

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**JUSTIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS
CONTENIDAS EN LA NUEVA LEY ORGÁNICA DE LA
PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

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

Autor: Mario Aquino Pisano

Tutor: Oscar Enrique Piñate Espidel

Caracas, Marzo de 2004

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**JUSTIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS
CONTENIDAS EN LA NUEVA LEY ORGÁNICA DE LA
PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

Por: Mario Aquino Pisano

Trabajo de Grado de Especialización en Derecho Administrativo, 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 _____.

Nombres y Apellidos
C.I.

Nombres y Apellidos
C.I.

Dedicatoria

Quiero dedicar esta Tesis de grado, a mi madre y a la memoria de mi padre, quien lamentablemente por designio de Dios no pudo ver en vida la meta que como la de él todo inmigrante como consecuencia de la II Guerra Mundial no pudo lograr en lo personal, pero si como en este caso en uno de sus hijos.

La posibilidad que brindaron mis padres a través de su apoyo moral y económico, me permitieron entender en primer lugar lo importante de la formación y desarrollo profesional y lo segundo lo penoso que hubiese sido no haberles hecho caso.

Gracias, María de Aquino Pisano y Mario Aquino Genovesse en donde quiera que estén...

ÍNDICE GENERAL

	pp.
DEDICATORIA.....	iv
RESUMEN.....	vi
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO	
I CONSIDERACIONES GENERALES DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS.....	4
1. Concepto y Diferencias de Prerrogativas y Privilegios.....	4
2. Características de las Prerrogativas y Privilegios.....	7
3. Clasificación de las Prerrogativas y Privilegios.....	8
3.1 Desde el punto de vista Económico.....	8
3.2 Desde el Punto de vista Procesal.....	9
II ORGANOS Y ENTES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA QUE GOZAN DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS.....	10
1. La República.....	11
2. Estado y Municipios.....	12
3. Otros Órganos y Entes de la Administración Pública.....	19
III PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS CONTENIDAS EN LA LEY DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA.....	22
1. Prerrogativas y Privilegios de Orden Procesal.....	22
1.1 En Antejudio Administrativo previo a las Acciones contra la República y el Agotamiento de la vía Administrativa.....	22
1.2 Citación de Procurador General de la República. Contestación de la Demanda.....	29
1.3 La Obligación de todos los funcionarios judiciales de notificar al Procurador General de la República.....	30
1.4 La obligación de todos los funcionarios judiciales de notificar la admisión de toda demanda que obre directa o indirectamente contra los intereses patrimoniales de la República, en los juicios en que esta no sea parte.....	31
1.5 La improcedencia de la Confesión Ficta en los juicios en que la República sea demandada.....	33

1.6 Prerrogativas en materia Probatoria.....	33
1.7 La Consulta obligatoria de todas aquellas sentencias definitivas que sean contrarias a la pretensión, excepción o defensa de la República.....	34
1.8 Privilegios en el otorgamiento de medidas cautelares.....	35
2. Prerrogativas y Privilegios de Orden Económico.....	36
2.1 La imposibilidad de exigir a la República que constituya caución para la procedencia de alguna actuación judicial.....	36
2.2 La inembargabilidad de los Bienes de la República.....	37
2.3 La Improcedencia de la condenatoria en costas contra la República.....	39
IV JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DE PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS.....	42
1. Tesis a favor y en contra de la Existencia de los Privilegios y Prerrogativas.....	42
2. Fines del Estado.....	47
3. Funciones del Estado.....	52
V LO CONSTITUCIONAL DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS ESTABLECIDOS EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO VENEZOLANO.....	55
VI CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	63
BIBLIOGRAFÍA.....	73

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**JUSTIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS
CONTENIDAS EN LA NUEVA LEY ORGÁNICA DE LA
PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

**Autor: Mario Aquino Pisano
Tutor: Oscar Enrique Piñate Espidel
Fecha: Marzo 2004**

RESUMEN

La presente investigación versa sobre la justificación de los privilegios y prerrogativas procesales y de orden económico, consagrados en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (LOPGR). La metodología utilizada es documental descriptiva, con diseño bibliográfico. Como aportes al conocimiento, el presente trabajo constituye un documento cuyas conclusiones y recomendaciones podrán contribuir a la comprensión de las ventajas y desventajas de los privilegios y prerrogativas del Estado frente a los administrados, con la finalidad de coadyuvar a mitigar el menoscabo de los derechos fundamentales de los particulares, consecuencia del ejercicio de las ventajas procesales y fiscales del Estado. Asimismo, el estudio de la temática seleccionada, permite ampliar la doctrina contemporánea venezolana en el Derecho Administrativo, así como la posibilidad de servir de base e influencia, para que el legislador y el Tribunal Supremo de Justicia, revisen su actual criterio, plasmado en las leyes y en la jurisprudencia respectivamente, para de esta manera, lograr efectivamente el equilibrio procesal, eliminando los privilegios Estadales, cuando la Administración y la República sean contrapartes en un proceso, así como propugnar el principio constitucional de Igualdad procesal, y garantizar ciertamente, el debido proceso y la tutela judicial efectiva. La importancia del presente estudio es la revisión de los distintos conceptos, normas y criterios referidos a las ventajas procesales del Estado frente a los particulares, para determinar lo más conveniente para todos. La principal conclusión es que la Constitución de 1999 elimina los privilegios del Estado, propugnando la igualdad, el debido proceso y la tutela judicial efectiva. No obstante, las leyes (LOPGR) y la jurisprudencia han promovido el establecimiento, de ventajas del Estado frente a los particulares, desconociendo la tendencia moderna de la vigente Constitución venezolana, que defiende y propugna la desaparición de las prerrogativas y privilegios del Estado frente a los particulares.

INTRODUCCIÓN

El Estado, se encuentra investido de una serie de ventajas de orden procesal y económico denominadas prerrogativas o privilegios. Estos constituyen instrumentos que para unos son coactivos y producen efectos que van contra de los derechos constitucionales de los administrados, y para otros, son mecanismos de protección con los cuales se logra, el normal funcionamiento de la Administración Pública, en la consecución de sus fines y funciones.

El presente estudio, se enfoca hacia la determinación de la justificación de los privilegios y prerrogativas contenidas en la nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Como problemática de la presente investigación, está la contradicción existente entre la Constitución Bolivariana de Venezuela y las normas de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (LOPGR), relativa a las prerrogativas y privilegios del Estado. Esto debido a que la vigente Constitución (1999) propugna el principio de igualdad, el derecho al debido proceso y el derecho a la tutela judicial efectiva, mientras que la LOPGR de 2001, aun cuando fue promulgada posteriormente a la vigencia de la Constitución de 1999, establece privilegios y prerrogativas de la República, lo cual significa el desconocimiento por parte del legislador, de la Constitución.

La consecuencia de lo anterior, es que el particular se encuentra en desventaja frente a la administración pública, es decir, se le menoscaban con estas ventajas, sus derechos de igualdad, debido proceso y tutela judicial efectiva.

La importancia de desarrollar el presente estudio, es determinar si se justifica o no la existencia de las prerrogativas y privilegios del Estado. Como inciden estas ventajas en los derechos de los administrados, para llegar a la conclusión, que permitirá aportar recomendaciones que coadyuven a mitigar las causas de la problemática existente.

Se relaciona con la posibilidad de revisión de los distintos conceptos, normas y criterios referidos a las ventajas procesales del Estado frente a los particulares, para determinar lo más conveniente para todos.

Como beneficiados del presente estudio se pueden mencionar principalmente, a los particulares, a quienes se les afecta directamente sus derechos fundamentales procesales, y al Estado quien es el obligado a tutelar el cumplimiento de la constitución y proteger a sus ciudadanos, por lo que también se extiende el alcance de estudio al legislador, quien debe promulgar leyes basándose en la Constitución; a los Magistrados del Tribunal Supremo, quienes a través de sus criterios jurisprudenciales crean doctrina en la materia estudiada, y finalmente a todo ciudadano, ciudadana y a toda la administración pública en general, quienes se puedan servir de los aportes de la presente investigación.

La metodología utilizada es de tipo documental descriptivo, con diseño bibliográfico, con un nivel analítico y conceptual.

En cuanto a la estructura de la presente investigación, está constituida por seis (6) capítulos: el primero, es un capítulo introductorio, donde se establecen las consideraciones generales de los privilegios y prerrogativas: conceptos, diferencias características, y clasificación; en el segundo, se identifican los órganos y entes de la administración pública que gozan de los privilegios y prerrogativas: la República, los Estados y Municipios, y otros órganos y entes de la administración pública como es el caso, de los Institutos autónomos y las empresas del Estado; en el tercer capítulo, se enuncian y explican los privilegios y prerrogativas contenidas en la Ley de la Procuraduría General de la República; en el cuarto capítulo, se citan algunas posturas o tesis a favor y en contra de la existencia de las prerrogativas y privilegios Estadales, así como también se enuncian las actividades y funciones del Estado como justificación de la existencia de los privilegios y prerrogativas de los cuales goza; en el quinto capítulo, se analizan los aspectos constitucionales que garantizan a los administrados el derecho al debido proceso y tutela judicial efectiva, y como estos son afectados por estas prerrogativas y privilegios del Estado; y finalmente, en el sexto capítulo, el autor de la presente investigación a porta las conclusiones y recomendaciones como producto de la culminación del estudio.

CAPÍTULO I

CONSIDERACIONES GENERALES DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS

1. Concepto y Diferencias de Prerrogativas y Privilegios

En términos generales, los vocablos “prerrogativa” y “privilegio”, son de significado similares, por lo cual, se toman como sinónimos.

No obstante lo antes comentado, en el Derecho Público, se establece ciertas diferencias que permiten distinguir y utilizar estos vocablos en forma distinta.

Al respecto, se consideran importantes mencionar algunas definiciones de las palabras “prerrogativas y privilegios”

Para Rondón de Sanso (citada por Neher 1994. 423) las prerrogativas son “regulaciones derogatorias del régimen procedimental común cuando es la Administración la que actúa como parte o como interviniente en un procedimiento judicial.”.

Según la Enciclopedia Jurídica Opus (1995. 444), el significado de la palabra prerrogativa es el siguiente:

...privilegio, gracia o exención que se concede a uno para que goce de ella, aneja regularmente a una dignidad, empleo o

cargo...Facultad importante de algunos de los poderes supremos del Estado, en orden a su ejercicio o a las relaciones con los demás poderes de clase semejantes.

Ossorio (1981. 601), define la prerrogativa como “Facultad singular. Privilegio”.

Para el Diccionario Larousse de la Lengua Española (1994. 532) el vocablo `prerrogativa´ alude a las “ventajas de ciertas funciones, cargos...Facultad privativa de alguno de los poderes del Estado”.

Con respecto al concepto de privilegio, según Neher (1994. 4), “es una noción más genérica y comprende todas las ventajas que se otorgan al Fisco Nacional (ahora la República o la Hacienda Pública)...entrando es esa categoría amplia la noción de prerrogativa que pasa a constituir un genero...”

García Trevijano (S.F. 442), el privilegio es “toda situación especial distinta del régimen general, sea favorable o desfavorable, aumente o restrinja la capacidad, ya suponga un mas o un menos en la vida de la administración...” .

De acuerdo a la opinión de Bielsa (1950. 682), “El privilegio consiste en la exclusividad de ejercitar cierto derecho. De este concepto se excluye el monopolio natural, que es extraño al privilegio legal (si bien algunos erróneamente llaman monopolio natural al ejercicio exclusivo de una actividad por el Estado”.

Según el Diccionario Larousse de la Lengua Española (1994. 535), es la “ventaja o exención que se da a uno...” .

Para Ossorio (1981. 610) es la “prerrogativa que se concede a unos pocos, con liberación de cargas o con dación de Derechos especiales...” .

Según Rondón de Sanso (citada por Neher 1994. 423) los privilegios son “las ventajas de carácter económico o ejecutivo que permiten a la Administración principalmente la realización de sus créditos y que la eximen del pago de derechos de actuación”.

Con relación a las diferencia entre privilegios y prerrogativas, por un lado, existe una corriente que señala que la noción de privilegio es más genérica y comprende todas las ventajas que se le otorgan a la Hacienda Publica Nacional, y que la prerrogativa, entonces entraría en una categoría amplia, que se considera un género.

Otra corriente considera, que los privilegios son beneficios que se otorgan en el ámbito fiscal o derivados del mismo, es decir que son exoneraciones de pago o exclusión de cargas económica, en tanto que las prerrogativas son las situaciones excepcionales de supremacía que se conceden a algunos sujetos en el proceso, por lo tanto, corresponden a la actuaciones la esfera jurisdiccional o en la vía preparatoria de la misma.

Al respecto, Rondón de Sanso (1997. 410), opina lo siguiente:

Los privilegios son reglas de excepción en beneficio de los entes públicos, de naturaleza sustantiva mientras que las prerrogativas son igualmente beneficios, pero que corresponden al Derecho formal o adjetivo y tienen su sede natural en las normas organizativas y procesales, es decir, son de naturaleza procesal.

Por todo lo antes expuesto, según el autor de la presente investigación las prerrogativas y los privilegios son ventajas especiales que goza la Administración Pública, dentro de las cuales, en la primera se concede una dispensa al régimen procedimental, cuando la República actúa como parte o interviniente en un proceso judicial; y en la segunda se le otorgan exenciones al pago de tributos, todo esto justificado por la naturaleza y funciones que le son propias a la República.

No obstante lo explicado, en la práctica son términos que se usan indistintamente.

2. Características de las Prerrogativas y Privilegios

Por su conformación especial, las Prerrogativas y los Privilegios comportan una serie de características fundamentales, dentro de las cuales se mencionan las siguientes:

1. Son normas de orden público, puesto que deben ser aplicadas con preferencia, por la especial condición del sujeto que las asume y en protección de los intereses patrimoniales de los ciudadanos.

2. Son de enunciación taxativa, al respecto Sarmiento justifica lo anterior porque considera que “se encuentran rigurosamente sometidos a un ejercicio excepcional y limitativo”. Obviamente, esta característica tiene su fundamentado en el principio de legalidad. Esto significa, que el Estado no debe excederse ni extender esos privilegios y prerrogativas a casos que no

se encuentre previstos en el ordenamiento jurídico: Constitución, Leyes, reglamentos, resoluciones, etc.; tampoco pueden ampliar sus efectos y propósitos mas allá de los límites restrictivos y lógicos que lo inspiran.

3. Son Irrenunciables.

4. Son de obligatoria observancia por parte de las autoridades judiciales en todos los procedimientos donde la República sea parte o intervenga.

5. Son de orden Procesal y de orden Económico

6. Constituyen ventajas especiales otorgadas a favor de la administración pública

7. Son mecanismos de protección del curso normal en el funcionamiento de la Administración pública.

3. Clasificación de las Prerrogativas y Privilegios

3.1. Desde el Punto de vista Económico

Es una dispensa otorgada por la ley a la administración pública, del pago de los tributos, erogaciones y cargas de carácter económico

Según Neher (1994. 424):

Son los privilegios y prerrogativas que eximen a la Hacienda Pública Nacional de los compromisos y erogaciones que ordinariamente implica un proceso judicial, es decir que relevan a la República de los gastos o contingencias pecuniarias que derivan de la relación procesal mas no de la relación del derecho sustantivo.

Lepervanche (1946), considera, que los privilegios fiscales concedidos por la ley al Estado, son en realidad prerrogativas , inherente a su naturaleza y función, pero que por razones prácticas se usa la terminología del legislador, por lo cual, se llaman a estas ventajas fiscales, privilegios.

3.2 Desde el Punto de vista Procesal Prerrogativas Procesales

Para Neher (1994. 424) “las prerrogativas y privilegios de orden procesal son aquellas que eximen a la Administración de las sanciones indirectas derivadas del cumplimiento de sus cargas procesales en juicio.”

Son las ventajas concedidas a la Administración Pública, cuando son parte en un proceso, y que las ubican en una posición privilegiada frente a la contraparte.

Según La Enciclopedia Jurídica Opus (1995. 445):

Las denominadas prerrogativas procesales constituyen un quebrantamiento del principio de igualdad procesal, ya que el ordenamiento jurídico vigente, establece que las partes en el proceso tendrán los mismos derechos o facultades, sin privilegios, diferencias ni desigualdades.

CAPÍTULO II

ÓRGANOS Y ENTES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA QUE GOZAN DE LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS

Los privilegios y prerrogativas fueron creados con el propósito de garantizar el efectivo cumplimiento de los fines y funciones del Estado, es decir, facilitar las gestiones y actividades Estadales, para proteger el patrimonio público, y de esta manera, poder satisfacer las necesidades públicas. Es por todo lo anterior que estas prerrogativas y privilegios le son aplicados en primer lugar a la República, como representante de la personalidad jurídica del Estado, a los Estado, los Municipios y Otros Órganos y Entes de la Administración Pública.

Igualmente, gozan de estos privilegios y prerrogativas los órganos ejecutivos, legislativos, judicial, ciudadano y electoral, mediante los cuales se manifiesta la actividad del Estado y a los órganos creados constitucionalmente con autonomía funcional sin personalidad jurídica, es decir, aquellos se encuentran adscritos, pero no se señalan, por lo tanto debe entenderse que los mismos solo podrán ser representados por la Procuraduría General de la República, y los Institutos Autónomos, Fundaciones y Empresas del Estado, en virtud del interés patrimonial indirecto que posee la República en su capital accionante.

1. La República

De acuerdo al sistema de Distribución vertical del poder público, el Poder Nacional corresponde al Estado Nacional, que en el sistema venezolano es la República como persona jurídica, y cuyos órganos fundamentales de acuerdo al sistema de distribución horizontal del Poder Nacional son: el poder ejecutivo (Presidente, el Vicepresidente y los Ministros, el poder legislativo (Asamblea Nacional, conformada por los diputados y senadores), el poder judicial (Tribunal Supremo de Justicia), el poder ciudadano (Consejo Moral Republicano integrado por el Defensor del Pueblo, el Fiscal General y el Contralor General de la República); y el poder electoral (Consejo Nacional Electoral integrado por la Junta electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento).

Es la República quien goza principalmente, de los privilegios y prerrogativas establecidas en las siguientes Leyes: Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, Código Orgánico Tributario, entre otras.

2. Los Estados y Municipios

Según lo dispuesto en el artículo 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), la República es un Estado Federal descentralizado.

Asimismo, el artículo 16 ejusdem, establece que el territorio nacional organizado políticamente se divide en los Estados, Distrito Capital, las dependencias federales y los territorios federales. A su vez que el territorio se organiza en Municipios.

Los Estados son definidos por Adolfo Posada (citado por Ossorio 1981. 294) de la siguiente manera:

...una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de imperio, poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política...

Para Ossorio (1981. 294) el Estado en los regímenes federales son “cada territorio que posee cierta autonomía”.

En la República Bolivariana de Venezuela son veintiún (21) los Estados: Anzoátegui, Apure, Aragua, Barinas, Bolívar, Carabobo, Cojedes, Falcón, Guárico, Lara, Mérida, Miranda, Monagas, Nueva Esparta, Portuguesa, Sucre, Táchira, Trujillo, Yaracuy, Vargas, y Zulia.

Con relación a los Municipios, constituyen la unidad político primaria de la organización nacional, gozan de personalidad jurídica y autonomía. Esta autonomía comprende la elección de sus autoridades, la gestión de las materias de su competencia, la creación, recaudación e inversión de sus ingresos.

Asimismo, en el tercer aparte del artículo 311 de la Constitución Nacional, establece el alcance a los Estados y Municipios de los principios y disposiciones establecidas para la administración económica y financiera nacional.

Lo antes señalado, implica que en principio los Estados y Municipios tienen los mismos privilegios y prerrogativas que la República.

Al respecto opina Neher (1994. 437):

Sin embargo, aplicación supletoria a los entes territoriales de los privilegios y prerrogativas del Fisco Nacional solo parece extenderse a los privilegios y prerrogativas establecidas a favor del Fisco Nacional (ahora República, por cuanto, de acuerdo al artículo 171 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado, se derogó al Fisco como personalidad jurídica de la Hacienda) en leyes fiscales y no los enunciados en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, solo aplicable en los casos en que tal ente actúe en juicio...

Es importante destacar, que los Estados Federados, gozan, al igual que la República de iguales privilegios y prerrogativas, pero difieren en algunos casos, en cuanto a las medidas de aplicación de alguna de estas ventajas. Al respecto, comenta Neher (1994. 438) “usualmente los Estados están

sometidos a una legislación especial escasa. En virtud de lo expuesto gozan, al igual que la República, de ciertos privilegios y prerrogativas”

En tal sentido, se enumeran las medidas de aplicación de algunos privilegios y prerrogativas de la República, aplicables a los Estados:

- En los supuestos de pretensiones de condena contra un Estado Federado, no se aplica el antejuicio administrativo, previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, lo cual quiere decir que no es obligatorio agotar la vía administrativa.

- Con relación a las citaciones, notificaciones y medios de representación en juicio, el Estado Federado, se rige por las normas del procedimiento ordinario.

- En cuanto al régimen de confesión judicial de los representantes de los Estados Federados, la jurisprudencia ha extendido esta prerrogativa a las autoridades estatales y municipales. En tal sentido, expone Neher (1994. 439), lo siguiente:

Algo particular ocurre con el régimen de confesión judicial de los representantes de los Estados Federados. En efecto, aunque la prerrogativa procesal de excepción de confesión prevista en el artículo 89 de la Ley de la Corte Suprema de Justicia, solo se encuentra otorgada, a favor de las autoridades y representantes de la República, y a pesar que como hemos dicho, los privilegios y prerrogativas aplicables a los entes territoriales son sólo los establecidos en las leyes fiscales y no en la organización o procedimiento, como lo es la ley de la Corte, la jurisprudencia ha ampliado tal prerrogativa a las autoridades estatales y municipales.

No obstante lo anterior, en la Enciclopedia Jurídica Opus (1994. 445 y 446) se expresa que:

Los Estados no gozan de prerrogativas procesales, fundamentando su argumento en la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Civil del máximo Tribunal, quien establece que las exenciones no son aplicables por analogía a los Estados, sino que estos privilegios deberán estar consagrados en forma expresa en la Ley.

Otra decisión de fecha 12 de Agosto de 1964, de la Sala de Casación Civil (citado por Neher. 1994. 446), dejó establecido que las normas de Hacienda Pública Nacional son aplicables a los Estados son aquellas que se relacionan con los privilegios de que gozan la República. Tal decisión ha sido confirmada por la Casación Civil en su fallo del 3 de abril de 1986 y del 17 de julio de ese mismo año.

Con respecto a las Municipalidades, en términos generales, la Ley Orgánica de Régimen Municipal, establece en forma especial, algunas prerrogativas que le son aplicadas a estas entidades, muy similares a las que regulan a la Hacienda Pública Nacional.

A tal efecto, se aplican a los Municipios, las mismas prerrogativas y privilegios establecidos para la Hacienda Pública Nacional, con la excepción de los casos expresamente establecidos en la Ley especial que regula a estas entidades, es decir, la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

No obstante, los privilegios y prerrogativas de la República, aplicables a las Municipalidades son las siguientes:

- Gratuidad en la tramitación del juicio.
- Excepción de cauciones o garantías.
- Excepción de medidas preventivas
- Consulta obligatoria de sentencias definitivas.

Con relación a los privilegios y prerrogativas de la Hacienda Pública Municipal, previstas en la ley especial, se mencionan las siguientes:

a. Formas de citación y notificaciones a la Hacienda Municipal

Este privilegio es similar al establecido en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, pero difiere de ella en que se hace inaplicable al contencioso administrativo municipal la interpretación jurisprudencial conforme a la cual la notificación al Procurador se entiende practicada desde el momento mismo de su verificación material.

Al respecto, expone Neher (1994. 441):

La norma aplicable al contencioso municipal en materia de notificaciones no establece, al contrario que la norma aplicable al Fisco (ahora Hacienda Pública Nacional o República), la preferente aplicación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en materia de notificaciones. Por ello, en los casos de recursos de nulidad contra los actos municipales, en principio debería tenerse por notificado al Síndico Procurador Municipal solo a los ocho (8) días hábiles luego de efectivamente practicada la notificación y no inmediatamente.

En este mismo orden de ideas, en las demandas contra las Municipalidades, no existe una norma que prevea las citaciones del Síndico

Procurador Municipal, por lo cual, en estos casos se debe acoger a las normas del procedimiento ordinario.

b. Excepción al principio según el cual, las partes están a derecho

De acuerdo a este privilegio, los funcionarios judiciales deberán notificar al Síndico Procurador Municipal la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso, la fijación de oportunidad para la realización de algún acto y de toda actuación que se practique. La ausencia de notificación de la Municipalidad en algunos de estos supuestos, será causal de reposición de la causa a instancia del Síndico Procurador.

c. Formulas de ejecución de sentencias condenatorias contra la Hacienda Pública Municipal

La Ley especial, establece un procedimiento especial para lograr la efectiva ejecución de las decisiones condenatorias contra la Hacienda Pública Municipal. En este sentido solo se regula el procedimiento de ejecución de sentencias que condenan a la Hacienda pública Municipal a una obligación de dar, es decir, entrega de bienes o cantidades de dinero. No obstante lo anterior, la Ley no establece regulación alguna para el cumplimiento forzoso de sentencias de nulidad de actos administrativos ni de condenas que comporten alguna actuación material, es decir una obligación de hacer de la Administración.

Asimismo, se establece un procedimiento negociatorio para la ejecución de las sentencias de condenas del Municipio, lo que implica ofertas de cumplimiento de la sentencia por parte del Alcalde, con la aprobación del Concejo Municipal, y su aceptación o no por el particular victorioso, lo cual está dirigido por el Tribunal. Si la Municipalidad no propone una oferta de cumplimiento de la sentencia o esta, no fuere satisfactoria para el particular a favor de quien debe ejecutarse la decisión, le corresponderá al Tribunal determinar la forma y la oportunidad de dar cumplimiento a lo ordenado en la sentencia.

d. Regulación de la condenatoria en costas

Este privilegio tiene la particularidad de que debe someterse al cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones: (a) el vencimiento total del Municipio, (b) el carácter patrimonial del juicio, (c) la imposibilidad de costas en juicios de nulidad contra actos administrativos municipales; y (d) que la sentencia contentiva de la condenatoria en costas se encuentra definitivamente firme.

Con relación a la condena en costas, existe para ella un límite máximo del monto de tal condenatoria, equivalente a un diez por ciento (10%) del valor de la demanda; la obligatoriedad de retasa; y la posibilidad para el Juez de eximir al Fisco Municipal de las costas si considera que éste tuvo motivos racionales para litigar.

En cuanto a las prerrogativas y privilegios procesales del Distrito Federal, se equiparan a los Municipios.

Finalmente cabe destacar, que si bien existen Constituciones y Leyes Estadales que han consagrado ciertas prerrogativas procesales a los Estados Federados, es necesario entender que estas normas son ineficaces, ya que la competencia para establecerlas es exclusiva del poder nacional, razón por la cual las Leyes promulgadas por la República que regulen las normas de los Estados y Municipios, deberán contener dichos privilegios.

3. Otros Órganos y Entes de la Administración Pública

Los privilegios y prerrogativas no solo se circunscriben a los intereses patrimoniales directos de la República, sino que los mismos se hacen extensivos a los entes descentralizados funcionalmente, dentro de los cuales, se pueden distinguir dos categorías: personas de derecho privado (asociaciones civiles, sociedades anónimas, las fundaciones); y las personas de derecho público, dentro de los cuales se pueden citar a los Institutos Autónomos, las Universidades Nacionales, El Banco Central de Venezuela y las Sociedades Anónimas Creadas por la Ley.

En tal sentido, para una mejor comprensión de la temática estudiada, se explicará lo relativo a los establecimientos públicos, y las empresas del Estado, quienes podrían en algún momento gozar de privilegios y prerrogativas de la República. A tal efecto, los establecimientos públicos son

todas las personas asociativas, corporativas y fundacionales de derecho público, circunscribiendo el análisis a los establecimientos públicos estatales, con especial referencia a los institutos autónomos. (Neher. 1994. 447 y 448).

El principio general es que dichos entes, no gozan de privilegios ni prerrogativas procesales, salvo los conferidos especialmente por la ley.

Es precisamente la ley que crea cada una de estas entidades, la que confiere a los institutos autónomos, los privilegios otorgados a la República.

En este sentido, los institutos autónomos, al igual que las Municipalidades, si están sujetos a costas procesales. De esto surge un conflicto entre las normas que crean los institutos autónomos, cuyas normas confieren prerrogativas y privilegios a estas entidades, y las contenidas en el Código de Procedimiento Civil, que deroga alguno de esos privilegios.

A tal efecto, la Jurisprudencia del Supremo Tribunal, Sala de Casación Civil, en sentencia de fecha 17 de octubre de 1990 (caso Corporación Venezolana de Fomento vs. Hotel de Montaña "La Grita, S.A") al ensayar solucionar tal conflicto de normas dedujo que el Código de Procedimiento Civil debía privar sobre las leyes de creación de los institutos autónomos, recurriendo para ello, a los criterios de jerarquía, especialidad y posterioridad de las leyes entre sí (Neher. 1994. 475).

Con relación a las empresas del Estado, se entiende que son personas jurídicas de derecho privado, es decir sociedades mercantiles que se rigen en principio por el derecho común, al igual que los particulares. En este caso,

las empresas del Estado no gozan de prerrogativas ni privilegios procesales conferidos a favor de la República. No obstante, es posible que la ley otorgue a estas empresas, ciertos privilegios y prerrogativas para su actuación en juicio.

CAPÍTULO III

PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS CONTENIDAS EN LA LEY DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA

1. Prerrogativas y Privilegios de Orden Procesal

La República posee ciertas ventajas de carácter procesal frente a los particulares, que la exoneran del cumplimiento de determinadas cargas procesales, que en consecuencia, recaen en los particulares.

Estos Privilegios y prerrogativas de orden procesal son “aquellos que eximen a la Administración de las sanciones indirectas derivadas del cumplimiento de sus cargas procesales en juicio”. (Neher, 1994.424).

A tal efecto, los privilegios de orden procesal, son los siguientes:

1.1 El antejuicio administrativo previo a las acciones contra la República y el agotamiento de la vía administrativa

En virtud de esta prerrogativa, la República no puede ser llevada a juicio sin que previamente esta haya tenido la oportunidad de examinar en su propio seno las pretensiones del potencial particular demandante, pronunciándose, así sobre su allanamiento o improcedencia del mismo.

Lo anterior significa, que previo al inicio de un proceso judicial, debe el particular intentar un acuerdo o conciliación con el Órgano de la Administración que pretende demandar. Esto, con la finalidad de buscar una solución que evite llegar a un juicio, puesto que si se pretende que el Órgano respectivo reconozca una determinada pretensión, debe conocer lo que el particular solicita para poder responder afirmativamente o negativamente a las reclamaciones, toda vez que con ello, se pondría fin al conflicto en el primer caso y abriría la posibilidad del proceso, en el segundo caso señalado.

A través de esta institución, lo que se busca, es que el particular que tienen una determinada pretensión se encuentre obligado a plantearla de manera formal ante la Administración Pública, antes de acceder a la sede jurisdiccional, con la posibilidad, de ver inadmitida la acción judicial. Esto significa que la inercia por parte del particular de agotar debidamente la vía administrativa, mediante la sucesiva interposición de los respectivos recursos, constituye causal de inadmisibilidad de una determinada acción en contra de la República.

En tal sentido, este procedimiento administrativo previo lo que persigue, por un lado es evitar un juicio en contra de la República, pues, en esta fase administrativa, el estado puede allanarse total o parcialmente a las pretensiones del demandado; y por otro lado, cumple la función de informar al Estado, en forma anticipada, a cerca de una eventual demanda, lo cual le permite, adelantar su defensa.

Esta prerrogativa de la República se encuentra consagrada en los artículos 54 al 60, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, y en el ordinal segundo del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Cabe destacar, que en las disposiciones antes señaladas, se refleja la obligación que tiene el particular que va a realizar cualquier reclamación contra la República, de dirigirse por ante el Órgano de la Administración que incumba el asunto reclamado, con el fin de exponer sus pretensiones.

Asimismo, en la Ley Orgánica de la procuraduría General de la República, se establece en sus artículos 54 y siguientes, el procedimiento del antejuicio administrativo, el cual, en líneas generales es similar al establecido e la derogada ley de ese mismo Órgano, pero con una particularidad, y es que el dictamen emitido por la Procuraduría, tiene carácter vinculante. Este nuevo carácter otorgado al dictamen in comento, se evidencia en el hecho de que la Administración, al dictar su opinión, debe someterse a los lineamientos establecidos por el Procurador.

De tal manera, que toda persona que pretenda instaurar demandas patrimoniales contra la República, deberá manifestarlo de manera escrita, por ante el órgano ante el cual corresponda el asunto, quien dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes al recibo de dicho escrito, deberá formar un expediente del mismo expediente sometido a su conocimiento (De Sousa 2002. 12).

Al día hábil siguiente de concluida la sustanciación, el Órgano respectivo deberá enviar el expediente administrativo a la Procuraduría General de la República, para que, en un plazo de treinta (30) días hábiles, emita su opinión, la cual, como se señaló anteriormente, tiene carácter vinculante. Sin embargo, no será necesaria esta opinión, cuando la reclamación incoada sea por un monto inferior a quinientas unidades tributarias.

Una vez recibido el dictamen de la Procuraduría, el Órgano respectivo, debe notificar al interesado dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes y este, a su vez, debe expresar en un plazo de diez (10) días hábiles, su aceptación o no de la decisión notificada. En caso de inconformidad del interesado con el dictamen de la Administración, o la ausencia de respuesta por parte de esta, dentro del plazo señalado, se abre la posibilidad de acudir a la vía contenciosa.

El antejuicio administrativo, debe adecuarse totalmente a las pretensiones, que en un determinado momento expondría el particular ante el órgano jurisdiccional; pero esta adecuación debe ser material y formal, por referirse específicamente a los mismos supuestos. En consecuencia, el escrito a que hace referencia el artículo 54 de la Ley Orgánica de la Procuraduría, debe ser muy detallado y debe explicar de manera clara, cuales son las pretensiones del particular.

De acuerdo a la Doctrina, la Procuraduría General de la República (1988. 22 y 23):

Este procedimiento previo constituye una prerrogativa para la República y a la vez, una carga para el administrado, debido a que si este no agota la vía de conciliación previa, no puede acudir a la jurisdicción contenciosa, y para aquella, dado que adelanta los elementos pertinentes para premeditar la mejor defensa de los intereses de la República y eliminar el factor sorpresa, en cuanto se refiere, a la exigencias del administrado.

Esta reclamación previa, tiene, de acuerdo a lo establecido en las disposiciones legislativas que la consagran y a la doctrina, carácter obligatorio, pues la decisión final de allanarse o no al petitorio formulado por el particular, es lo que da la posibilidad de acceder a la vía judicial.

El carácter obligatorio del antejuicio administrativo, ha causado mucha discusión en la doctrina y la jurisprudencia, pues a pesar de que la Constitución insta al legislador para que elimine tal formalidad o lo establezca de manera opcional. En tal sentido, en la recién promulgada Ley de la Procuraduría, se prevé como un requisito necesario para la admisión de toda acción ejercida contra el Estado.

Asimismo, en virtud de lo señalado por la Exposición de motivos de la Constitución, donde se exhorta al legislador para que elimine el agotamiento de la vía administrativa, fundamentándose en el derecho de acceso expedito a la justicia, sin formalismos innecesarios.

A tal efecto, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo señaló, que esta formalidad tienen un carácter “no esencial” en los términos establecidos en el artículo 257 de la Constitución, estableciendo por lo tanto, su naturaleza opcional para el administrado, quien en todo caso, podrá acudir directamente a la vía judicial.

Sin embargo, en sentencia dictada por esta misma corte, en fecha 26 de abril de 2001, con ponencia del Magistrado Juan Carlos Apitz (Caso: Antonio Alves vs. Municipio Baruta), se estableció que este carácter opcional de la vía administrativa, debía ser establecido por el legislador y no por el juez. (citado por De Sousa. 2002.11)

En este mismo sentido, en sentencia de la Sala de Casación Social del tribunal Supremo de Justicia de fecha 25 de octubre de 2000 (caso: L.R Yepes vs IMAU) se estableció que “el agotamiento de la vía administrativa y la reclamación previa al Estado como requisito de admisión de la demanda, entran en una clara contradicción con las normas contenidas en los artículos 19, 26 y 257 de la Constitución, las cuales establecen el derecho de acceso a los órganos de administración de justicia y la tutela judicial efectiva sin formalismos no esenciales, por lo que tales limitaciones legales no pueden prevalecer sobre el mandato constitucional, en razón del principio universal de supremacía de la norma fundamental.

Ahora bien, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia al respecto sostiene, que en vista del ordenamiento jurídico vigente, el agotamiento de la vía administrativa es de carácter obligatorio pues constituye un requisito esencial para que sea admitida cualquier acción que se intente en contra de la República. En este sentido la sentencia dictada el 27 de mayo de 2001 en el caso Fundación Hogar Escuela José Gregorio Hernández, ratifica el agotamiento de la vía administrativa como requisito

indispensable para poder interponer cualquier recurso contencioso administrativo. (Idem).

Lo anteriormente mencionado, se basa en el hecho, de que la formalidad prevista en el ordinal 2º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no lesiona el derecho de la tutela judicial efectiva, por cuanto los recursos administrativos constituyen medios de protección de los derechos subjetivos o intereses legítimos de los particulares y no cargas, puesto que a través de ellos, el administrado tiene la posibilidad de resolver la controversia planteada en la misma vía administrativa, logrando de esta manera, una pronta conciliación con la Administración. Es por ello, en criterio de la Sala, que la vigencia y eficacia a la garantía de la tutela judicial efectiva, no se logra eliminando los recursos administrativos, sino que, por el contrario, estos deben ser mejorados y mantenidos con el propósito de asegurar que no se viole al administrado la posibilidad de obtener en forma efectiva y rápida una decisión respecto a su planteamiento.

Con relación al retardo en la decisión administrativa, el administrado puede reclamar la responsabilidad del funcionario público, en virtud de lo establecido en los artículos 25 y 139 de la Constitución.

Por su parte, la nueva Ley Orgánica de la Administración Pública, en su artículo 7, numeral 9, establece el carácter optativo de esta formalidad, inspirándose en la exhortación hecha por la exposición de motivos de la Constitución. Sin embargo, en la Disposición Transitoria Séptima de esta

Ley, se supedita la entrada en vigencia de la Ley Orgánica que regule la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a cuya materia, pertenece la determinación de los presupuestos procesales del recurso contenciosos administrativo, y de allí, el tema del agotamiento de la vía administrativa.

Igualmente, la nueva Ley del Estatuto de la Función Pública, establece en su artículo 92, que los actos administrativos de carácter particular, emanados por los funcionarios públicos, agotarán la vía administrativa, por lo tanto, solo se podrá ejercer en contra de ellos el llamado recurso contencioso administrativo funcional, por lo tanto, el solo hecho de haberse dictado un acto administrativo cualquiera, en materia funcional, ya agota de por sí la vía administrativa y se puede acudir directamente a la vía jurisdiccional.

1.2. Citación del Procurador General de la República. Contestación de la Demanda

La Ley Orgánica de la Procuraduría otorga una prerrogativa al Procurador en fase de citación, al establecer que la misma se entenderá consumada después de transcurrido un lapso de quince (15) días hábiles contados a partir de su constancia en autos, y sólo una vez vencido dicho lapso comenzará a transcurrir el plazo correspondiente para la contestación de la demanda.

La falta de citación o el error o fraude en la misma, habilita al Procurador para interponer recurso de invalidación contra las sentencias

ejecutoriadas dentro del lapso de treinta días hábiles contados a partir de la fecha en que se tuvo conocimiento de los hechos.

1.3 Obligación de los Funcionarios Judiciales de notificar al Procurador General de la República

La obligación de todos los funcionarios judiciales de notificar al Procurador General de la República, de toda sentencia definitiva o interlocutoria producida en los juicios en que la República sea parte (art. 84 de la Ley de la Procuraduría y 12 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional).

El cumplimiento de este privilegio previsto a favor de la República, tal como lo ha señalado la Sala Político-Administrativa (citada por De Sousa. 2002.13) establece lo siguiente:

Resulta de obligatorio cumplimiento por parte de todas las autoridades judiciales, independientemente de que la decisión de que se trate sea dictada dentro del lapso de ley, desde que el mismo se erige como un mecanismo de protección de intereses cuyo titular es, en definitiva, la ciudadanía. (Sentencia de la Sala del 2 de mayo de 2000. Caso: C.A. Goodyear de Venezuela).

En estos casos, el Procurador se entenderá notificado después de transcurrido un lapso de ocho (8) días hábiles contados a partir de la constancia en autos de la práctica de la notificación y sólo una vez transcurrido dicho lapso se abren los términos para la interposición de los recursos a que haya lugar. La falta de notificación en estos supuestos será

causal suficiente para que el juez de oficio reponga la causa en cualquier estado y grado del proceso, sin perjuicio de que dicha reposición pueda ser solicitada por el Procurador.

1.4 La obligación de todos los Funcionarios Judiciales de notificar la admisión de toda demanda contra los intereses patrimoniales de la República, en los juicios en los que ésta no sea parte (artículo 94 de la Ley de la Procuraduría)

Al respecto, opina De Sousa (2002.13), lo siguiente:

Este privilegio es asimilable, en términos idénticos, al previsto en el encabezado del artículo 38 de la derogada Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, regulado ahora en el artículo 94 de la nueva Ley, conforme al cual, practicada la notificación, el proceso se suspenderá por un lapso de noventa (90) días.

En tal sentido, la nueva Ley Orgánica de la Procuraduría, contradice este criterio al señalar en su artículo 94 que dicha notificación si suspenderá la causa por un lapso de noventa (90) días vencido el cual el Procurador se tendrá por notificado, siempre que se trate de demandas cuya cuantía sea superior a mil unidades tributarias (1.000 U.T.) pues, en caso contrario, la suspensión no será procedente.

Siguiendo el mismo criterio establecido en la Ley, la Sala Político-Administrativa, en decisión de fecha 7 de febrero de 2002 (Caso: Carmen Urea Melchor vs Centro Simón Bolívar), modificó su criterio señalando lo siguiente:

En estos supuestos, resulta procedente la suspensión de la causa por noventa días contados a partir de la fecha en que se practique la notificación del Procurador. Vencido este lapso, el Procurador se entenderá a derecho. Ello, sin embargo, no le impide al Procurador darse por notificado antes de la culminación de los noventa días previstos por la Ley y renunciar a los días que queden por transcurrir. (citado por De Sousa. 2002. 14).

Esta obligación de los funcionarios judiciales de notificar al Procurador General de la República es extensible igualmente a toda oposición, excepción, providencia, sentencia o solicitud de cualquier naturaleza que directa o indirectamente obre contra los intereses patrimoniales de la República. En estos casos el proceso se suspenderá por un lapso de treinta (30) días continuos contados a partir de la constancia en autos de la notificación del Procurador.

Sobre este particular, la jurisprudencia ha sostenido que debe tratarse de actuaciones que causen gravamen irreparable para los intereses patrimoniales de la República bien porque las mismas prejuzgan como definitivas o porque ponen fin al proceso; máxime aun si tales decisiones, traen como consecuencia la declaratoria de un derecho patrimonial en titularidad de un tercero, en contra de los intereses de la República.

Cabe destacar, que la inobservancia de este privilegio por parte de los funcionarios judiciales bien por ausencia total de notificación, o por practicarse esta en forma defectuosa, es causal de reposición del proceso en cualquier estado y grado de la causa, la cual podrá ser declarada de oficio por el Tribunal o a instancia del Procurador.

1.5. La improcedencia de la confesión ficta en los juicios en que la República es demandada

Este privilegio consiste en que la no comparecencia al acto de contestación de la demanda o de las cuestiones previas, por parte del Procurador, en representación de la República, se entiende contradicha la misma; no obstante, la responsabilidad personal del funcionario por los daños patrimoniales causados a la República (art. 66 de la Ley de la Procuraduría y 6 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública). A tal efecto, De Sousa. 2002. 15 y 16), opina lo siguiente:

En este caso, la igualdad de las partes como principio inherente al proceso se ve alterada pues la Administración se ve colocada en una situación de ventaja frente al particular, pues si éste no da contestación a la demanda –en caso de que fuere demandado por la República en vía ordinaria- se le tendrá por confeso a tenor de lo establecido en el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, si es la República la demandada la consecuencia jurídica prevista en dicha norma resulta inaplicable y la falta de contestación se presume, por imperativo de la Ley de la Procuraduría, como negativa absoluta de todos los argumentos, defensas y excepciones invocadas en su contra.

1.6. Prerrogativas en materia probatoria

Estas prerrogativas se encuentran reguladas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y están referidas a las ventajas que en relación a los particulares se reconocen a la República frente a la promoción de las pruebas de posiciones juradas, inspección ocular y exhibición.

En ese sentido, ni las autoridades ni los representantes de la República están obligados a absolver posiciones juradas, ni a prestar juramento decisorio, pero deben contestar por escrito las preguntas que, en igual forma, les hicieren el juez o la contraparte sobre hechos de que tengan conocimiento personal y directo (art. 76 de la Ley de la Procuraduría y 89 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Con relación, a la prueba de inspección ocular, tiene carácter subsidiario, y será admisible en tanto el hecho que se pretende demostrar no pueda traerse de otro modo a los autos, es decir, ante la necesidad de capturar el hecho, para utilizarlo como prueba en juicio.

Por ello, la parte promovente está obligada a demostrar en el escrito de promoción la imposibilidad de hacer uso de otro medio probatorio para hacer valer el hecho que se pretende probar con la inspección (art. 90 LOCSJ).

Finalmente, respecto de la prueba de exhibición, su promoción es permitida, salvo que se trate de documentos que por su naturaleza sean de carácter reservado, supuesto en el cual la prueba no podrá ser admitida. (art. 91 LOCSJ).

1.7. La consulta obligatoria de todas aquellas sentencias definitivas que sean contrarias a la pretensión, excepción, o defensa de la República

Los artículos 70 de la Ley de la Procuraduría y 9 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública, tratan sobre esta prerrogativa, la cual consiste en la obligatoriedad del pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia, con

respecto a las Consultas, en aquellos casos en los que la República, por intermedio del Procurador General, se abstenga de interponer la apelación que les concede la Ley. En consecuencia, el fallo no adquiere la condición de sentencia definitiva con autoridad de cosa juzgada, hasta tanto el Tribunal Superior no decida la consulta.

Al respecto, De Sousa (2002.16), opina lo siguiente:

Sin embargo, esta prerrogativa debe ser interpretada en el sentido de que todas aquellas decisiones que nieguen la pretensión de la República tendrán consulta obligatoria, lo cual no aplica en el supuesto de que la pretensión de éstos entes haya sido satisfecha, pues ningún sentido tendría la consulta de una sentencia que favorece los intereses del Estado cuando la parte en contra de la cual operó la sentencia no realizó los trámites necesarios para la apelación. Así lo ha reconocido además la Sala Político Administrativa en decisión de fecha 18 de octubre de 2000 (Caso: Desarrollo Conjunto Residencial Don Virgilio) al señalar que «es pacífica y reiterada la jurisprudencia que sostiene que, en casos como el de marras, sólo procede la consulta de Ley en los supuestos en que se ocasione un daño o perjuicio bien sea a la República, Estados o Municipios.

1.8. Privilegios en el otorgamiento de medidas cautelares

Al respecto, la vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República reconoce a la Procuraduría la posibilidad de solicitar medidas cautelares de embargo, prohibición de enajenar y gravar, secuestro, así como cualquier medida innominada, cuando ello sea necesario para la defensa de los derechos, bienes e intereses de la República.

Estas medidas cautelares, solicitadas por el Procurador en representación de la República, podrán ser concedidas por el juez, con la verificación previa de uno de los requisitos exigidos para que estas medidas procedan, es decir o la presunción de buen derecho (i.e. *fumus boni iuris*) o el peligro grave de que resulte ilusoria la ejecución del fallo (i.e. *periculum in mora*).

De lo anteriormente señalado, se observa que el privilegio de la República consiste en que solo se exige alguno de los dos requisitos para la procedencia de las medidas cautelares, mientras que cuando la solicitud es hecha por un particular, pues en estos casos dichos requisitos deberán verificarse en forma concurrente para la procedencia de la medida.

Asimismo, si bien se le concede al particular la posibilidad de lograr la suspensión de la medida mediante la constitución de caución suficiente para responder de los daños y perjuicios que pudiesen causarse a la República, la procedencia de dicha garantía estará sujeta a la aprobación de la Procuraduría General de la República.

2. Prerrogativas y Privilegios de Orden Económico o Fiscal

2.1 La imposibilidad de exigir a la República que constituya caución para la procedencia de alguna actuación judicial: (art. 69 de la Ley de la Procuraduría). Rodríguez Arjona (citado por De Sousa. 2002.18):

Justifica la existencia de esta prerrogativa en el hecho de que la República cuenta con recursos suficientes dentro del patrimonio nacional para hacer frente a los daños que eventualmente

podieran ocasionarse al particular por la ejecución de medidas en su contra, por lo que resulta inconveniente que se le exija la constitución de garantías a fin de garantizar los resultados del juicio, máxime cuando se entiende que la República actúa de buena fe en su condición de garante del interés público. Sin embargo, consideramos que la realidad frente a la cual se enfrentan los particulares, que en la mayoría de los casos ven ilusorias sus acreencias frente al Estado, aunada a la consagración constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de responsabilidad patrimonial del Estado, justificaría la exigencia de estas garantías a fin de asegurar la integridad del patrimonio del particular.

2.2 La inembargabilidad de los bienes de la República

Según De Sousa (2002. 18):

Este ha sido quizás uno de los privilegios más flexibilizados o atenuados por la jurisprudencia del Máximo Tribunal que antes de la entrada en vigencia de la nueva Ley de la Procuraduría, la cual como veremos establece un procedimiento especial para la ejecución de sentencias en contra de la República, y en obsequio del derecho a la tutela judicial efectiva llegó a aplicar por vía analógica a la República, el procedimiento especial de ejecución de sentencias previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Lo anterior significa que para satisfacer y materializar la pretensión del actor, no es suficiente una sentencia definitivamente firme, dictada en un proceso judicial, sino que será necesario ejecutar el fallo, para que efectivamente se materialice el derecho a la tutela judicial efectiva.

Según De Sousa (2002.19):

La ejecución de las sentencias dictadas en contra de la República se encuentra sujeta y limitada a dos principios contemplados por el ordenamiento jurídico en resguardo de los intereses de la Administración. Estos dos principios son:

i) El principio de la legalidad presupuestaria (artículo 314 constitucional) conforme al cual, la Administración no podrá hacer gasto o erogación alguna que no esté prevista en la Ley de Presupuesto. En todo caso, sólo podrán decretarse créditos adicionales al presupuesto para aquellos gastos que fuesen necesarios y que no estuviesen previstos. Así, aquellos compromisos que tengan fundamento en una sentencia judicial se pagarán con cargo a la partida de presupuesto que para tales fines se disponga en cada ejercicio.

ii) El principio de la inembargabilidad de los bienes públicos (artículo 16 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional y artículo 73 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República) con fundamento en el cual, los bienes, rentas, derechos o acciones de la República no pueden ser objeto de embargos ejecutivos, sino que, en estos casos, los jueces que conozcan de la ejecución de sentencias contra la República, deben suspender la causa y notificar al Procurador General de la República, para que fije, por quien corresponda, los términos en que ha de cumplirse lo demandado.

De lo antes expuesto se interpreta que es la propia Administración y no el poder judicial la que ejecuta sus sentencias y esto sobrelleva el riesgo de que la pretensión deducida por el actor quede ilusoria si la Administración no la cumple voluntariamente, lo que significa una violación al derecho a obtener una tutela judicial efectiva.

Según opina De Souza (2002. 19):

En nuestro ordenamiento jurídico las previsiones contenidas en la Constitución que consagran la autonomía e independencia del Poder Judicial (art. 254), el principio de legalidad conforme al cual la actividad de los órganos que ejercen el Poder Público queda sujeto a los mandamientos constitucionales y legales (art. 137), el

derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 26 y 259), el derecho a la igualdad y la igualdad procesal como manifestación de aquel (art. 21) y el principio de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública, permitirían afirmar, sin duda, la posibilidad de ejecutar sentencias contra la Administración y obligarla a cumplir con las condenas dinerarias que se hubieren acordado en su contra. Sin embargo, en nuestro derecho sólo en materia municipal (artículo 104 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal) se establecían normas que hacían viable y procedente la ejecución de sentencias condenatorias contra la Administración, en este caso, el Municipio. No obstante, tales normas sirvieron de fundamento a una interpretación jurisprudencial que solucionó el asunto, aplicando por analogía dicha disposición a otros entes de la Administración Pública, incluyendo la República.

No obstante, la misma Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en sus artículos 85 y 86 prevé el procedimiento a seguir para la ejecución de sentencias dictadas contra la República.

2.3 La improcedencia de la condenatoria en costas contra la República

Aún cuando se declaren confirmadas las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se declaren sin lugar, se dejen perecer o se desista de ellos, la República no podrá ser condenada en costas, tal como lo establecen los artículos 74 de la Ley de la Procuraduría, 10 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública y 287 del Código de Procedimiento Civil.

Esta prerrogativa es aplicable a los juicios ordinarios, especiales o contenciosos administrativos, con la excepción en materia contencioso tributaria reflejada en el artículo 327 del Código Orgánico Tributario que establece que cuando la Administración Tributaria resulte totalmente vencida

por sentencia definitivamente firme será condenada a pagar las costas equivalentes a un monto que no excederá del diez por ciento (10%) de la cuantía del recurso que dio lugar al juicio. Sin embargo, si el Tribunal considera que la Administración Tributaria perdidosa tuvo motivos racionales para litigar podrá eximirla del pago de las costas generadas. Al respecto, opina De Sousa (2002. 22):

Consideramos que la línea impuesta por el Código Orgánico Tributario debió ser la asumida por la nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República pues es obvio que la prerrogativa que impide condenar en costas a la República contraría el derecho de todo particular a la igualdad procesal y a obtener una tutela judicial efectiva, pues resulta injusto que el particular que fue llevado a juicio por la República, o que se vio obligado a demandar la nulidad de un acto administrativo inconstitucional o ilegal, y que luego resulta ganador en juicio, deba asumir, por la temeridad o desidia de la República, los gastos que el proceso le generó. Tal ha sido la interpretación asumida, por ejemplo, en el derecho español donde ésta prerrogativa fue abandonada al establecerse en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (Ley 29/1998 de 13 de julio) la posibilidad de condenar en costas a la Administración en términos idénticos a cualquier particular.

Por todo lo antes expuesto, considera el autor de la presente investigación que la línea de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, tiende a polarizarse a favor de la República, lo cual refleja por una parte la desigualdad de derechos de la República frente a los administrados, y por el otro, una notable apatía a los preceptos constitucionales, donde se establecen los principios y garantías de igualdad,

tutela judicial efectiva, independencia o autonomía de los poderes públicos, legalidad, razonabilidad, proporcionalidad entre otros.

En tal sentido, opina De Sousa (2002. 22):

Creemos que la visión del Estado venezolano como un Estado social de derecho y justicia y la interpretación de la Constitución en forma cónsona con las tendencias modernas del derecho comparado, permiten afirmar que muchos de los privilegios que la Administración habitualmente suele invocar en su favor se presentan contrarios a la Constitución y al derecho a la tutela judicial efectiva. Corresponderá al legislador, en acatamiento del imperativo constitucional atenuar o eliminar éstos privilegios que atentan contra la igualdad procesal y que se erigen como un obstáculo que impide a los particulares el ejercicio efectivos de su derecho a la justicia.

CAPÍTULO IV

JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DE PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS

1. Tesis a favor y en contra de la existencia de los Privilegios y Prerrogativas

La República o la Hacienda Pública Nacional o el Tesoro, gozan de una serie de privilegios y prerrogativas, las cuales se encuentran justificadas en términos generales, por el hecho de que el patrimonio público, está destinado a satisfacer las necesidades públicas.

En tal sentido, Tinoco Ritcher (1958. 254), establece lo siguiente:

En las relaciones jurídicas que surgen de la administración del patrimonio público, el Fisco (ahora República o Hacienda Pública o el Tesoro Nacional)...goza de un conjunto de ventajas o prerrogativas que constituyen los privilegios del Fisco. El carácter del Patrimonio Público que es su destino satisfacer las necesidades públicas, justifica esa situación de excepción en que la ley coloca al Fisco Nacional.

Asimismo, Lares (1990. 654), menciona que “las prerrogativas o privilegios acordados al Fisco...en razón de la naturaleza y funciones de aquel...”. Es importante destacar nuevamente, que ahora al Fisco se le llama República o Hacienda Pública o la tesorería nacional, porque el término

“Fisco” fue Derogado por el art.171, 1er, aparte de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público).

Según este autor, se observa que los privilegios se aplican a la República de acuerdo a la naturaleza y funciones del Estado. No obstante, opina con respecto a las prerrogativas que son “la manifestación de la desigualdad jurídica en que se encuentran las partes en el contrato administrativo, en el cual el co-contratante de la Administración está en una posición de subordinación con respecto a ella...” (Brewer Carias, citado por Enciclopedia Jurídica Opus. 1995. 444).

Para Lepervanche (1946. 7) el fundamento general de los Privilegio de la Hacienda Pública obedecen a lo siguiente:

Toda cantidad presupuestada debe ser recaudada por el Tesoro en la oportunidad y forma prevista, pues si no ocurre así se corre el riesgo de que la Administración no pueda prestar los servicios públicos. En gracia a la continuidad y oportunidad de tales servicios es indispensable que el Fisco posea medios que le permitan una fácil y rápida recaudación de los ingresos y un expedito curso de los procedimientos empleados para efectuar la recaudación.

Lepervanche (1946. 8), es un notable defensor de la existencia de las prerrogativas y privilegios a favor de la República, y al respecto considera lo siguiente:

Los privilegios del Fisco no quebrantan las garantías de la igualdad (prevista en la Constitución Nacional), porque, esta no puede tergiversarse al extremo de que se pueda afirmar que la

Nación y los particulares son iguales, puesto que son, por naturaleza, absolutamente distintos.

Esta postura se fundamenta principalmente en la diferencia del Estado

Nación y de los particulares, en tal sentido, expresa:

La Nación no es igual a los particulares, está por sobre ellos y tiene que imponerse para poder cumplir su misión tutelar. La misma garantía que establece la igualdad entre los venezolanos pone de relieve la desigualdad entre ellos y la nación... Todos los venezolanos están obligados a dar, la Nación a recibir. Frente a las contribuciones, están en polos opuestos. Lo que es opuesto no puede ser igual... Los derechos y obligaciones de la Nación son distintas de la de los particulares, porque conllevan un fin distinto: la gestión del patrimonio privado de la Nación tiene por objeto cumplir los fines de la administración, que tienden al bienestar general; la gestión del patrimonio privado (de los particulares) tiende al bienestar personal...

García y Fernández (1999. 43), establecen lo siguiente:

La Administración Pública personifica el Poder del Estado; es por ello que una potentior persona, un personaje poderoso, cuyo comercio jurídico aparece penetrado por la idea de poder público (Hauriou). La Administración Pública, que como hemos visto, asume el servicio objetivo de los intereses generales, de acuerdo con el principio de eficacia... dispone para ello de un elenco de potestades exorbitantes del Derecho común, de un cuadro de poderes de actuación de los que no disfrutaban los sujetos privados.

De lo anterior se puede observar, que se reconocen las desventajas que para el administrado representan las prerrogativas y privilegios del Estado.

Según Sarmiento (1972. 232), en cuanto a los privilegios procesales del Estado, expone que “en atención a los intereses colectivos que representa (el Estado), la ley, otorga al Estado determinados y excepcionales privilegios en materia procesal...”. En este supuesto, se justifica la existencia de las prerrogativas y privilegio del Estado, en virtud de uno de sus fines primordiales: los intereses colectivos de su población.

De todo lo antes expuesto, se pueden sintetizar los fundamentos a favor y en contra de la existencia de las prerrogativas y privilegios del Estado, los cuales se mencionan a continuación:

En términos generales, los fundamentos para justificar la existencia de las Prerrogativas y Privilegios del Estado, frente a los particulares son los siguientes:

1. La especial posición en que se encuentra la Administración como titular de los intereses de la colectividad, representante de la Hacienda Pública y garante de la continuidad de los servicios públicos, justifica que se le otorguen en juicio una serie de privilegios o prerrogativas que la colocan en una situación de ventaja frente al particular en juicio. (De Sousa. 2002. 7).

2. Como mecanismos de protección de la normalidad en el funcionamiento de la Administración, y nunca como instrumentos de coacción contra los particulares en sus conflictos con el Estado. (Idem).

En contraposición a lo anterior, los fundamentos en contra de la existencia de las Prerrogativas y Privilegios del Estado, frente a los particulares son los siguientes:

1. Es considerado un instrumento de coacción contra los particulares en sus conflictos con el Estado, lo cual además de ser contrario al principio de igualdad de las cargas públicas, haría nugatoria la garantía jurisdiccional de acceso y obtención de justicia. (De Sousa. 2002. 7).

2. La naturaleza de los intereses que la Administración está llamada a tutelar en beneficio del colectivo, en defensa de la Hacienda Pública y de la continuidad de los servicios públicos, en todos los procedimientos en los que la República sea parte, bien como actora o como demandada, se le reconoce -y, consecuentemente, a la Procuraduría como su representante judicial- una serie de privilegios de naturaleza fiscal y procesal que rompen con el principio de igualdad que debe regir en todo juicio. (Idem).

3. El otorgamiento de prerrogativas a favor de la Administración debe ser equilibrado en un grado tal que los derechos y garantías constitucionales del particular no se vean disminuidos por el interés general que la Administración tutela. (Idem).

4. La Administración, debe respetar el derecho constitucional a la igualdad previsto en el artículo 21 de la Constitución de 1999, por lo cual debe actuar en juicio frente a los particulares como cualquier otra parte, sometida a derecho, y en equivalencia de condiciones. (Idem).

5. La Administración no puede vaciar de contenido el derecho de los particulares a obtener una tutela eficaz, pues el derecho constitucional a la igualdad, y la igualdad procesal como manifestación de aquella, así lo imponen. (Ibid. 8).

6. Se debe eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio. (De Sousa. 2002. 8).

2. Fines del Estado

En el Estado contemporáneo, se pueden distinguir una serie de actividades que en su conjunto, constituyen sus fines, lo cual permite visualizar la magnitud del papel del Estado.

A tal efecto, el contenido del artículo 3 de la Constitución Nacional, que establece, en términos generales, los fines del Estado:

Artículo 3. El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.

La educación y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines.

Al respecto, se pueden mencionar como fines del Estado contemporáneo los siguientes: (a) los fines de política general y de orden público, (b) los fines de desarrollo económico, (c) los fines de desarrollo social; y (d) los fines de desarrollo físico y ordenación territorial. (Brewer. 1985.185).

a) Los fines de política y administración general: este fin, está relacionado con las funciones del Estado democrático y social de Derecho, lo que constituye parte de los fines tradicionales del Estado. Se identifica con la política y administración general: los fines de política, de orden público, seguridad y defensa pública.

En todo caso, y a pesar de que no se trate de los fines esenciales en un Estado Democrático y social de derecho, los fines de política general y de orden público siguen siendo fundamentales para la configuración formal de la estructura estatal y la supervivencia de su aparato institucional dentro del marco del Derecho. En este sentido, existen cuatro sectores fundamentales de actividades públicas identificados con estos fines: el sector de política interior, el sector de política exterior, el sector de defensa y el sector justicia. (Brewer. 1985.185).

b) Los fines de desarrollo económico: estos fines están previsto en el Capítulo del Título VI de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Como se desprende de su articulado, “el Estado conjuntamente con la iniciativa privada promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional...”, esto, con el fin de generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, para lograr una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática participativa y de consulta abierta.

Asimismo, el Estado promoverá y desarrollará, con relación al fin in comento, lo siguiente:

- Promover la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria,

- Promover la agricultura sustentable, asegurará la seguridad alimentaria de la población, y la producción de alimentos.

- Dictar medidas de orden financiero, comercial, transferencia tecnológica, tenencia de tierra, infraestructura, capacitación de mano de obra y otras que fueran necesarias para alcanzar niveles estratégicos de autoabastecimiento. - Promover las acciones en el marco de la economía nacional e internacional para compensar las desventajas propias de la actividad agrícola.

- Protegerá la pesca artesanal y a sus actores.

- Promover las condiciones para el desarrollo rural integral.

- Excepcionalmente crear contribuciones parafiscales con el fin de facilitar fondos para financiamiento, investigación, asistencia técnica, transferencia tecnológica y otras actividades que promuevan la productividad y la competitividad del sector agrícola.

- Proteger y promover la pequeña y mediana industria, las cooperativas, las cajas de ahorro, así como también la empresa familiar, la microempresa y

cualquier otra forma de asociación comunitaria para el trabajo, el ahorro y el consumo, bajo régimen de propiedad colectiva.

- Proteger la artesanía e industrias populares típicas de la Nación
- Garantizar el desarrollo del turismo.
- Prohibir el monopolio
- Establecer en forma sustantiva la Penalización del ilícito económico, la especulación, el acaparamiento, la usura, la cartelización y otros delitos conexos.
- Prohibir la confiscación de bienes, en los casos no previstos en la Constitución.
- Propugnar el derecho de los trabajadores y la comunidad para el desarrollo de carácter social y participativo, protegiendo las asociaciones destinadas a mejorar la economía popular y alternativa.

Es importante destacar, que el Estado garantiza constitucionalmente la libertad en la actividad económica, sin mas limitaciones que las previstas en la Constitución Nacional, leyes, y por razones de índole de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social.

c) Fines de desarrollo social: “Este grupo de fines del Estado en Venezuela, está configurado por aquellos tendientes al desarrollo social, y que hacen del Estado un ente conformador, además de regulador del orden social”. (Brewer. 1986. 191). Cuando el Estado dentro de otros fines,

persigue el mejoramiento o beneficio de la población, de la comunidad de sus nacionales, como por ejemplo, busca elevar el nivel de ingreso de la población, persigue la redistribución de las riquezas, entre otras, es lo que hace que el Estado seas Democrático y Social.

Asimismo, las actividades públicas tendientes a la consecución de estos fines, pueden identificarse en los siguientes sectores: sector de promoción y protección social, sector de desarrollo cultural, sector de asuntos laborales, sector de previsión y seguridad social, sector de educación y sector de salud. (Brewer. 1986. 192).

d) Los fines de desarrollo físico y ordenación territorial: Estos son necesarios, para que el Estado pueda alcanzar los fines antes comentados.

Con relación a estos fines el Estado orienta sus actividades al establecimiento de una adecuada y eficiente infraestructura física y ambiental “que permita y facilite los objetivos de desarrollo económico y social, y al equipamiento y ordenación del territorio, de manera que los beneficios del desarrollo se extiendan a todas las regiones del país”. (Brewer. 1986. 194).

En este mismo orden de ideas, se pueden mencionar los sectores de actividad pública dentro de estos fines del Estado: desarrollo urbano, vivienda, infraestructura: que comporta transporte y comunicaciones, ambiente. En tal sentido, dentro de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se pueden mencionar los siguiente fines del Estado:

- Proteger el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica.

- Garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas

- Desarrollo de una política de ordenación del territorio atendiendo a las realidades ecológicas, geográficas, poblacionales, sociales, culturales, económicas, políticas, de acuerdo.

- Impedir la entrada al país de desechos tóxicos y peligrosos, así como la fabricación y uso de armas nucleares, químicas y biológicas. Una ley especial regulará el uso, manejo, transporte y almacenamiento de las sustancias tóxicas y peligrosas.

3. Funciones del Estado

El Estado tiene diversas funciones, dentro de las cuales se pueden mencionar, las inherente a los Órganos del Poder Público: función legislativa, función jurisdiccional, función de gobierno, función electoral, función de defensoría ciudadana; y función administrativa.

En tal sentido, Brewer (1985. 410), expone lo siguiente:

En la función legislativa, el Estado asume la creación de normas que integran el ordenamiento jurídico; en la función de gobierno

asume la conducción política del país; y en la función jurisdiccional asume la resolución de conflictos entre sujetos de derecho. En estas tres tareas esenciales, al cumplirlas, el Estado no establece, realmente, ninguna relación jurídica con algún sujeto de derecho individualizado, en cambio, cuando cumple la función administrativa, al gestionar el interés público en representación de toda la sociedad, el Estado entra en relación jurídica con los particulares o sujetos de derecho...como tuteladora que es del interés público. En este caso, el Estado se erige en gestor del interés público, y como tal, tutelador de un interés público.

Con relación a la función electoral, el Estado, mediante el poder público correspondiente, se encarga de la organización, vigilancia, administración y dirección de todos los actos relativo a las elecciones de los cargos de los poderes públicos, así como organizar los referendos; reglamentar las leyes electorales, declarar la nulidad total o parcial de las elecciones, organizar las inscripciones y registros de las organizaciones con fines políticos, organizar las elecciones de los sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos, entre otras.

En cuanto a la función de defensoría de los ciudadanos, el Estado, se encarga de prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado, e igualmente, promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo.

También, promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos o difusos, de los ciudadanos y ciudadanas.

CAPÍTULO V

LO CONSTITUCIONAL Y LOS PRIVILEGIOS Y PRERROGATIVAS ESTABLECIDOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO

Al estudiar los privilegios y prerrogativas del Estado, es importante hacer mención de los principios y derechos previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que garantizan al particular, administrado, o contribuyente, el acceso a la justicia, a un debido proceso, a la igualdad y a la tutela judicial efectiva. Esto para determinar como estos derechos, son afectados por las prerrogativas y privilegios del Estado

Cabe destacar que, con el ejercicio y goce de estos privilegios y prerrogativas, evidentemente, el Estado se encuentra en un plano de ventaja frente al administrado, menoscabando sus derechos fundamentales.

En tal sentido, dichos principios constitucionales son desconocidos por el legislador al establecer en las leyes, como es el casos de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de La República vigente, esas ventajas para el Estado.

Igualmente, el Tribunal Supremo de Justicia, en sus distintos criterios jurisprudenciales, protege y propugnan los privilegios del Estado frente a los administrados, teniendo los jueces y magistrados, por mandato constitucional

del artículo 334, la obligación de asegurar la integridad de la Constitución Nacional, el Derecho al debido proceso y el Derecho a la tutela judicial efectiva.

El debido proceso, esta previsto en el artículo 49 de la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela. Es un derecho Constitucional, aplicado a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Cuando se habla de debido proceso, se reitera la necesidad de un juez imparcial, esto es ajeno a cualquier interés que no sea el de administrar justicia y al mismo tiempo, que el juicio se efectúe sin dilaciones indebidas, es decir, con la máxima celeridad apegada a la normativa del procedimiento. (González. 1999. 22).

Asimismo, comporta, la inviolabilidad del derecho a la defensa, en todo el estado y grado de investigación y del proceso. En este sentido, la persona interesada, tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se les investiga, a acceder a las pruebas y a disponer del tiempo necesario y de los medios adecuados para ejercer su defensa.

Este precepto, establece además, la nulidad de las pruebas obtenidas si existiere violación a esta garantía.

El debido proceso contiene una serie de derechos de los ciudadano, tales son: la presunción de inocencia mientras no se demuestre lo contrario, derecho a ser oído en cualquier clase de proceso, en un plazo razonable; juzgamiento por los jueces naturales, conocimiento de la identidad del juzgador, prohibición de juzgamiento por tribunales de excepción, confesión

sin coacción, es decir, prohibición de ser obligado a la confesión contra sí mismo, contra el cónyuge, concubino o pariente dentro del cuanto grado de consanguinidad o de confesarse culpable; prohibición de ser sancionado por actos u omisiones no previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes, prohibición del sometimiento a juicio por los mismo hechos por lo cual ya fue juzgado anteriormente, posibilidad de solicitar al Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados, y finalmente, la potestad del administrado de exigir la responsabilidad del funcionario público que intervino en la lesión materializada, es decir el derecho del particular de ir exigir la responsabilidad personal de ellos.

Según Uribe Quintero (2000.15 y 16):

Conviene destacar el principio de participación, como fundamento de la Administración Pública, contenido en el artículo 141. De hecho, en la actualidad en derecho constitucional general y comparado se habla del derecho a la participación en posprocedimientos administrativos formativo de decisiones susceptibles de afectar la esfera jurídica subjetiva del interesado, que en nuestro medio se ha presentado simplistamente como el principio del contradictorio (“audire alteram partem”). Se trata pues de un postulado fundamental que no debe faltar en la sede administrativa, asistamos a peticiones, denuncias, investigaciones de violaciones de deberes formales o fiscalizaciones o sumarios administrativos en caso de reparos tributarios o imposición de sanciones...Tampoco puede estar ausente el debido proceso de la sede judicial, en casos de acciones de inconstitucionalidad contra leyes...recursos de interpretación de leyes...recurso contencioso administrativo de nulidad contra actos reglamentarios, recursos contenciosos...juicios ejecutivos de créditos fiscales, amparos o demandas contra entes públicos por daños derivados de la

actuación de la administración...todas estas acciones asociadas o no a peticiones de medidas cautelares o de empleo de control difuso de constitucionalidad.

Este derecho al debido proceso, según el principio general, debe estar presente en todo juicio o procedimiento administrativo. El problema está precisamente en que las prerrogativas y privilegios procesales y fiscales, hacen que los juicios donde sea parte el Estado y el particular, tengan ventajas procesales para el primero, lo que implica que estas atentan contra los derechos y garantías, que en principio tiene el administrado frente a su contra parte, que en este caso, es la administración pública.

En tal sentido, si bien debe existir un debido proceso que abarque todos los supuestos antes mencionados, también es cierto, que se aplica el derecho en forma desigual, menoscabando los derechos del particular y violando el principio de igualdad entre las partes del proceso.

Todo esto, motivado a que los privilegios y prerrogativas del Estado, están polarizados, a favor del mismo. Esto es contrario a los Derechos fundamentales, a la tutela judicial efectiva y a los preceptos Constitucionales mismo, por el hecho de que estas ventajas de la República, son obstáculos que no permiten a los administrados ejercer efectivamente su derecho a la justicia.

El artículo 334 de la Constitución Venezolana, establece la obligación de todos los jueces, en el ámbito de sus competencias, asegurar la integridad

de la Constitución, donde se deben destacar, como principios garantistas: el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Este principio de la tutela judicial efectiva, está previsto en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Establece el derecho que tiene toda persona de acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos. También garantiza, la tutela efectiva de esos derechos, por parte de los órganos jurisdiccionales y administrativos, así como la obtención con prontitud la decisión correspondiente. Esto último, es el derecho a obtener una respuesta oportuna a la petición, sea ante un órgano judicial o ante un órgano administrativo.

Asimismo, este principio y derecho, establece la obligación del Estado en garantizar una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

Cabe destacar que en referencia a la justicia administrativa lo siguiente:

Visto el singular carácter subjetivo (por no limitarse al control de la legalidad, sino abarcar preponderantemente la salvaguarda de las esferas jurídicas subjetivas), que la moderna doctrina nacional y comparada ha venido atribuyendo al contencioso administrativo, el cual el contencioso tributario está en relación de género a especie, debe tenerse presente el contenido del artículo 259, que explícitamente confía a los tribunales con competencia en lo contencioso administrativo facultades para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y

perjuicios originados en responsabilidad de la administración, y para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, dentro de lo que se incluye por razones obvias el ejercicio oficioso o a petición de parte del poder cautelar general, fines estos que pueden ser todos materia de pretensión procesal por parte de los contribuyentes. (Uribe Quintero. 2000. 16 y 17).

Se considera que con los privilegios y prerrogativa del Estado, los derechos y garantías constitucionales del particular se ven disminuidos ante el interés general que la Administración tutela. Los Derechos constitucionales, valga mencionar: acceso a la justicia, principio de igualdad de las cargas procesales y tutela judicial efectiva, se ven solo como letras muertas, como una utopía, ante las ventajas de la Administración públicas frente al particular. A tal efecto, debe existir un equilibrio, entre las partes y como afirma De Sousa (2002. 8):

Y es que el derecho a la tutela judicial efectiva no sólo supone el derecho de acceso a la justicia y a obtener con prontitud la decisión correspondiente, sino que comporta también que la Administración, en respeto del derecho constitucional a la igualdad previsto en el artículo 21 de la Constitución de 1999, actúe en juicio frente a los particulares como cualquier otra parte, sometida a derecho, y en equivalencia de condiciones.

En ese sentido, expone (De Sousa. 2002. 8), que es categórica la exposición de motivos de la Constitución al señalar que el derecho a la justicia tiene fundamento «en los derechos de igualdad y a la tutela judicial efectiva» y al exhortar al legislador con el objeto de hacer efectiva la tutela judicial de los administrados y garantizar su derecho de libre acceso a la

justicia a eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio.

Asimismo, Santamaría Pastor (citado por De Sousa. 2002. 8) señala que “tales prerrogativas, incompatibles en su opinión con el concepto del Estado de Derecho, erigen al proceso contencioso administrativo «[...] como un conjunto de técnicas destinadas a hacer fracasar con facilidad suma los recursos entablados por los particulares.”

Cabe destacar, que la Constitución Venezolana, tiende a eliminar toda diferencia y ventajas del Estado frente al particular, dentro de un proceso, sea judicial o administrativo y esto va con la corriente más actual en el derecho comparado, lo cual se evidencia justamente en que “fomenta la eliminación del ordenamiento jurídico venezolano de estos privilegios reconocidos a la Administración y, en concreto, del relativo a la exigencia del agotamiento previo de la vía administrativa o del antejuicio administrativo“. (De Sousa. 2002. 9)

No obstante, posterior a la vigencia de la Constitución Bolivariana de Venezuela, se han promulgado leyes que contradicen los preceptos establecidos e la carta magna, tal es el caso de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República vigente, la cual establece las prerrogativas y privilegios procesales del Estado, y que constituyen ventajas y “una posición de privilegio frente al particular fundamentada en el interés

público que aquel está llamado a tutelar y que debe prevalecer, sin menoscabo del derecho, frente a cualquier interés individual". (De Sousa. 2002. 9)

En Venezuela, las leyes y la jurisprudencia han propugnado el establecimiento de los privilegios y prerrogativas del Estado, lo cual menoscaba el derecho de los administrado, por lo cual, se puede afirmar que en el ordenamiento jurídico venezolano no se han eliminado estas ventajas que obstaculizan el ejercicio de la justicia a los ciudadanos.

Al respecto, De Sousa (2002. 10), opina lo siguiente:

Llama especialmente la atención que tratándose de una ley dictada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, que propugna y defiende la desaparición de los privilegios consagrados a favor de la administración en obsequio del derecho de los particulares a la tutela judicial efectiva, no acoge, sin embargo, la exhortación hecha por el Constituyente en la exposición de motivos, al punto de que no sólo consagra toda una gama de privilegios procesales a favor del Estado, sino que además, en total desconocimiento del texto constitucional, impone con carácter obligatorio el agotamiento previo del antejuicio administrativo como requisito de necesario cumplimiento para la admisibilidad de la acción.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Tomando en consideración la estructura de la presente investigación se consignan las siguientes conclusiones:

1. Con relación a las consideraciones generales de las prerrogativas y de los privilegios se concluye que son palabras sinónimas y que se utilizan en la doctrina nacional y extranjera en forma indistinta, ya que ambas aluden a ventajas, que en el caso del presente estudio, se refiere a los privilegios y prerrogativas de la República. No obstante, la tendencia es que se les denominen “prerrogativas” a los privilegios de orden procesal y “privilegios” propiamente dicho, a las de orden económico o fiscal. Para distinguir los conceptos de privilegio y prerrogativa existe dos corrientes: una que considera que la noción de privilegio es más genérica y comprende todas las ventajas que se le otorgan a la Hacienda Publica Nacional, y que la prerrogativa, entonces entraría en una categoría amplia, que se considera un género. Otra corriente considera, que los privilegios son beneficios que se otorgan en el ámbito fiscal o derivados del mismo, es decir que son exoneraciones de pago o exclusión de cargas económica, en tanto que las prerrogativas son las situaciones excepcionales de supremacía que se

conceden a algunos sujetos en el proceso, por lo tanto, corresponden a la actuaciones la esfera jurisdiccional o en la vía preparatoria de la misma. A tal efecto, se entiende que las prerrogativas y los privilegios son ventajas especiales que goza la Administración Pública, dentro de las cuales, en la primera se concede una dispensa al régimen procedimental, cuando la República actúa como parte o interviniente en un proceso judicial; y en la segunda se le otorgan exenciones al pago de tributos, todo esto justificado por la naturaleza y funciones que le son propias a la República.

2. Con respecto a los Órganos y Entes de la Administración pública que gozan de los privilegios y prerrogativas se encuentran: en primer lugar la República, como representante de la personalidad jurídica del Estado, a los Estado, los Municipios y Otros Órganos y Entes de la Administración Pública. Igualmente, gozan de estos privilegios y prerrogativas los órganos ejecutivos, legislativos, judicial, ciudadano y electoral, mediante los cuales se manifiesta la actividad del Estado y a los órganos creados constitucionalmente con autonomía funcional sin personalidad jurídica, es decir, aquellos se encuentran adscritos, pero no se señalan, por lo tanto debe entenderse que los mismos solo podrán ser representados por la Procuraduría General de la República, y los Institutos Autónomos, Fundaciones y Empresas del Estado, en virtud del interés patrimonial indirecto que posee la República en su capital accionante. Es importante destacar, que en principio, los Estados Federados, gozan, al igual que la República de privilegios y prerrogativas,

pero que esta aplicación debe estar autorizada por la ley, y difieren en algunos casos, en cuanto a las medidas de aplicación de alguna de estas ventajas. A los Municipios, se les aplican las mismas prerrogativas y privilegios establecidos para la Hacienda Pública Nacional o el Tesoro Nacional, con la excepción de los casos expresamente establecidos en la Ley especial que regula a estas entidades, es decir, la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Finalmente cabe destacar, que si bien existen Constituciones y Leyes Estadales que han consagrado ciertas prerrogativas procesales a los Estados Federados, es necesario entender que estas normas son ineficaces, ya que la competencia para establecerlas es exclusiva del poder nacional, razón por la cual las Leyes promulgadas por la República que regulen las normas de los Estados y Municipios, deberán contener dichos privilegios. En cuanto a las prerrogativas y privilegios procesales del Distrito Federal, se equiparan a los Municipios. El principio general es que los establecimientos públicos (fundaciones, asociaciones civiles, corporaciones, institutos autónomos, etc.), y las empresas del Estado (Sociedades Anónimas), no gozan de privilegios ni prerrogativas procesales, salvo los conferidos especialmente por la ley. Esto último significa, que en algún momento podrían gozar de los mismos privilegios y prerrogativas de la República. Es precisamente la ley que crea cada una de estas entidades, la que confiere a los institutos autónomos, los privilegios otorgados a la República, pero de acuerdo al criterio jurisprudencia del Supremo Tribunal,

en cuanto a las costas procesales, se aplicará preferentemente el Código de Procedimiento Civil, sobre la ley que crea los institutos autónomos. Con relación a las empresas del Estado, se entiende que son personas jurídicas de derecho privado, es decir sociedades mercantiles que se rigen en principio por el derecho común, al igual que los particulares. En este caso, las empresas del Estado no gozan de prerrogativas ni privilegios procesales conferidos a favor de la República. No obstante, es posible que la ley otorgue a estas empresas, ciertos privilegios y prerrogativas para su actuación en juicio.

3. En cuanto a los privilegios y prerrogativas contenidas en la LOPGR, se concluye que son conferidos a la República por la ley en atención a los intereses colectivos que representan y estos son privilegios y prerrogativa de orden procesal y de orden económico. De acuerdo a lo estudiado, se considera que debe estar rigurosamente sujetos al ejercicio excepcional y limitativo, ya que el Estado en ningún momento, debe extender esas prerrogativas a los supuestos no previstos en las leyes, ni puede ampliar sus propósitos, fines y efectos mas allá de las limitaciones establecidas en el ordenamiento jurídico violando el principio de legalidad. Asimismo, se entiende que estas prerrogativas y privilegios son ventajas del Estado frente a los administrados, los cuales se encuentran en posición de desventaja, ante estas normas procesales y fiscales que le confieren la ley. Esto se observa directamente en el menoscabo de los derechos de igualdad, tutela

judicial efectiva y debido proceso contenidos en la constitución nacional, cuando la Administración Pública ejerce sus privilegios. También es importante señalar que, la Constitución de 1999 en moderna y prevé la eliminación de estos privilegios del Estado, para propugnar la igualdad que lleva al equilibrio de las partes en el proceso, eliminar cargas procesales innecesarias y que le restan celeridad al proceso, y así lograr una mejor administración de justicia. No obstante lo anterior, el legislador, promulgó la LOPGR, contemplando en ella, prerrogativas y privilegios procesales del Estado, lo cual significa que se desconoció la Constitución, porque contradice sus principios y derechos que afectan directamente a los particulares, administrados o contribuyentes.

4. Al estudiar la justificación o no a la existencia de privilegios y prerrogativas, se puede decir que existen dos posturas: una a que justifica la existencia de prerrogativas y privilegios Estadales y otra, que está en contra de su existencia. En términos generales, los fundamentos para justificar la existencia de las Prerrogativas y Privilegios del Estado, frente a los particulares son los siguientes: a) la especial posición en que se encuentra la Administración como titular de los intereses de la colectividad, representante de la Hacienda Pública y garante de la continuidad de los servicios públicos, justifica que se le otorguen en juicio una serie de privilegios o prerrogativas que la colocan en una situación de ventaja frente al particular en juicio, b) como mecanismos de protección de la normalidad en el funcionamiento de la

Administración, y nunca como instrumentos de coacción contra los particulares en sus conflictos con el Estado. Asimismo, los fundamentos en contra de la existencia de las Prerrogativas y Privilegios del Estado, frente a los particulares son los siguientes: a) Es considerado un instrumento de coacción contra los particulares en sus conflictos con el Estado, lo cual además de ser contrario al principio de igualdad de las cargas públicas, haría nugatoria la garantía jurisdiccional de acceso y obtención de justicia, b) La naturaleza de los intereses que la Administración está llamada a tutelar en beneficio del colectivo, en defensa de la Hacienda Pública y de la continuidad de los servicios públicos, en todos los procedimientos en los que la República sea parte, bien como actora o como demandada, se le reconoce y, consecuentemente, a la Procuraduría como su representante judicial- una serie de privilegios de naturaleza fiscal y procesal que rompen con el principio de igualdad que debe regir en todo juicio; c) El otorgamiento de prerrogativas a favor de la Administración debe ser equilibrado en un grado tal que los derechos y garantías constitucionales del particular no se vean disminuidos por el interés general que la Administración tutela; d) la Administración, debe respetar el derecho constitucional a la igualdad previsto en el artículo 21 de la Constitución de 1999, por lo cual debe actuar en juicio frente a los particulares como cualquier otra parte, sometida a derecho, y en equivalencia de condiciones; e) la Administración no puede vaciar de contenido el derecho de los particulares a obtener una tutela eficaz, pues el

derecho constitucional a la igualdad, y la igualdad procesal como manifestación de aquella, así lo imponen; f) se debe eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio. El autor de la presente investigación considera que ni las funciones, ni las actividades, ni los fines del Estado son argumento suficiente para justificar las prerrogativas y privilegios. Estos, deben ser erradicados del ordenamiento jurídico venezolano, porque los particulares, que constituyen su población, y al mismo tiempo uno de sus elementos existenciales debe ser el fin y no el medio empleado para “salvaguardar un patrimonio público destinado a satisfacer necesidades públicas” para los mismos administrados, lo cual resulta ilógico, al menoscabar los derechos fundamentales, a través de la concesión legal de ciertas ventajas.

5. Con relación a lo Constitucional y los privilegios y prerrogativas se determinó que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, garantiza al particular, administrado, o contribuyente, el acceso a la justicia, a un debido proceso, a la igualdad y a la tutela judicial efectiva. Esto para determinar como estos derechos, son afectados por las prerrogativas y privilegios del Estado. Asimismo, con el ejercicio y goce de estos privilegios y prerrogativas, es evidentemente, que el Estado se encuentra en un plano de ventaja frente al administrado, menoscabando sus derechos fundamentales.

Dichos principios constitucionales, también son desconocidos por el legislador al establecer en las leyes, como es el caso de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de La República vigente, esos privilegios para el Estado. Igualmente, el Tribunal Supremo de Justicia, en sus distintos criterios jurisprudenciales, protege y propugnan los privilegios de la República, frente a los administrados, no obstante, teniendo los jueces y magistrados, por mandato constitucional del artículo 334, la obligación de asegurar la integridad de la Constitución Nacional, el Derecho al debido proceso, el Derecho a la tutela judicial efectiva y la inviolabilidad del derecho a la defensa, en todo el estado y grado de investigación y del proceso. Este derecho al debido proceso, según el principio general, debe estar presente en todo juicio o procedimiento administrativo. El problema está precisamente en que las prerrogativas y privilegios procesales y fiscales, hacen que los juicios donde sea parte el Estado y el particular, tengan ventajas procesales para el primero, lo que implica que estas atentan contra los derechos y garantías, que en principio tiene el administrado frente a su contra parte, que en este caso, es la administración pública. En tal sentido, si bien debe existir un debido proceso que abarque todos los supuestos antes mencionados, también es cierto, que se aplica el derecho en forma desigual, menoscabando los derechos del particular y violando el principio de igualdad entre las partes del proceso. Todo esto, motivado a que los privilegios y prerrogativas del Estado, están polarizados, a favor del mismo y esto es

contrario a los Derechos fundamentales, a la tutela judicial efectiva y a los preceptos Constitucionales mismo, por el hecho de que estas ventajas de la Republica, son obstáculos que no permiten a los administrados ejercer efectivamente su derecho a la justicia. Asimismo, el principio de la tutela judicial efectiva, es el derecho que tiene toda persona de acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos y además garantiza, la tutela efectiva de esos derechos, por parte de los órganos jurisdiccionales y administrativos, así como la obtención con prontitud la decisión correspondiente. Esto último, es el derecho a obtener una respuesta oportuna a la petición, sea ante un órgano judicial o ante un órgano administrativo. Se considera que con los privilegios y prerrogativa del Estado, los derechos y garantías constitucionales del particular se ven disminuidos ante el interés general que la Administración tutela. Los Derechos constitucionales, valga mencionar: acceso a la justicia, principio de igualdad de las cargas procesales y tutela judicial efectiva, se ven solo como letras muertas, como una utopía, ante las ventajas de la Administración públicas frente al particular. Finalmente, si bien en la Constitución Nacional existen principios y derechos que defienden la igualdad, todavía en las leyes y la jurisprudencia se han propugnado el establecimiento de los privilegios y prerrogativas del Estado, lo cual menoscaba el derecho de los administrado, por lo cual, se puede afirmar que en el ordenamiento jurídico venezolano no

se han eliminado estas ventajas que obstaculizan el ejercicio de la justicia a los ciudadanos.

Por todo lo antes expuesto, el autor de la presente investigación aporta las siguientes recomendaciones:

1. Se recomienda eliminar de la legislación venezolana, específicamente de la LOPGR los privilegios concedidos a la República, con la finalidad de equilibrar la intervención de las partes en el proceso, cuando estas sean por un lado, el Estado, a través de cualquiera de sus órganos, y por el otro, el particular, quien acciona el aparato judicial para hacer valer su pretensión.

2. Se sugiere a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, revisen su actual criterio, que desconoce lo preceptuado en la Constitución, al propugnar y justificar a favor del Estado, la existencia de prerrogativas y privilegios, por cuanto, deben recordar, que la misma Constitución Nacional en el artículo 334, establece la obligación que tienen de garantizar la integridad, supremacía y principios fundamentales de la carta magna.

3. Se sugiere a los jueces, rechazar en nombre de la Constitución, todas las acciones y pedimentos que excedan los límites de los privilegios del Estado, que puedan socavar la igualdad que debe imperar en todo proceso judicial, sin importar que el Estado sea parte del mismo, así como aquellas situaciones que rompan el equilibrio lógico en un proceso.

BIBLIOGRAFÍA

- Bielsa, R. (1950). *Estudios de Derecho Público I: Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Editorial Desalma.
- Brewer, A. (1985). *Instituciones Políticas y Constitucionales* (Tomo I). Universidad Católica del Táchira. Caracas-San Cristóbal: Editorial Jurídica Venezolana.
- Código de Procedimiento Civil (1986). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. Nº 3. 694 (Extraordinario). Enero 22 de 1986.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. Nº 36. 860 (Extraordinario). Diciembre 30 de 1999.
- De Sousa, R. (2002) Actuación en Juicio de la Procuraduría General de la República. Prerrogativas de la República. *Conferencia dictada en el marco de las II Jornadas de Derecho Público de la Universidad Monteávila. "Nuevas Leyes Administrativas"*. Caracas, abril 26 de 2002.
- Diccionario Larousse de la Lengua Española* (1994). Madrid: Larousse Editores.
- Enciclopedia Jurídica Opus* (1995), (Tomo VI). Caracas: Ediciones Libra.
- García, E. y Fernández, T. (1999). *Curso de Derecho Administrativo* (Tomo II). Madrid: Editorial Civitas.
- García Trevijano, J (S.F). *Tratado de Derecho Administrativo* (Tomo I, 2ª ed.). Madrid: Editorial de Derecho Privado
- González, A. (1999). *Serie Código Orgánico Procesal Penal: Principios y Garantías Procesales. La Participación Ciudadana. El Ministerio Público. La Detención. La Víctima* (Tomo I). Caracas: Editorial Buchivacoa.
- Lares M., E. (1990). *Manual de Derecho Administrativo* (8ª ed.). Caracas.

- Lepervanche, P. (1945). Privilegios del Fisco en el Derecho Venezolano. *Revista de Hacienda*. (Tomo X, N° 19). Caracas, diciembre de 1945.
- Ley del Estatuto de la Función Pública. (2001). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 5.557 (Extraordinario). Noviembre, 13 de 2001.
- Ley Orgánica de la Administración Pública. (2000). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N°*
- Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público. (2003). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 37.606 (Extraordinario). Enero, 9 de 2003.
- Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. (1976). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 1893 (Extraordinario) julio 30 de 1976.
- Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional. (1974). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 61. 660 (Extraordinario). Junio 21 de 1974.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. (1965). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 27. 921 (Extraordinario). Diciembre 20 de 1965.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. (2001). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*. N° 5.554 (Extraordinario). Noviembre 13 de 2001.
- Neher, J. (1994). *Privilegios y Prerrogativas de la Administración en el Contencioso Administrativo*. Libro Homenaje a la obra Científica y Docente del Profesor José Muci-Abraham. Caracas: Liber Amicorum.
- Ossorio, M. (1981). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Argentina: Editorial Heliasta, SRL.
- Procuraduría General de la República. (1988). *Doctrina. Antejudicio Administrativo. Requisitos*. Caracas.
- Rondón de Sanso, H. (1997). La Revocación de los Actos Administrativos en el Derecho Venezolano. *Conferencia dictada en las III Jornadas Internacionales de derecho administrativo "Allan Randolph Brewer Carías"*

Sarmiento, J. (1972). *Temas Jurídicos*. Caracas: Ediciones de la Fiscalía General de la República.

Tinoco Ritcher, C. (1958). *Derecho Administrativo*. Caracas.

Universidad Católica Andrés Bello (S.F). *Manual para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado en el Área de Derecho para optar al Título de Especialista*. Caracas: UCAB.

Uribe Quintero, A (2000). Aspectos Tributarios en la Constitución de 1999: Los Derechos del Contribuyente en la Constitución de 1999. *V Jornadas Venezolanas de Derecho Tributario*. Caracas: Editorial Livrosca.