creando interpretaciones vinculantes que llenen los vacíos provenientes de la falta de desarrollo legislativo de las normas constitucionales, o de la existencia de una situación de desarrollo atrofiado de las mismas, producto de la ley.... Omissis ...Así mismo, ante la ausencia de procedimientos señalados en las leyes, y la necesidad de adaptar el proceso a las previsiones del artículo 26 de la vigente Constitución, la Sala, a fin de que dicho artículo tenga vigencia, ha implantado a procesos ya existentes, los requisitos de oralidad, gratuidad, celeridad, ausencia de dilaciones indebidas y formalismo inútiles (no esenciales), que informan a nivel constitucional la administración de justicia, como ya lo hizo con el procedimiento de amparo en sentencia del 1º de febrero de 2000 (Caso: José Amando Mejía).

Es de capital importancia los elementos que arroja el señalado fallo, hacia la determinación y perfección de los procesos judiciales frente a las Entidades Federales. A la luz del nuevo texto constitucional, se crea un impretermitible e indisoluble de articular los principios procesales de dicho

texto, a los procedimientos judiciales, y así realmente obtener una tutela jurisdiccional efectiva para los justiciables.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, aplicando la señalada jurisdicción normativa, adaptó los principios procesales del artículo 26 constitucional, para lograr el desideratum de dicha norma: una justicia oral, expedita e idónea. En este sentido, la Sala aplica el proceso establecido en el Código de Procedimiento Civil para el juicio oral, pero con variantes destinadas a potenciar la oralidad, brevedad, concentración e inmediación de esta clase de procesos.

Vemos entonces, dentro de la relevancia y pertinencia de la presente investigación, cómo efectivamente dentro del proceso judicial es posible articular los procedimientos judiciales existentes, a los nuevos principios constitucionales, a los efectos de dar la debida satisfacción judicial del derecho de los justiciables, frente a las Entidades Federales, en marco conceptual de la presente investigación.

CAPITULO IV

EL CONTENCIOSO DE LA RESPOSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO A LA LUZ DE LA CONSTITUCION DE 1999

La Jurisdicción Contencioso Administrativa

El contencioso administrativo es, ante todo, lo que indica su nombre, una contención o controversia con la Administración, la cual puede suscitarse, tanto respecto a un acto administrativo tildado de ilegal o ilegítimo, como respecto a un derecho subjetivo lesionado o a la reparación de un daño.

Esta contención o controversia está dispuesta de manera que se produzca entre partes paritarias, aun cuando una de ellas sea la Administración, y decidida por un organismo del Estado, independiente y neutro, dotado de poderes para determinar las consecuencias de la ilegalidad o ilegitimidad y de la lesión de los derechos subjetivos, restableciendo el orden jurídico con ello perturbado.

A partir del año 1961 la jurisdicción contencioso-administrativa encuentra un claro y expreso fundamento constitucional en el articulo 206 del

texto fundamental, en el cual se la define con una amplitud considerable y, ciertamente, comparativamente más completa que la que para ese momento tenían los modelos europeos, y que había Seguido la jurisprudencia.

En base al texto constitucional de 1953, la antigua Corte Federal que funcionó hasta 1961 y luego, la Corte Suprema de Justicia, fueron poco a poco definiendo jurisprudencialmente los contornos de la jurisdicción contencioso- administrativa que ejercía básicamente, y en única instancia el Supremo Tribunal, conforme al clásico esquema francés de la división entre un contencioso- administrativo de anulación y un contencioso-administrativo de plena jurisdicción, según el tipo de pretensiones que se formularan en la acción o el recurso.

De conformidad con lo anteriormente planteado, el contencioso administrativo de anulación se concebía como un proceso objetivo contra un acto administrativo, en el cual la pretensión procesal del recurrente se limitaba a la anulación del acto administrativo impugnado, y la decisión del juez solo tenia por objeto el control de la legalidad del acto, pronunciando o no su anulación, y nada mas.

En cuanto al contencioso-administrativo de plena jurisdicción, se concebía como un proceso subjetivo en el cual se entablaba una verdadera litis contra una persona jurídica de derecho publico, y en la cual la pretensión procesal del demandante era amplia en el sentido de que podía buscar la condena del ente demandado y además la anulación de actos administrativos.

El procedimiento en el contencioso de los actos administrativos, aun cuando es de carácter contencioso, es de carácter objetivo, por lo que se le reconocen al juez una serie de poderes inquisitivos incluso para solicitar informaciones y hacer evacuar pruebas de oficio, e incluso para continuar el proceso contra un acto administrativo, a pesar del desistimiento del recurrente, cuando el acto recurrido viole normas de orden publico.

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

De acuerdo al régimen anterior a la Ley de 1976, para intentar el recurso de inconstitucionalidad de leyes o el recurso de inconstitucionalidad e ilegalidad de reglamentos y actos administrativos de efectos generales no se requería condición especial alguna: por lo que la legitimación correspondía a todo habitante de la Republica en base al simple interés en la constitucionalidad y legalidad que tenían.

La jurisprudencia ha definido la acción popular, como la que corresponde a todos y cada uno de los individuos que componen un conglomerado, para impugnar la validez de un acto del Poder Publico que, tener un carácter normativo y general, obra erga omnes, y, por tanto, su vigencia afecta e interesa a todos por igual.

En el supuesto de impugnación de actos normativos, señaló la extinta Corte hoy Tribunal Supremo de Justicia estos pueden ser impugnados por la vía de la acción popular, ejercida libremente por cualquier ciudadano que se encuentre en el pleno goce de sus derechos, esto es, que tenga capacidad procesal invocando simplemente el derecho que tiene todo ciudadano a que la administración respete la legalidad.

Salvo opiniones encontradas en la doctrina se ha de sostener que el contencioso administrativo es, una jurisdicción especial, distinta de la

ordinaria -la civil y la penal- que tiene como principal objetivo hacer definitivo el Ordenamiento Jurídico, controlar el ejercicio de competencias y procurar finalmente la seguridad jurídica.

En atención a lo anteriormente expuesto parte de estudiosos patrios del derecho llegan a la conclusión de que la jurisdicción contencioso administrativa posee una doble función: una función de control y una función justicial.

Función De Control De La Jurisdicción Contencioso Administartiva

La garantía del control, en el Estado de derecho, se establece en favor de los particulares, teniendo estos una serie de vías, medios o recursos jurídicos que el ordenamiento constitucional pone a su disposición para lograr realizar tal control; de allí que el profesor Alejandro Nieto, citado por **Guido Santiago (1993, 78)** afirmara:

> La verdadera frontera entre un sistema democrático y un sistema dictatorial tanto político como jurídico no está en la amplitud de las funciones administrativas, puesto que en ambos casos son y deben ser desmesuradas en la sociedad presente, sino mas bien en la posibilidad de su control. Un control jurisdiccional, tan amplio como sea posible de la Administración es, como se sabe, una de las claves imprescindibles del Estado de Derecho.

De allí que el profesor José Rodríguez Urraca, en el prólogo de **Rodríguez, N. (1991, 15)** haya señalado:

> No debe olvidarse que la democracia descansa en la posibilidad de que la actuación administrativa pueda ser controlada jurisdiccionalmente. Las garantías nada significarían si pudiesen quedar subordinadas a lo decidido por los órganos administrativos. La natural repugnancia conque los agentes de la Administración reaccionan contra la injerencia judicial de sus decisiones irregulares, constituyen prueba irrebatible de que la lucha entre el administrado y la Administración no ha concluido aún, y pasará mucho tiempo todavía sin que ello ocurra.

En efecto, el control que el ordenamiento jurídico brinda a los ciudadanos para mantener dentro del Estado de Derecho la actividad que realizan los entes y órganos que ejercen el Poder Público, se revela como la medida en que se materializa la defensa y seguridad jurídica de los ciudadanos.

Por ello el Estado de Derecho no estaría completamente estructurado, si el ordenamiento jurídico no estableciera diversos mecanismos para asegurarle a los ciudadanos la posibilidad de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos estatales. En el establecimientos de estos controles, está una de las garantías constitucionales de los derechos del hombre, representada por el derecho a la defensa y el derecho a la seguridad jurídica.

Conforme a lo señalado anteriormente, en Venezuela, el principio de supremacía constitucional y legal, respecto a actividades de rango legal y sublegal, se consagra al establecerse en el ordenamiento jurídico múltiples mecanismos o procedimientos que permiten a los particulares controlar todos los actos del Estado; y además, el sometimiento a la Ley de los actos estatales dictados en su ejecución.

Por tanto todos los actos de los órganos estatales o de los órganos públicos, dictados en ejercicio del Poder Público Estatal son susceptibles de ser controlados en cuanto a su conformidad con la Constitución, y en su caso, en cuanto a su conformidad con la legalidad.

De igual modo, los ciudadanos puedan exigir al Estado, y en el caso específico a las Entidades Federales, la reparación patrimonial de los daños que ocasione en la realización de sus actividades; toda vez que al carecer la conducta administrativa de un título jurídico capaz y suficiente para justificarlas, esta será ilegítima y puede ser objeto de controles por ante los órganos competentes, bien sea administrativos o jurisdiccionales.

Remontándose a épocas pasadas encontramos que en Francia desde el antiguo régimen, existía ya el control de la legalidad administrativa con el recurso llamado entonces de abuso de poder que después, la Asamblea

constituyente rehabilita en la Ley 14 Diciembre 1789 haciendo efectivo el dogma revolucionario según el cual la ley es la expresión de la voluntad general y siempre ha de hacerse prevalecer.

De esta manera los ciudadanos podían reclamar contra las arbitrariedades de la administración, o mejor dicho, de los administradores, con lo cual poco a poco se diseña un recurso exclusivamente administrativo, propio de los poderes de vigilancia de la Administración sobre los cuerpos administrativos, ello con un doble objetivo: de una parte, obtener la reparación de los agravios irrogados, y de otra parte, asegurar el funcionamiento de la administración en tanto que administración legal. Estos son los resultados perseguidos mediante los poderes de control, de censura y de tutela que, en un primer momento ejerce el Ministro requerido, en su condición de Ministro-Juez.

Más tarde, con la creación, el 13 de Diciembre 1799, del Consejo de Estado, éste emite dictamen como requisito previo a la decisión del Jefe de Estado, al cual corresponde adoptarla en virtud del principio de justicia retenida entonces vigente. En fases sucesivas, el recurso llamado ya por exceso de poder, acentúa su carácter jurisdiccional hasta que lo adquiere completamente cuando en 1872 el Consejo de Estado tiene atribuida la justicia delegada actuando como un auténtico Tribunal.

La evolución del recurso por exceso de poder, garantía de la legalidad, lo ha calificado Maurice Hauriou de "magnífica arqueología jurídica". En efecto, desde sus orígenes cuenta como causa de nulidad, la incompetencia, a la que se van adhiriendo la violación de las formas sustanciales, la violación de la ley y de los derechos, incluyendo en 1860 la desviación de poder.

El recurso por exceso de poder, pese a su carácter netamente jurisdiccional, mantiene en Francia los rasgos de un recurso jerárquico, quedando así dispuesto como un control jurisdiccional de la administración, término consagrado que sirve de título a los renombrados Tratados de **Roger Bonnard y Raphael Alibert,** "Le controle jurisdictionnel de 'Administration".

La creación francesa tuvo en Venezuela un tenue reflejo cuando su Constitución de 1925 establece la competencia de la Corte Federal y de Casación, para declarar la nulidad, tanto de los Reglamentos ejecutivos que alteran el espíritu, razón o propósito de las leyes ejecutadas, como de los demás actos dictados con extralimitación de facultades o uso de la violencia.

Hasta la Constitución de 1961 la jurisdicción contencioso administrativa no tiene definición alguna, ni constitucional ni legal. Existía tan solo una multiplicidad de competencias entreveradas que, aplicando los

módulos del derecho comparado, se hacía posible calificarlas como pertenecientes a la jurisdicción contencioso administrativa.

La Constitución vigente, por el contrario, comienza indicando en qué consiste la jurisdicción contencioso administrativa, definiéndola por su objeto. Ha de advertirse que la jurisdicción contencioso administrativa, constitucionalmente garantizada, se refiere al contencioso de los actos unilaterales, el contencioso típico, excluyendo el contencioso de los contratos y el contencioso de los hechos o actuaciones de la Administración susceptibles de ocasionar la responsabilidad patrimonial, cuyo ámbito es comparativamente reducido, estando reservadas a las regulaciones de la ley.

La jurisdicción contencioso administrativa se define siempre por su objeto, que en el contencioso de los actos es el acto administrativo antijurídico, con lo cual las consecuencias de la antijuricidad constituyen el contenido de las pretensiones aducidas en el proceso y en definitiva de los pronunciamientos de la sentencia.

El artículo 259 de la Constitución es a este respecto perfectamente claro:

> "La Jurisdicción Contenciosa Administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley. Los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder, condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos; y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa ".

En efecto, la jurisdicción contencioso administrativa se ha creado precisamente para conocer de las cuestiones que se susciten respecto a los actos administrativos, haciendo los pronunciamientos que procedan.

El Sistema de Responsabilidad Patrimonial del Estado en la Constitución de 1.999, a la luz de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.

La reciente jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia establece la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de un sistema de responsabilidad objetiva de rango constitucional, fundamentado en normas de derecho público y en ese sentido señala en sentencias de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fechas 2 de mayo de 2000, Caso Elecentro y 15 de junio de 2000 Caso Eleoriente, con ponencias del Magistrado **Dr. Carlos Escarrá**, en las cuales se establece:

> ... no es propio acudir a las fuentes de las obligaciones que rigen en materia civil para declarar la responsabilidad de la Administración por su actividad, especialmente por lo que respecta a su actividad extracontractual.

A juicio de la Sala Constitucional, no se considera conveniente aplicar las normas del derecho común para la determinación de la responsabilidad del Estado en razón de que las mismas atienden a un sistema jurídico de relaciones intersubjetivas entre particulares cuyas reglas no pueden ser aplicadas a los sujetos de derecho público, pues éstos además de gozar de potestades públicas detentan determinados privilegios por ser los tutores del interés general en razón de lo cual la necesidad de acudirse a lo dispuesto en la Constitución para determinar la responsabilidad del Estado.

Haciendo referencia a lo pautado en la Constitución de 1999 en su artículo 140, debemos señalar que señala de manera expresa la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública por los daños causados a los administrados como consecuencia de su actividad, consagrando un régimen integral de responsabilidad administrativa de carácter objetivo que comporta tanto la llamada Responsabilidad por Sacrificio Particular o sin falta, como el régimen de responsabilidad administrativa derivada del funcionamiento anormal del servicio público- cuyo fundamento es el derecho del afectado a no soportar sin indemnización el

daño sufrido, por tanto la víctima que sufre el daño no tiene el deber jurídico de soportarla sin compensación.

En criterio de la Sala la responsabilidad extra-contractual de la Administración encuentra fundamento expreso en la actualidad en el Principio de Igualdad o Equilibrio ante las Cargas Públicas, basado este principio en que la Administración persigue la satisfacción de los intereses colectivos. Ahora bien, si la administración en ejercicio de sus potestades causa un daño a un particular, éste no puede correr individualmente con las cargas de la actividad dañosa de la Administración.

Por tanto no debe bajo ningún concepto someterse a un individuo de la colectividad a una situación más perjudicial que la que soportan la generalidad de los que la conforman y, si esto llegare a suceder el equilibrio debe restablecerse mediante una indemnización correspondiente independientemente de que la actividad de la Administración fuese lícita o ilícita, con o sin culpa, si ésta ha causado un daño a un administrado la Administración debe responder patrimonialmente.

La Sala Constitucional en decisión de fecha 11 de mayo de 2001, con ponencia del Magistrado **Dr. Hadel Mostafá** (Caso: Viuda de Carmona), estableció que la responsabilidad administrativa fundamentada en reglas

altamente objetivistas debía ser objeto de interpretación restrictiva, a fin de evitar generalizaciones que lleven a la Administración a asumir la responsabilidad de todas las situaciones de daño. En esta decisión, la Sala asumió plenamente las consecuencias derivables de la distinción doctrinal entre falta de la Administración y falta personal de funcionario para dar carácter excluyente a esta última con respecto de la primera estableciendo na garantía patrimonial de los entes públicos" ciertamente contraria a la garantía patrimonial del ciudadano frente al Estado.

Sin embargo, más recientemente, la misma Sala precisó que la tesis objetivista de la responsabilidad del Estado es el sistema imperante en la materia por virtud de las normas constitucionales, y que el aspecto subjetivo o de la culpa debe quedar referido únicamente al caso de la acción personal del agente en el que se produzca una ruptura completa entre ésta y el servicio al que esté asignado.

Así lo dispuso en decisión de fecha 9 de octubre de 2001, con ponencia del Magistrado **Dr. Hadel Mostafá** (Caso: Hugo Eunices Betancourt Zerpa contra la República), al señalar el artículo 140 de la Constitución consagra un sistema integral de responsabilidad objetiva del Estado que cubre todos los daños ocasionados por cualesquiera actividad derivada del ejercicio de las funciones ejercidas por los órganos del Poder Público.

Esta posición fue nuevamente ratificada por la Sala en decisión de fecha 29 de noviembre de 2001, dictada con ponencia del Magistrado **Dr. Levis Ignacio Zerpa** (Caso: Juan Ramón Melo Lagos vs Cadafe), al señalar que la Constitución de 1999 consagra el sistema de la responsabilidad patrimonial del Estado en el campo que le es propio al conocimiento y competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, sin que sea necesario recurrir en todo caso a las fuentes del derecho civil sobre el hecho ¡lícito, para determinar dicha especial responsabilidad.

Así, se estima que a los efectos de la determinación de la responsabilidad no deben tenerse presente los criterios de culpa sino que la interpretación del juez debe estar orientada a garantizar la reparación de quien sufre el daño antijurídico, basado en los criterios de falta o falla de servicio e, incluso del riesgo o daño especial. Si el particular sufre un daño que no está obligado a soportar debe ser indemnizado.

Más recientemente, la Sala Político-Administrativa, en decisión de fecha 27 de noviembre de 2001, dictada con ponencia del Magistrado Dr. **Levis Ignacio Zerpa** (Caso: CIF, S.A., Consorcio Inversionista Fabril vs República), ratificó que los elementos constitutivos de la Responsabilidad de la Administración son a) que se haya producido un daño a los administrados en la esfera de cualquiera de sus bienes y derechos; b) que el daño infligido

sea imputable a la Administración con motivo de su funcionamiento, sea éste normal o anormal,- y c) la imprescindible relación de causalidad que debe existir entre el hecho imputado a la Administración y el daño efectivamente producido por tal hecho.

CONCLUSIONES

El Estudio de las manifestaciones de las entidades federales y de los controles establecidos para dichas manifestaciones, permitió determinar el cúmulo de acciones existentes, a través de los cuales se permite a los particulares resguardar los derechos subjetivos que en un momento dado sean lesionados.

Ahora bien, el asumir las entidades federales una serie de competencias producto del proceso de descentralización iniciado a finales de los años ochenta y con la entrada en vigencia de la Ley de Elección y Remoción de Gobernadores y la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela el 30 de diciembre de 1.999, toda vez que se ratifica la concepción de un Estado Federal, trae como consecuencia directa la realización de un mayor conjunto de actividades y funciones que se despliegan mediante los distintos modos de manifestación del Poder Público.

Las formas de manifestación de las Entidades Federales que la doctrina ha señalado como vehículo para que los Estados puedan lograr llegar a los ciudadanos, han sido descritos de la siguiente manera:

1) Las Leyes que en sentido amplio se entiende por ley toda norma jurídica reguladora de los actos y las relaciones humanas, aplicables en determinados tiempo y lugar. Dentro de esa idea seria ley todo precepto dictado por autoridad competente, mandando o prohibiendo una cosa en consonancia con la justicia y para el bien de los gobernados.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 define como Ley a los actos que sancione la Asamblea Nacional como órgano legislador, por lo que para precisar la noción de Ley en el ordenamiento constitucional venezolano, basta un criterio orgánico formal, sin atender al contenido del acto ni a sus efectos generales o carácter abstracto. Según Manuel Osorio ley: " Constituye la ley una de las fuentes tal vez la principal , del Derecho.

2) En segundo lugar encontramos los actos parlamentarios sin forma de ley que por definición en contrario al concepto de Ley que define el articulo 162 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela , los actos parlamentarios sin forma de Ley son aquellos actos jurídicos emanados de los concejos legislativos estadales (visión estadal) que carecen de las características propias de la Ley, dentro de las que se encuentran dos discusiones en el órgano colegiado del concejo legislativo estadal, el carácter

general y abstracto y por supuesto el carácter normativo que se ubicaría en cualquiera de los escenarios anteriormente dichos.

3) Otra forma de manifestación y la más común es a través de los actos administrativos de efectos particulares y generales en este sentido debemos hacer mención a lo señalado por el Dr. **Brewer Carias** donde considera al acto administrativo como:

> "toda manifestación de voluntad de carácter sublegal, realizada, primero por los Órganos del Poder Ejecutivo, es decir por la Administración Pública, actuando en el ejercicio de la función administrativa, de la función legislativa y de la función jurisdiccional; Segundo por los órganos del poder legislativo (de carácter sublegal actuando en ejercicio de la función administrativa; y tercero por los Órganos del Poder Judicial, actuando en el ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa".

4) Existen de igual forma los llamados Contratos Administrativos, que no son más que un acuerdo de voluntades entre dos o mas personas con el fin de producir obligaciones, y el cual debe estar sometido a una serie de elementos esenciales y que por supuesto no puede ir en contra de la ley, del orden público y las buenas costumbres. Este es una herramienta esencial en cualquier rama del derecho, de tal forma que existen contratos laborales, mercantiles, administrativos etc, todos con características especiales de la materia a que se encuentre regulando.

5) Existe otra forma de manifestación como lo es a través de los hechos o actividades materiales, siendo o bien un no actuar de la administración, o bien una representación fáctica sin que exista un procedimiento previo que lo sustente.

6) En cuanto a la carencia o abstención debemos señalar que es el incumplimiento por parte de la administración de una obligación legal y concreta de decidir o de cumplir en un tiempo determinado, frente al derecho de un sujeto a que la administración cumpla con los actos a que está obligada. Se presenta cuando las Entidades Federales se abstienen , y por tanto no le dan curso o no resuelven cualquier recurso o petición interpuesta en sede administrativa.

En razón de la materialización de estas manifestaciones de las entidades federales surgen en un alto porcentaje lesiones en los derechos subjetivos de los particulares, lo que hace necesario accionar los controles existentes enmarcados en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa entendida esta según parte de la doctrina patria como una jurisdicción especial, distinta de la ordinaria -la civil y la penal- que tiene como principal objetivo hacer definitivo el Ordenamiento Jurídico, controlar el ejercicio de competencias y procurar finalmente la seguridad jurídica.

A consecuencia de la materializacion de estas lesiones que son ocasionadas a los particulares el Estado, de preguyo las Entidades Federales, ha tenido que crear mecanismos o medios de control para solucionar los conflictos. Dentro de estos mecanismos previstos por el ordenamiento jurídico, se encuentran los de orden jurisdiccional, aquellos que son manifestación del Poder de la Jurisdicción encomendada al Estado mismo mediante órganos independientes y autónomos.

Los controles existentes para regular las manifestaciones de las entidades federales están representados básicamente por: el contencioso de anulación de actos de efectos particulares y generales, demandas contra los entes públicos, contencioso de los contratos administrativos, recurso de carencia o abstención, procedimientos estos establecidos y regulados por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Al determinar cada uno de los procedimientos pautados para los recursos contenciosos y demandas contra entes públicos establecidos para controlar las actuaciones de las entidades federales, se observa que a falta de una regulación expresa y precisa se tiene que acudir supletoriamente y en forma reiterada a la Norma Adjetiva general, al Código Procesal Civil, para de esta forma complementar los vacíos dejados por el Legislador

temporal que está representado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Es forzoso concluir que siendo la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia creada originalmente para regular la organización de un Poder Público como lo era la extinta Corte Suprema de Justicia, reguló de forma temporal el contencioso administrativo.

Es importante señalar que el sistema contencioso administrativo venezolano (bien sea general o especial) establece diferentes procedimientos de primera instancia, pero ello no sucede así con los procedimientos de segunda instancia donde al unísono todos los textos adjetivo confluyen en una sola vertiente cual es el procedimiento de segunda instancia establecido en el contencioso general establecido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuerpo legal que desde 1977 regula de forma `temporal´ el sistema de control del poder público en Venezuela.

Como ejemplo de ello, tenemos el actual Código Orgánico Tributario (2001) el cual remite al sistema general de la segunda instancia previsto en la mencionada ley orgánica. Igual formula utiliza la nueva pero aun no

vigente Ley sobre el Estatuto de la Función Pública y otras nueva leyes que de forma directa remiten al contencioso general.

Para lograr establecer la efectiva aplicación de las normas que regulan la segunda instancia fue necesario una interpretación a través de la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia de fecha 13 de abril de 2000, (Fuentedeumes S.A. vs Ministerio de Desarrollo Urbano con ponencia del Magistrado Pier Paolo Pasceri Scaramuzza, expediente N°. 99-22020) se estableció el criterio a los fines de sustanciar los procedimientos en segunda instancia.

En este sentido, el referido fallo señaló que para el conocimiento de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones de los tribunales que conozcan en primer grado de jurisdicción, fijando los criterios a seguir para sustanciar los procedimientos en segunda instancia; para ello se hizo un análisis de los procedimientos previstos en alzada y que se encuentran regulados por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

De igual modo, se determinó que la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), ha incidido de manera determinante en el Proceso Judicial Venezolano, y consecuencialmente, en los mecanismos judiciales de control sobre las

Entidades Federales. En efecto, el nuevo esquema procesal constitucional exige un nueva lectura de los Procesos Judiciales aquí estudiados, y articularlos a los principios constitucionales que ahora dominan el Proceso Judicial en Venezuela.

Así las cosas, el carácter normativo del texto constitucional impone la utilización de formas orales en determinados actos procesales que garanticen la transparencia del proceso, la inmediación del Juez como garantía de la cercanía a la prueba judicial y la celeridad y necesaria como corolarios del Debido Proceso para el Justiciable.

Sólo así es posible garantizar el acceso a la justicia, con formas simplificadas del proceso que permitan la plena vigencia de los principios constitucionales y un despliegue efectivo de la jurisdicción. Se determinó que la fisonomía del Juez en el nuevo Proceso Judicial Venezolano debe ir dirigida hacia una dirección efectiva del proceso, con amplitud en poderes de oficio en miras a la ampliación probatoria y salvaguardar la dilación del proceso de manera indebida.

RECOMENDACIONES

En base a las conclusiones antes expuestas se recomienda a tanto a los actores válidos del escenario judicial venezolano, tanto a jueces como a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura perteneciente al Tribunal Supremo de Justicia:

- La creación de la Ley del Contencioso Administrativo Venezolano que recoja en sus disposiciones la experiencia de cerca 30 años de un Contencioso temporal regulado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

- Que en la Ley que regule el Contencioso Administrativo se contemple una etapa de subjetivisación, es decir, etapas donde los interesados y el órgano publico emisor del acto tengan oportunidades para contestar y replicar los argumentos de fondo del administrado demandante y se aparte de una vez por todas de lo que hasta ahora es un juicio objetivo y frío contra un acto, cuya defensa se encuentra únicamente en el expediente administrativo que le sirvió de base.

- Que en la ley que regule el Contencioso Administrativo se incluya el control a través de los contenciosos regionales de los actos emanados de los organismos públicos nacionales que por alguna razón hayan sido desconcentrados territorialmente en la regiones, y por tanto sean también conocidos en primera y en segunda instancia en los tribunales ubicados en ellas(vg.r. universidades, servicios autónomos, etc.) y no como sucede actualmente que en el mejor de los casos, la primera instancia es conocida en los tribunales regionales y la segunda instancia en la ciudad de Caracas, muy lejos siempre del justiciable.

- Que en razón de la apertura constitucional de la casación, sea regulado en la ley del contencioso administrativo un procedimiento de casación sencillo y expedito por ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

- Que no se deje a la analogía (como por ejemplo sucede en el procedimiento de carencia o abstención) los vacíos jurídicos que se encuentran en la regulación de los procedimientos contenciosos establecidos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y por el contrario sean regulados al detalle en la Ley del contencioso

administrativo todos y cada uno de los procedimientos tendentes a controlar las manifestaciones del Estado.

- La creación de más tribunales contenciosos administrativos para que en la aplicación de los procedimientos estudiados en este trabajo, exista mayor y mejor control de las actuaciones del Estado, como una de las formulas democráticas previstas en el articulo 259 del texto constitucional.

- Que hasta tanto no sea creada la Ley del Contencioso Administrativo Venezolano se apliquen las herramientas que fueron previstas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia hace ya alrededor de treinta años para ser más celero el proceso, como por ejemplo la reducción de lapsos y la utilización obligatoria y no facultativa de las etapas orales que se proveen en los procedimientos.

- La difusión entre el foro jurídico de trabajos como el presente para que se conozca mas las especificidades de las herramientas que el estado pone en manos de los particulares para que contolen las formas de manifestaciones del mismo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alfonso, I. (1991). ***Técnicas de Investigación Bibliográfica***. (5ta ed.). Caracas: Contexto.

Araujo, J. (1997). ***Principios Generales del Derecho Administrativo Formal***. (3ra. ed.). Valencia: Vadell Hermanos Editores.

Ary, D., Jacobs, L. y Razavieh, A. (1990). ***Introducción a la Investigación Pedagógica***. (2da de.). México: McGraw-Hill.

Ayala, C. Brewer, A. Linarez, G. Romero, H. Sanchez, J. (1990***). Leyes para la Descentralización Política de la Federación.*** Caracas : Jurídica Venezolana.

Badell, R. (1995). ***Derecho Procesal Administrativo***. 1 Jornadas Centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo. Caracas: Editores Vadell Hermanos Editores.

Balestrini, M. (1987). *Procedimientos técnicos de la Investigación Documental*. Caracas: Panapo.

Brewer-Carías, A. (1992***). El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.*** Caracas: Jurídica Venezolana.

Brewer, A. (1992). ***Contratos Administrativos***. Caracas: Jurídica Venezolana

Brewer, A. Rondon, H. Urdaneta, G,.(1990). ***Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.*** Caracas: Jurídica Venezolana

Brewer- Carías, A. (1990) et Al: Allan Brewer Carias et Alli. ***Leyes para la Descentralizacion politica de la Federacion***. Caracas: Jurídica Venezolana.

Caballero, J. (1989). ***Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos.*** Caracas : Jurídica Venezolana.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Nº 5.453 (Extraordinario), Marzo 24 de 2.000.

De Pedro, A. (1986). ***Los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos***. Caracas : Fondo Lola de Fuenmayor.

Escarrá, C. (1988). ***Entidades federales. Crisis y Alternativas***. Caracas : s/e

Escarrá, H. (1995). ***Democracia Reforma Constitucional y Asamblea Constituyente.*** Caracas : Biblioteca Jurídica.

García, M. (1961). ***Derecho constitucional comparado*** (7. ed.). Barcelona : 62 S.A.

Hauriou, A. (1971). ***Derecho constitucional e instituciones políticas***. Barcelona : Ariel.

Hoyos, R. (1984). ***La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública.*** Bogotá : Temis.

Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Gaceta Oficial de la República de Venezuela. Nº 1893 (Extraordinario), septiembre 30 de 1976.

Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público. Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 4153 (Extraordinario) noviembre 28 de 1989.

Longo, P. (2000). ***Constitución y Jurisdicción***. Ponencia no publicada dictada VII Jornadas de Derecho Procesal "Miguel José Sanz". Valencia.

Ortiz, L. (1997). ***Jurisprudencia de Responsabilidad Extracontractual del Estado***. Caracas: Jurídica Venezolana.

Ortíz, L. (1995). ***El Daño Cierto en la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Publica***. Cuaderno de la Cátedra Fundacional Allan Brewer-Carías de Derecho Público, 3. UCAT. Caracas: Jurídica Venezolana

Rodríguez, N. (1.991). ***El Sistema Contencioso-Administrativo Venezolano y la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.*** Caracas: jurídica Alva.

Rondón de Sansó, H. (2001). ***Las Peculiaridades del Contencioso Administrativo.*** Caracas: Funeda.

Rondón, H. et al. (1981). ***Medios de proceder por la vía contencioso-administrativa" en Contencioso administrativo en Venezuela***. Caracas. s/e

Rousseau, C. (1961). ***Derecho internacional público*** (2 de.). Barcelona : Ariel.

Santiago, G. (1993). ***Administración y Justicia***. Alcance del Control Judicial de la Actividad Administrativa. Buenos Aires: Depalma.

Sayaguez, E. (1974). ***Tratado de derecho administrativo*** (4 de.). Montevideo : Barreiro y Ramos.

Tribunal Supremo de Justicia. ***Sentencias relativas a las Demandas y Acciones contra Entes Públicos*** **http://www.tsj.gov.ve** (Consulta 2000-2001).