

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

**ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO  
PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES CONTENIDO  
EN LA LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA  
REPÚBLICA Y DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL FISCAL, CON  
RESPECTO AL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN LA LEGISLACIÓN  
PRECEDENTE**

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

Autor: Francisco Montes de Oca G.

Asesor: Fulvio Ávila Herrera

Caracas  
Enero 2006

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

**APROBACION DEL ASESOR**

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el Abogado Francisco Montes de Oca G. para optar al Grado de Especialista en Derecho Administrativo, cuyo título es: Análisis comparativo del Procedimiento Administrativo Para la Determinación de Responsabilidades contenido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, con respecto al procedimiento previsto en la legislación precedente; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los 18 días del mes de enero de 2006

---

Fulvio Ávila Herrera  
CI. 3.224.026

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

**ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO  
PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES CONTENIDO  
EN LA LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA  
REPÚBLICA Y DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL FISCAL, CON  
RESPECTO AL PROCEDIMIENTO PREVISTO EN LA LEGISLACIÓN  
PRECEDENTE**

Por: Francisco Montes de Oca G.

Trabajo Especial de Grado de Especialización en Derecho Financiero,  
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 \_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_

**Dedicatoria:**

A mi esposa, Dayana Fernández Albornett, a quien debo todo el apoyo e impulso que fueron necesarios para la culminación de este Trabajo Especial de Grado.

A mis gemelas, Diana y Sofía, quienes se constituyen en la razón fundamental de todo mi accionar.

A mis tíos Fulvio Ávila Herrera y Nancy García, que sin su tutoría, asesoría y paciencia no hubiese sido posible este producto.

Y por supuesto a mis padres y hermano, que sin sus sabias enseñanzas ni siquiera hubiera comenzado esta fructífera labor.

## ÍNDICE

	p.
<b>INTRODUCCION</b>	1
<b>I. LA POTESTAD PÚBLICA</b>	3
I.1. Concepto	3
I.2. Clasificación	6
<b>II. <i>IUS PUNIENDI</i> DEL ESTADO</b>	7
II.1. Visión doctrinaria (patria y comparada)	7
II.2. Visión jurisprudencial (patria y comparada)	10
<b>III. LA POTESTAD ADMINISTRATIVA SANCIONADORA O DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR COMO MANIFESTACIÓN DEL <i>IUS PUNIENDI</i> DEL ESTADO</b>	14
III.1. Nociones fundamentales	14
III.2. Concepto	16
III.3. Principios Rectores de la Potestad Administrativa Sancionadora Como Límites a su ejercicio	19
<b>IV. EL DEBIDO PROCESO COMO INSTITUCIÓN GARANTISTA</b>	49
IV.1. Definición	49
IV.2. El Debido Proceso en la Constitución de 1961	57
IV.3. El Debido Proceso en la Constitución vigente	59
IV.4. Principios que integran al Debido Proceso	62

<b>V. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES PREVISTO EN LA LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y DEL SISTEMA NACIONAL CONTROL FISCAL</b>	<b>67</b>
V.1. Nociones Generales	67
V.2. Análisis Pormenorizado de las Potestades de Investigación de los Órganos de Control Fiscal, a Modo de Introducción	71
V.3. Visión Amplia del Procedimiento Administrativo para la Determinación de Responsabilidades	78
V.3.1. Nociones Generales	78
V.3.2. Supuestos Generadores de Responsabilidad Administrativa	84
V.3.3. Órganos competentes	91
V.3.4. Apertura o Inicio del Procedimiento Administrativo para la Determinación de Responsabilidades	92
V.3.5. Modos de Proceder	93
V.3.6. Participación a la Contraloría General de la República por parte de los Restantes Órganos de Control Fiscal	94
V.3.7. Indicación de Pruebas por parte del Interesado	94
V.3.8. Auto de Fijación del Acto Oral y Público	95
V.3.9. Auto Para Mejor Proveer	96
V.3.10. Decisión	97
V.3.10.1 Lapso para que se Produzca la Decisión	97
V.3.10.2 Autoridad Competente para Decidir	99
V.3.10.3. Recursos Procedentes Contra las Decisiones Dictadas por los Órganos de Control Fiscal	99

V.3.10.4. Ejecutoriedad y Ejecutividad de las Decisiones Dictadas por los Órganos de Control Fiscal	101
V.3.11. Efectos de las Decisiones Dictadas por los Órganos de Control Fiscal	103
<b>VI. ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES PREVISTO EN LA LEY VIGENTE, CON RESPECTO A LEGISLACIONES ANTERIORES</b>	<b>107</b>
VI.1. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica De la Contraloría General de la República del año 1984 y su adecuación a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso	107
VI.1.1. Nociones Generales	107
VI.1.2. Hechos Generadores de Responsabilidad Administrativa	108
VI.1.3. Órganos Competentes	110
VI.1.4. Sustanciación del Procedimiento	112
VI.1.5. La Decisión de los Procedimientos	114
VI.1.6. Recursos Procedentes	116
VI.2. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de La Contraloría General de la República del año 1995 y su adecuación a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso	117
VI.2.1. Nociones Generales	117
VI.2.2. Hechos Generadores de responsabilidad administrativa	118
VI.2.2.1. El artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República	118

VI.2.3. Órganos Competentes	136
VI.2.4. Inicio del Procedimiento de Averiguación Administrativa	138
VI.2.5. Sustanciación del Procedimiento de Averiguación Administrativa	139
VI.2.6. Decisión de los Procedimientos de Averiguación Administrativa	142
VI.2.7. Consecuencias de la Declaratoria de Responsabilidad Administrativa	144
VI.2.8. Recursos que Proceden Contra las Decisiones Que Declaran la Responsabilidad Administrativa	148
VI.3. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República vigente adecuación a los Principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador, como al debido proceso	149
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	<b>160</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>171</b>

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

**ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA  
LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES CONTENIDO EN LA LEY  
ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y DEL  
SISTEMA NACIONAL DE CONTROL FISCAL, CON RESPECTO AL  
PROCEDIMIENTO PREVISTO EN LA LEGISLACIÓN PRECEDENTE**

Autor: Francisco Montes de Oca G.

Tutor: Fulvio Ávila Herrera

Fecha: enero 2006

**RESUMEN**

El presente trabajo se constituyó en un estudio comparativo del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades contenido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, con relación al procedimiento previsto en la legislación precedente. En tal sentido, se analizó lo concerniente a la potestad pública, a los fines de ubicar dentro de la misma lo que se denomina el *ius puniendi* del Estado. A tal efecto, se revisó el concepto del mismo, su alcance y clasificación. Subsiguientemente, fue menester realizar una revisión de la visión doctrinaria y jurisprudencial nacional y extranjera relativa a éste. Posteriormente, se examinaron los aspectos más relevantes tanto del Derecho Administrativo Sancionador como del Debido Proceso, tales como nociones fundamentales, concepto, límites, así como su inscripción dentro del ordenamiento jurídico general derogado y vigente, y sus principios rectores, ya que dichas instituciones se encuentran estrechamente relacionadas con el ejercicio del señalado *ius puniendi*. Ulteriormente, se efectuó el análisis comparativo indicado al inicio del presente resumen concatenado con lo antes expuesto, con el cual se verificó que el procedimiento bajo estudio, en algunos aspectos relativos a la tipificación de las sanciones y al derecho a la defensa no se adecua a los principios que rigen las citadas instituciones. Finalmente, se propusieron las modificaciones necesarias a la vigente Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, a fin de lograr la mayor consistencia del procedimiento bajo análisis, de manera que el mismo sea instrumentado respetando los derechos y garantías de los ciudadanos que por cualquier circunstancia sean objeto del mismo. Para la culminación del trabajo de grado, fue necesario efectuar una investigación bibliográfica mediante una vasta relación de textos, revistas, trabajos, jurisprudencia y catálogos de bibliotecas especializadas.

## INTRODUCCION

El presente trabajo tiene como finalidad realizar un análisis comparativo del Procedimiento Administrativo para la Determinación de Responsabilidades contenido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, con respecto al procedimiento previsto en la legislación precedente, con apoyo en la doctrina y la jurisprudencia.

A los fines de efectuar tal análisis, fue necesario comenzar por revisar el concepto y clasificación de la Potestad Pública, así como la visión doctrinaria y jurisprudencial patria y comparada del denominado *Ius Puniendi* del Estado.

Posteriormente, fue menester efectuar un análisis pormenorizado de la potestad administrativa sancionadora o Derecho Administrativo Sancionador como manifestación del *Ius Puniendi* del Estado, determinando su concepto, fundamentos, principios rectores y límites a su ejercicio.

Consecutivamente, se realizó el estudio de la figura del debido proceso como institución garantista, precisando su definición y estableciendo de manera cierta el contexto bajo el cual fue consagrado en la Constitución de 1961 y en la Carta Fundamental vigente, extrayendo los principios que lo conforman. Posteriormente, se efectuó un examen del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal vigente, realizando una breve reseña de las potestades de investigación atribuidas a los órganos de control fiscal, a modo de introducción para de seguidas

entrar a realizar una visión amplia del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades propiamente.

Seguidamente, se procedió a la realización de un análisis comparativo del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal vigente con respecto a legislaciones anteriores y precisándose su adecuación o no a los principios que rigen tanto al debido proceso como al Derecho Administrativo Sancionador, a los fines de determinar si existen avances o retrocesos con relación a los procedimientos en cuestión.

Finalmente, con base en los resultados del análisis precedente, se exponen las conclusiones y las recomendaciones con el objeto de proponer las modificaciones que se estimen pertinentes, a fin de lograr la mayor consistencia en el procedimiento bajo estudio.

En este trabajo, fue necesario efectuar una investigación analítica y de desarrollo documental y conceptual de una extensa relación de libros, revistas, trabajos, jurisprudencia, artículos de prensa y catálogos de bibliotecas especializadas analizados con sentido crítico y temático a objeto de precisar elementos empíricos sobre la materia.

## I. LA POTESTAD PÚBLICA

### I.1. Concepto

Para tener una visión acertada de lo que significa el *Ius Puniendi* del Estado y de una de sus tantas manifestaciones como es el Derecho Administrativo Sancionador, resulta menester definir de manera cierta el concepto de Potestad Pública, por ser ésta su origen.

Así, para Santi Romano citado por Peña, J. (2001, p. 226), la potestad, en general, es una situación de poder que resulta conceptualmente igual en el campo del Derecho Público y en el del Derecho Privado.

Precisan, García de Enterría, E. y Fernández, T. (1998), al expresar el concepto técnico de potestad, que:

“El principio de legalidad de la Administración, con el contenido explicado, se expresa en un mecanismo técnico preciso: la legalidad atribuye potestades a la Administración, precisamente. La legalidad otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites, apodera, habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes jurídicos. Toda acción administrativa se nos presenta así como ejercicio de un poder atribuido previamente por la Ley y por ella delimitado y construido. Sin una atribución legal previa de potestades la Administración no puede actuar, simplemente.” (p. 433).

En este orden de ideas, el autor Fernández, E. (1981) señala que “Las potestades son medios jurídicos con que cuenta la Administración para desplegar su actividad.” (p.594).

El doctrinario Araujo, J. (1998) equipara a las potestades al poder jurídico, pero aclarando que en Derecho Administrativo tienen una connotación que se acerca más a la sectorización del Poder Público, en virtud de que es ejercido por la Administración Pública, citando al autor De La Cuetara, textualmente en lo siguiente:

“...Son, pues, las facultades o competencias que recibe para la realización de la función administrativa. Por ello es frecuente hablar indistintamente de poderes o *potestades administrativas*. En sentido estricto, las potestades administrativas corresponden al Poder Administrador: son la parcela del poder público general, totalmente justificada, funcionarizada al servicio de fines concretos y fraccionada en ‘dosis medibles’, que le corresponde a la Administración Pública.” (p. 462, cursivas del autor).

Adicionalmente, el tratadista Rivero, J. (1984) define lo que es el Poder Público, que podría equipararse a potestad pública, como un “...conjunto de prerrogativas acordadas a la administración para permitirle hacer prevalecer el interés general, cuando se halle en conflicto con los particulares.” (p. 11).

Por su parte, Ossorio, M. (1999), al definir potestad pública, expresa:

“Representa un concepto similar al de poder, porque ambos se encuentran relacionados con el atributo de autoridad que sobre personas o instituciones puede ser ejercida por otra u otras, así como por cuerpos colegiados, para el gobierno de una nación, dentro siempre de los términos y condiciones que la ley autoriza...” (p. 779).

Rondón, H. (1981), precisa que el principio de supremacía de la Administración, se debe a que se presenta dotada de potestades públicas y que su actividad administrativa implica necesariamente el ejercicio de éstas, vale decir, de cargas públicas que obligan y facultan a los distintos

órganos que componen a la Administración, a dictar ciertos actos que son susceptibles de incidir directamente en la esfera jurídica de los administrados, los cuales pueden ser ejecutados, en razón de lo anterior, con fuerza autoritaria, por lo que, continua la autora, la potestad debe ser considerada como una carga, debido a que habilita para actuar (facultad) y a su vez se constituye en un requerimiento para la realización de tal actuación (deber).

Más reciente, la autora Rondón de Sansó, H. (2005), al referirse a las potestades públicas, se reitera así:

“La potestad sancionatoria, como toda **potestad**, tiene la característica de ser una **carga pública**, lo cual implica para quien la ejerce, una dualidad de situaciones: la situación de ser titular de un derecho y la situación de ser el detentador de un deber que, puede incluso, convertirse en obligación en ciertas condiciones, frente a personas determinadas.” (p. 68, negrillas de la autora).

Coincidiendo, el autor Rojas-Hernández, J. (2004) insiste en que las potestades públicas son “...el instrumento del cual se dota a la Administración para legitimar y delimitar su actuación.” (p. 17).

Tomando como base el marco doctrinario precedentemente expuesto, se puede concluir que las potestades públicas no son otra cosa que el conjunto de prerrogativas, competencias, facultades o medios jurídicos con que cuenta la Administración para desplegar su actividad, los cuales le otorgan un poder de tal magnitud que con su ejercicio inciden de manera significativa sobre la esfera jurídica de los administrados, a tal punto que puede hacer prevalecer el interés general sobre el particular, pero sin olvidar que dichos medios jurídicos se encuentran delimitados en función de los fines concretos de la Administración y que a su vez dichas potestades se entienden como

cargas públicas que al mismo tiempo la facultan y la obligan al cumplimiento de los objetivos que previamente le han sido encomendados.

## I.2. Clasificación

En lo atinente a las distintas formas o modalidades que la potestad pública puede adoptar, el autor Brewer, A. (2003, p. 63), establece que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos las contempla dispersamente, más sin embargo pueden ser sistemáticamente ordenadas como la potestad de actuación de oficio, la potestad de autotutela, la potestad de ejecución forzosa y la potestad sancionatoria.

Por su parte, Rondón, H. (1981) expresa que las potestades públicas más relevantes que posee la Administración son la potestad reglamentaria, la potestad revocatoria, la potestad disciplinaria, la potestad sancionatoria y la potestad organizativa.

Del contenido de las clasificaciones previamente enunciadas, el tipo que interesa destacar a los fines del presente trabajo es la potestad sancionatoria o Derecho Administrativo Sancionador, el cual será posteriormente desarrollado en el Capítulo III del mismo.

## II. EL *IUS PUNIENDI* DEL ESTADO

### II.1. Visión doctrinaria (patria y comparada)

Nieto, A. (2002), considera que la potestad administrativa sancionadora, al igual que la potestad penal de los jueces y tribunales, forman parte de un genérico y único *ius puniendi* del Estado, el cual se subdivide en dos manifestaciones, por lo que el *ius puniendi* ha sido interpretado como un supraconcepto mediante el cual se ha podido crear un sistema de estructura piramidal en cuya cúspide se encuentra aquél y de donde convergen las líneas ascendentes de todas las potestades represivas.

Por su parte, Sosa, C. (1996, p. 189) considera que el Estado está dotado de un *ius puniendi* único del cual deriva el bloque normativo base del Poder Sancionador del Estado consagrado en la Constitución Nacional, naciendo de allí la potestad sancionatoria administrativa y la potestad sancionatoria penal, que corresponde impartirla a los jueces penales.

En concordancia con lo antes señalado, Rondón, H. (1996), señala que el *ius puniendi* viene a configurarse como un todo desde el punto de vista de la potestad punitiva que posee el Estado, del cual viene a formar parte el Derecho Sancionador como una categoría genérica.

De igual forma, para García de Enterría, E. y Fernández, T. (1998), la potestad sancionatoria tiene su origen directo en el ordenamiento jurídico y no en actos jurídicos determinados, por lo que la potestad siempre es una derivación de un status legal, resultando necesario una norma previa que además de configurarla, la atribuya en concreto.

Asimismo, Díez-Picazo, L. (1993), subraya que el *ius puniendi* es la potestad del poder público de castigar ciertos comportamientos antijurídicos de los particulares, razón por la cual no existe diferencia funcional alguna entre sanciones penales y sanciones administrativas, ya que ambas categorías son expresión de ésta, la cual tiene una finalidad aflictiva e, indirectamente, disuasoria.

Adicionalmente, Parejo, L. (1996), al disertar acerca del interés general, define lo que podría entenderse como el *ius puniendi* del Estado al expresar que dicho interés se configura en un conjunto de normas que imponen limitaciones a la actuación de los sujetos públicos y privados y que, como es de suponerse, la transgresión de esas limitaciones por parte de los mencionados sujetos conlleva a una consecuencia concreta, que en atención al caso específico puede traducirse en infligir un mal al transgresor, vale decir, en imponerle una sanción, lo cual no sería posible sin una previa facultad para ello.

Igualmente, para Sarmiento (1998) el *ius puniendi* viene a configurarse como la herramienta de que se vale el Estado para cumplir con el compromiso de proteger los bienes jurídicos tutelados, para lo cual se encuentra autorizado para que, por medio de sus agentes, afecte derechos fundamentales de aquellos que han transgredido las normas.

Con relación a lo antes expresado, cabe destacar que el tantas veces mencionado *ius puniendi* o facultad de castigar del Estado, se traduce a su vez en el deber de reglamentar su forma de proceder en la obtención de la verdad y declarar la respectiva consecuencia que no es otra cosa que la sanción (Terán, M. 2002).

Del mismo modo, Quintero, J. (2003) define al *ius puniendi* como "...la potestad material del poder del Estado emanada de la soberanía en la cual se fundamenta la punición." (p. 16)

De igual forma, Santamaría (2005, p. 371) al tratar acerca de la diversificación de la función represiva estatal y sus causas, dice que la necesidad imperativa de acatar las normas de índole jurídico, implica que el ordenamiento contemple mecanismos de reacción frente a las conductas que propendan a la transgresión de éstas. En los casos en que dichas conductas producen una lesión a los intereses generales o son extremadamente graves, la reacción del ordenamiento es de carácter represivo, es decir, impone una pena o una sanción al transgresor que se traduce en la privación de una situación jurídica activa, por ejemplo la libertad personal o, al contrario, en la creación de una situación de carácter pasivo, como puede ser la obligación de pagar una multa. Con tal reacción se buscan dos objetivos: el de punición o castigo al infractor y el de prevención o desaliento futuro de conductas similares.

Asimismo, Velásquez (1995, p. 28) define lo que debe entenderse por *ius puniendi* al decir que:

"...es la potestad radicada en cabeza del Estado en virtud del cual éste, revestido de su poderío e imperio, declara punibles determinados comportamientos que por su especial gravedad atentan contra la convivencia comunitaria y les impone penas y/o medidas de seguridad a título de consecuencia jurídica..."

Finalmente, Peña, J. (2005, p. 50) señala que el *ius puniendi* consiste en un poder punitivo general (único) y necesario de todo Estado que se desagrega en dos manifestaciones o expresiones, a saber: la potestad punitiva penal, ejercida por los tribunales penales y la potestad punitiva administrativa, ejercida por la Administración Pública.

En atención a los conceptos previamente expuestos, se puede concluir ciertamente que la doctrina especializada patria y extranjera coincide en señalar que el *Ius Puniendi* del Estado se define como la potestad o facultad única que el Estado tiene para castigar o sancionar las conductas antijurídicas desplegadas por los sujetos de distinta índole que integran el Estado, la cual deriva del imperio o soberanía estatal y que se manifiesta en dos vertientes bien concretas: la potestad punitiva penal y la potestad punitiva administrativa, ejercidas por los tribunales penales y la Administración Pública, respectivamente.

## II.2. Visión Jurisprudencial (patria y comparada)

La jurisprudencia de nuestro país, al disertar acerca del denominado *ius puniendi* del Estado establece fundamentalmente lo siguiente:

La Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado Mostafa, H. (2002), expresa que el poder punitivo del Estado o *ius puniendi* se fundamenta en la necesidad de establecer un orden jurídico indispensable que tiene como objeto la consecución de sus cometidos esenciales, por lo que toda norma de carácter represivo, sea ésta penal, administrativa o de cualquier especie, es en definitiva una manifestación de dicho poder.

La misma Sala, bajo la ponencia del Magistrado Zerpa, L. (2005), señala que el *ius puniendi* se constituye en un conjunto de mecanismos coercitivos que el Estado emplea para cumplir sus fines, el cual es ejercido frente a la inobservancia de los particulares en el cumplimiento de las obligaciones que les han sido impuestas por ley, de contribuir a las cargas públicas y las necesidades de la colectividad.

Asimismo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado Cabrera, J. (2002), establece que el *ius puniendi* se encuentra monopolizado por el Estado y consiste en el poder de persecución y sanción a las transgresiones y violaciones al orden jurídico y cuya pretensión común, es la protección de bienes jurídicamente tutelados, social y jurídicamente relevantes, por medio de la prevención, disuasión y represión, por supuesto, dentro de un respeto irrestricto de los derechos y garantías constitucionales.

Por su parte, la jurisprudencia extranjera, al referirse al *ius puniendi* del Estado, expresa esencialmente lo siguiente:

Alemani de Carrillo, B. (2003), precisa que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador considera que el *ius puniendi* es de última ratio por cuanto incide de manera directa en los derechos y garantías fundamentales del ciudadano que se encuentran consagrados en la Constitución y que por tal razón su ejercicio se encuentra limitado por el respeto a los principios, valores y derechos establecidos en la norma fundamental, lo que viene a traducirse en su humanización y el respeto a la dignidad humana.

De igual forma, La Corte Constitucional de Colombia, en palabras de Osorio, L. (2003), expresa textualmente que "...la alta Corporación se ha pronunciado respecto del *ius puniendi*, como una de las expresiones del derecho que limita la función o poder punitivo del Estado."

Asimismo, según Córdoba, J. (2002), la jurisprudencia colombiana manifiesta que el *ius puniendi* consiste en un régimen sancionatorio establecido por el legislador para proteger el interés general dentro del Estado social de derecho, el cual se encuentra integrado por una serie de principios comunes a los diferentes regímenes sancionatorios cuales son

los de legalidad, tipicidad, prescripción, culpabilidad, proporcionalidad y non bis in ídem.

Al respecto, Barrera, A. (1996), expone:

“Para proteger a todas las personas residentes en el país, en su vida, honra y bienes, y de esta forma, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, el Estado cuenta con diversos mecanismos, entre los cuales se cuenta el *ius puniendi* o poder sancionatorio estatal, que se ejerce de conformidad con el catálogo de garantías constitucionales, tales como el derecho al debido proceso, y resulta ser una función de índole eminentemente pública, pues reprimir las conductas atentatorias del tejido social es de interés general y comunitario.” (p. 7, cursivas del ponente)

En este orden de ideas, García, P. (1999), establece que el *ius puniendi* se constituye en un sistema cuya función primordial consiste en salvaguardar bienes jurídicos y que el Estado se vale de éste de los tribunales para protegerlos y de la norma administrativa para tutelarlos.

Finalmente, el Pleno del Tribunal Electoral del Distrito Federal de México, presidido por Herrejón, H. (2004), expresa textualmente: “El *ius puniendi*, consiste en la atribución del Estado para imponer sanciones a los gobernados, tras la investigación y el procedimiento correspondiente, sean éstas de carácter penal, administrativo o electoral...” (p. 10)

De toda la doctrina judicial previamente citada, puede decirse de manera cierta que los órganos jurisdiccionales patrios y extranjeros, cuando les ha correspondido disertar acerca del *ius puniendi* del Estado, coinciden en señalar que, fundamentalmente, el mismo consiste en un sistema o conjunto de mecanismos de índole sancionatorio o coercitivo atribuidos al Estado, mediante los cuales puede incidir directamente en la esfera jurídica de los ciudadanos, respetando siempre los derechos y garantías fundamentales de éstos, a fin de salvaguardar, proteger y/o

tutelar los bienes jurídicos de mayor trascendencia para el colectivo y de esta forma, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

### **III. LA POTESTAD ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA O DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR COMO MANIFESTACIÓN DEL *IUS PUNIENDI* DEL ESTADO**

#### III.1. Nociones Fundamentales

Como ha podido observarse en los capítulos precedentes, tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional y extranjera coinciden en señalar que cuando algún particular o administrado viola el orden jurídico establecido, el Estado, en aras del interés general, posee la potestad de castigar a dicho transgresor, mediante penas en el ámbito jurisdiccional penal o mediante sanciones en sede administrativa.

La diferencia cardinal entre estos actos de carácter represivo, estriba en que los órganos jurisdiccionales penales (tribunales penales) imponen hasta penas corporales o privativas de libertad y los órganos administrativos en ningún caso están facultados para obrar en ese sentido, ya que en la mayoría de los casos se limitan a imponer sanciones de carácter pecuniario (multas) o en todo caso de carácter disciplinario (suspensiones, destituciones o inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos).

En este orden de ideas, Rachadell, M. (1983, p. 85) expresa que en definitiva la responsabilidad administrativa, que es la que se configura en sede administrativa y que en consecuencia es sancionada por la Administración en uso de sus potestades sancionatorias, es una forma autónoma de responsabilidad que puede ser sancionada administrativamente, esto es, mediante un acto administrativo, mientras que si se habla de una responsabilidad civil o penal, la conducta antijurídica es penada judicialmente, es decir, mediante una sentencia.

Lo antes expuesto es ratificado de manera expresa por parte de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), ya que su artículo 25 establece:

“Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo, y los funcionarios públicos y funcionarias públicas que lo ordenen o ejecuten **incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa**, según los casos, sin que le sirvan de excusas órdenes superiores.” (Resaltado agregado)

De lo anterior resulta evidente que la potestad sancionatoria que poseen los órganos de la Administración, la cual es ejercida una vez que se determina la responsabilidad administrativa, es muy distinta al *ius puniendi* que es ejercido por los tribunales penales, lo cual trae como consecuencia que, según lo señalado por Rojas-Hernández, J (2004), en el primero de los casos, dicha potestad se encuentra regulada y desarrollada (sustantiva y adjetivamente) por el Derecho Administrativo, concretamente por una especialidad de éste que la doctrina y la jurisprudencia han denominado Derecho Administrativo Sancionador o Derecho Administrativo Represivo, cuya finalidad es el examen de la actividad sancionatoria del Estado desde el punto de vista administrativo con el objeto de persuadir a los ciudadanos o administrados a que se abstengan de violentar las normas establecidas, por lo que su objetivo no se limita a la imposición de sanciones.

Sobre lo antes señalado, se ha dicho:

“El ejercicio de estas potestades en el contexto constitucional viene a limitar el ejercicio de los derechos individuales, a los que el Estado sobrepone un interés público y social. Por ello, el objetivo fundamental de la actividad represiva, no es la sanción en sí misma, sino evitar que el daño se produzca. De allí que esta actividad

tiene dos fases: una primera fase preventiva; que consiste en evitar el riesgo, y una segunda fase estrictamente represiva que consiste en la imposición de la sanción. Por ello, insistimos, el objetivo y fin fundamental de la actividad represiva, es la de prevenir un daño a los intereses o bienes públicos.” (Sosa, 1996, 190-192).

En este mismo sentido Nieto (2002, pp. 31-32), al esbozar una serie de principios y proposiciones para una política represiva eficaz, expresa:

“El principio represivo fundamental (o sea, el objetivo real de la potestad sancionatoria es no tener que sancionar) se traduce inevitablemente en otro no menos conocido: la sanción es la ‘última ratio’ del Estado, quien sólo debe acudir a ella cuando no se puedan utilizar otros medios más convincentes para lograr que los particulares cumplan las órdenes y las prohibiciones”

Una vez expresado lo anterior, resulta menester, a los fines del presente trabajo, conceptualizar o definir lo que significa la potestad sancionatoria pero circunscribiéndola al ámbito de la Administración Pública.

### III.2. Concepto

Nieto (2002, p. 23) afirma que el Derecho Administrativo Sancionador es, como su mismo nombre lo indica:

“...derecho Administrativo engarzado directamente en el Derecho público estatal y no un derecho Penal vergonzante; de la misma manera que la potestad administrativa sancionadora es una potestad ajena a toda potestad atribuida a la Administración para la gestión de los intereses públicos. No es un azar, desde luego, que hasta el nombre del viejo Derecho Penal Administrativo haya sido sustituido desde hace muchos años por el más propio de Derecho Administrativo Sancionador.”

Asimismo Araujo (1998, p. 462), señala textualmente:

“Como es vasta la gama de cometidos asignados al Poder Ejecutivo y, por lo tanto, extrema la variedad de atribuciones que la Constitución y la ley le señalan a la Administración Pública, es obvio que también sean múltiples sus potestades, mediante las cuales se cumple la función administrativa, dentro de las cuales se contempla la potestad administrativa sancionadora, que se extiende a todos los campos del Derecho Administrativo”.

Adicionalmente, el precitado autor expresa que al momento de afirmar la existencia de un ordenamiento jurídico administrativo, necesariamente hay que afirmar igualmente la existencia de una potestad sancionadora o punitiva de la Administración Pública, lo cual se traduce en la posibilidad de que ésta pueda infligir sanciones tanto a los particulares (en determinados casos) como a los sujetos que desempeñan funciones públicas.

En este orden de ideas, Garrido (1995), indica que el fundamento jurídico de la potestad administrativa sancionadora es equivalente al que justifica la ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos, vale decir que ni la Administración Pública tiene que recurrir a los tribunales civiles ordinarios, ni tampoco a los tribunales de la jurisdicción penal.

Asimismo con respecto al Derecho Administrativo Sancionador, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado García, A. (2001), señaló expresamente en las sentencias Nros. 1.394, 307 y 1.260:

“... es el ejercicio de la potestad punitiva realizada por los órganos del Poder Público actuando en función administrativa, requerida a los fines de hacer ejecutables sus competencias de índole administrativo, que le han

sido conferidas para garantizar el objeto de utilidad general de la actividad pública. Esto es así, debido a la necesidad de la Administración de contar con mecanismos coercitivos para cumplir sus fines, ya que de lo contrario la actividad administrativa quedaría vacía de contenido ante la imposibilidad de ejercer el ius puniendi del Estado frente a la inobservancia de los particulares en el cumplimiento de las obligaciones que les han sido impuestas por ley, de contribuir a las cargas públicas y las necesidades de la colectividad.”

En este mismo sentido se pronunció la misma Sala, mediante la sentencia N° 488, bajo la ponencia del Magistrado Cabrera, J. (2004), cuando estableció textualmente que:

“... el objeto de estudio y aplicación del Derecho Administrativo Sancionador, es el ejercicio de la potestad punitiva realizada por los órganos del Poder Público actuando en función administrativa, requerida a los fines de hacer ejecutables sus competencias de índole administrativo, que le han sido conferidas para garantizar el objeto de utilidad general de la actividad pública. Esto es así, debido a la necesidad de la Administración de contar con mecanismos coercitivos para cumplir sus fines, ya que de lo contrario la actividad administrativa quedaría vacía de contenido ante la imposibilidad de ejercer el ius puniendi del Estado frente a la inobservancia de los particulares en el cumplimiento de las obligaciones que les han sido impuestas por ley, de contribuir a las cargas públicas y las necesidades de la colectividad.”

Igualmente, de la Riva (2005) establece que la potestad sancionadora de la Administración se configura como el último recurso de su poder coercitivo, ya que ésta se constituye en la manifestación cierta de su ius puniendi, es decir, su poder de aplicar penas y sanciones con vistas a la restauración del orden jurídico infringido por una conducta particular que lo contradice.

Finalmente, Peña (2005, p. 28) resalta que la opinión preponderante en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia establece que el Derecho Administrativo Sancionador consiste en un instrumento represivo por medio del cual la Administración garantiza que los particulares no entorpezcan el logro de las finalidades que le han sido previamente asignadas, que en la mayoría de los casos se encuentran íntimamente relacionadas con la satisfacción de necesidades colectivas.

De la doctrina y la jurisprudencia antes señalada, se colige que la potestad administrativa sancionadora o Derecho Administrativo Sancionador no es otra cosa que el ejercicio de la potestad punitiva del Estado pero a través de sus órganos administrativos, lo que se constituye en un medio o instrumento de que se vale la Administración para sortear cualquier obstáculo que intente impedir el alcanzar o lograr la consecución de los fines que le han sido previamente trazados, que no son otros que la satisfacción de las necesidades o intereses colectivos.

### III.3. Principios rectores de la potestad administrativa sancionadora como límites a su ejercicio

La especificación de los principios que rigen a la potestad administrativa sancionatoria y su estudio se traducen, si se conocen y respetan por parte de los órganos a quienes compete su ejercicio, en verdaderos límites al momento de instrumentar cualquier procedimiento que tenga como finalidad la imposición de una sanción como consecuencia de la constatación fehaciente, de una conducta antijurídica violatoria del ordenamiento establecido, en razón de lo cual, se impone, a los fines del presente trabajo, el determinar cuáles son estos principios y en qué consisten.

Así, Parejo (1996) al disertar acerca la actividad administrativa represiva y el régimen de las sanciones administrativas en el Derecho español, establece que los principios de la potestad y el procedimiento sancionadores son los siguientes:

- El principio de legalidad, la cual consta de tres exigencias, dos sustantivas y una procedimental.
- El principio de irretroactividad.
- El principio de tipicidad que se encuentra conformado por tres elementos: operación de la tipificación, colaboración reglamentaria en la tipificación y la aplicación de las infracciones y sanciones.
- El principio de responsabilidad o culpabilidad.
- El principio de proporcionalidad.
- El principio de prescripción.
- El principio de presunción de inocencia y;
- El principio de aplicación de las garantías procedimentales de defensa.

Asimismo, el precitado doctrinario señala la existencia de principios fundamentales específicos, así como de otros principios del Derecho sancionador administrativo, a saber:

- Principio de debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, con encomienda de cada una a órganos distintos.
- Principio de legitimación de la adopción, mediante acto motivado, de medidas de carácter provisional para el aseguramiento de la eficacia de la resolución final correspondiente.
- Principio de todas las cuestiones planteadas en el expediente contentivo del procedimiento sancionador respectivo y de prohibición de la declaración como probados de hechos diferentes de los determinados (con contradicción) en el curso del

procedimiento, con independencia de su distinta valoración jurídica en la resolución definitiva.

- Principio de motivación de la decisión que ponga fin al procedimiento sancionador, así como la ejecutividad de ésta cuando ponga fin a la vía administrativa.
- El principio de subordinación de la Administración sancionadora al juez penal.
- Principio de prohibición del *solve et repete*.
- Principio de la prohibición de la *reformatio in peius* y;
- Principio de caducidad de las actuaciones sancionadoras.

De igual forma, Rojas-Hernández (2004) al establecer que los mencionados principios aseguran o salvaguardan los intereses de los administrados, aborda lo relativo a éstos desde dos perspectivas: los principios propios de todo procedimiento administrativo y los principios específicos del procedimiento administrativo sancionador, ubicando dentro del primer grupo a los que a continuación se señalan:

- Principio de legalidad.
- Principio del contradictorio.
- Principio de alegar y producir pruebas.
- Principio de flexibilidad probatoria.
- Derecho a una decisión motivada.
- Principio de la imparcialidad.
- Derecho a impugnar los actos administrativos.
- Principio de la publicidad de los actos administrativos.
- Principio de la eficacia administrativa.
- Derecho de acceso al expediente.
- Principio inquisitivo.
- Principio de la transparencia administrativa y;
- Principio de la progresividad.

Así, el autor antes indicado ubica en el segundo grupo a los siguientes principios:

- Aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionatorio.
- Principios de legalidad de las penas y tipicidad de las sanciones.
- Principio de la no admisión de la analogía en materia administrativa sancionatoria.
- Principio de la proporcionalidad.
- Principio de la irretroactividad de las leyes.
- Principio de culpabilidad o de responsabilidad.
- Principio de los cargos previos.
- Principio de presunción de inocencia.
- Principio del *non bis in ídem*.
- Principio de la prescripción.
- Principio de amnistía administrativa.
- Principio de discrecionalidad sancionatoria.
- Garantías para el administrado.
- Derecho al debido proceso y;
- Derecho a la defensa.

Con relación a dichos principios el autor Domínguez, V. (1997, p. 300), señala que éstos, en materia de garantías procesales punitivas de orden constitucional, se encuentran recogidas, en el caso de España, en el artículo 24 de su Carta Fundamental y se pueden clasificar de la siguiente forma:

- 1º Principio de la tutela efectiva de Jueces y Tribunales.
- 2º Interdicción de la indefensión.
- 3º Derecho a un juez ordinario predeterminado por la Ley.
- 4º Derecho a la Defensa.

- 5º Derecho a la asistencia letrada.
- 6º Derecho a la información de la acusación formulada en contra del imputado.
- 7º Derecho a un proceso público, sin dilaciones indebidas, y con todas las garantías.
- 8º Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.
- 9º Derecho a no declarar contra sí mismos.
- 10º Derecho a no declararse culpables.
- 11º Derecho a ser presumidos inocentes.

Asimismo, los autores García de Enterría E. y Fernández, T. (1998) establecen que la Constitución española, así como el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo del mismo país, han impuesto la aplicación al ámbito sancionatorio administrativo de los principios generales del Derecho Penal, los cuales son sumamente elaborados y precisos, sobre todo si se toma en cuenta la ausencia de una regulación equivalente de una parte general en el Derecho de las sanciones administrativas.

Para los mencionados autores, estos preceptos que rigen el Derecho Administrativo Sancionatorio son:

- A) Principio de legalidad.
- B) Principio de tipicidad.
- C) Culpabilidad.
- D) Proporcionalidad.
- E) Derecho a la presunción de inocencia.
- F) Prescripción.

De igual forma señalan los citados autores, que debido a que la que impone las sanciones con ocasión del ejercicio del *Ius Puniendi*, es la

Administración, para llegar a estos actos debe seguirse un procedimiento formal que debe dar cabida a las mismas garantías de la libertad que encuentran en el Derecho Procesal Penal su lugar propio, en virtud de lo cual todos los derechos de defensa del afectado deben ser reconocidos y en razón del derecho a la tutela judicial efectiva del eventualmente sancionado, el procedimiento administrativo ha de formalizarse de manera tal que ese derecho fundamental pueda ejercitarse y desplegarse en condiciones suficientes con la finalidad de que los actos administrativos de sanción sean efectivamente fiscalizados por los tribunales correspondientes.

Adicionalmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en ponencia del Magistrado Rondón, P. (2002), estableció que los principios que informan al derecho administrativo sancionador son: principio de legalidad, derecho a la presunción de inocencia, principio de tipicidad, culpabilidad y racionalidad.

Asimismo, Nieto (2002) expresa que los principios rectores del Derecho Administrativo Sancionador son los que se detallan a continuación:

- El principio de legalidad, del cual forma parte el de irretroactividad de las normas sancionadoras.
- El principio de reserva legal.
- El mandato de tipificación.
- El principio de la culpabilidad, que se encuentra conformado por los de solidaridad, de presunción de inocencia, de autoría y de responsabilidad.
- El principio del *non bis in ídem* y;
- El principio de la prescripción.

Por su parte, Peña (2005) establece que estos principios se constituyen en garantías que derivan del principio de legalidad sancionatorio, el cual se encuentra conformado por garantías de tipo material y formal, ubicando dentro del primer tipo a la ley previa (*lex previa*) y a la ley cierta (*lex certa*) y dentro del segundo tipo a las siguientes:

- Reserva legal o principio de legalidad.
- Principio de culpabilidad.
- El principio de solidaridad.
- El principio de proporcionalidad.
- El principio (derecho) de la presunción de inocencia.
- El principio del *non bis in ídem* y;
- El principio de prescripción

Adicionalmente, Santamaría (2005) al analizar el régimen de las infracciones en el marco de la actividad sancionadora de la Administración, enfoca el tema de los principios rectores desde dos puntos de vista, a saber:

- Los principios de configuración del sistema sancionador, entre los cuales se ubican el principio de legalidad, el de tipicidad y el de prescripción.
- Los principios de aplicación del sistema sancionador, donde se encuentran el principio de culpabilidad o responsabilidad, el de proporcionalidad y del *non bis in ídem*.

En cuanto a los principios que rigen propiamente al procedimiento sancionador, el prenombrado autor los define como principios de orden constitucional y a su vez los dispone en dos grupos:

- Las reglas estructurales, donde sitúa a la necesidad inexcusable de procedimiento y a la separación entre órganos de instrucción y de decisión.
- Los derechos y garantías de defensa del inculpado, donde ubica a la presunción de inocencia, la prohibición de indefensión, el derecho a la no autoinculpación y el derecho a la asistencia letrada.

De igual forma, Araujo (1998), establece que los principios generales del procedimiento sancionatorio son los siguientes:

- Principio de legalidad.
- Principio de proporcionalidad.
- Principio del *non bis in ídem* y;
- Principio de presunción de inocencia.

Más concretamente, Badell *et al* (1998) al referirse a los principios de la potestad sancionadora de la Contraloría, distingue entre principios generales y principios especiales, situando dentro del primer grupo a los que se detallan a continuación:

1. Principio de legalidad.
2. Principios articulados a la preservación de las garantías jurídicas de los interesados.
  - 2.1. Principio de participación intersubjetiva.
  - 2.2. Derecho de acceso al expediente.
  - 2.3. Derecho a una decisión motivada.
  - 2.4. Principio de imparcialidad.
  - 2.5. Derecho a impugnar los actos administrativos.
  - 2.6. Principio de flexibilidad probatoria.
  - 2.7. Principio de notificación.

3. Principios de eficacia de la actividad administrativa.
  - 3.1. Principios sobre el recibo y registro de documentos.
  - 3.2. Principio sobre la formación del expediente.
  - 3.3. Principio de economía procedimental.
  - 3.4. Principio inquisitivo.

Asimismo, según el mencionado autor el segundo grupo se encuentra conformado por los siguientes principios:

1. aplicación de los principios derivados del Derecho Penal.
2. Principio de legalidad de las penas y sanciones.
3. Garantía de irretroactividad y de preexistencia de las sanciones.
4. Principio de culpabilidad.
5. Principio de los previos cargos.
6. El Derecho a la presunción de inocencia.
7. El principio del *non bis in ídem*.
8. Principios inherentes a la sanción.
  - 8.1. Principio de proporcionalidad.
  - 8.2. Principio de prescripción.

Como puede observarse, todos los doctrinarios previamente citados, coinciden, salvo en aspectos menores, al señalar cuales son los principios o garantías que informan al Derecho Administrativo Sancionador o Potestad Administrativa Sancionatoria, por lo que sólo resta pasar a definirlos con apoyo en la doctrina y la jurisprudencia especializada, así como en las normas que los consagran.

Así, para Brewer (2003, p. 449) El principio de la legalidad se traduce en la construcción jurídica más relevante del Estado de Derecho y viene a significar que toda actuación de los órganos que forman parte del Estado debe desplegarse de conformidad con el ordenamiento jurídico el

cual está conformado por todas las fuentes del Derecho, es decir, la Constitución, las leyes y los reglamentos en el ámbito que resulte del grado que ocupe en la jerarquía administrativa el órgano en particular, así como, evidentemente, los principios generales del Derecho.

Al respecto, por medio de la sentencia N° 01724, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia con ponencia del Magistrado Escarrá (2000), estableció lo siguiente:

“El principio de legalidad, constituye el eje alrededor del cual se erige desde su nacimiento el Estado de Derecho, tal como lo califica el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al establecer que Venezuela constituye un *Estado democrático y social de Derecho y de Justicia*. Así, la sujeción de toda acción del Poder Público a la Ley General, esto es al bloque de la legalidad, constituye la base que sustenta la validez del ejercicio de ese Poder. Tal principio ha sido recogido por el artículo 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme al cual: ***‘La Constitución y la Ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a los cuales deben sujetarse las actividades que realicen’***.

En virtud de ello, el principio en referencia, por lo que respecta al ámbito de la Administración Pública, se produce a través de la atribución de potestades, que supone la constitución del título que habilita su actuación y define los límites del ejercicio del Poder Público, es decir, los órganos administrativos no pueden actuar más allá de los límites fijados por sus potestades, y es por eso que constituye un elemento fundamental en la organización administrativa. En efecto, como elemento de organización, es claro que las potestades son atribuidas en atención al órgano que habrá de ejercerlas y más ampliamente, en función de todo el marco de la organización de la Administración. En consecuencia, las potestades no son ni deben ser determinadas por el titular de un determinado cargo.” (Cursivas y resaltado del ponente)

Asimismo, el ordenamiento jurídico venezolano consagra este cardinal principio en los artículos 7, 25 y 137 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), en los siguientes términos:

“Artículo 7. La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución.”

“Artículo 25. Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo, y los funcionarios públicos y funcionarias públicas que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusas órdenes superiores.”

“Artículo 137. Esta Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen.”

Finalmente, la Ley Orgánica de la Administración Pública (2001), en su artículo 4º, sistematiza el principio de la legalidad de la siguiente forma:

“Artículo 4. La Administración Pública se organiza y actúa de conformidad con el principio de legalidad, por el cual la asignación, distribución y ejercicio de sus competencias se sujeta a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, a las leyes y a los actos administrativos de carácter normativo, dictados formal y previamente conforme a la ley, en garantía y protección de las libertades públicas que consagra el régimen democrático a los particulares.”

En conclusión, se puede afirmar que el principio de la legalidad consiste en la irrestricta sumisión de la actividad, que es desplegada por los órganos que integran la Administración Pública, al ordenamiento

jurídico, en razón de lo cual los actos dictados por ésta deben ser necesariamente en ejercicio de facultades previa y legalmente atribuidas.

En cuanto al principio de tipicidad, los autores García de Enterría y Fernández (1998), expresan textualmente que el mismo viene a significar:

“...la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa. La especificidad de la conducta a tipificar viene de una doble exigencia: del principio general de libertad, sobre el que se organiza todo el Estado de Derecho, que impone que las conductas sancionables sean excepción a esa libertad y, por tanto, exactamente delimitadas, sin ninguna indeterminación; y, en segundo término, a la correlativa exigencia de la seguridad jurídica (...) que no se cumpliría si la descripción de lo sancionable no permitiese un grado de certeza suficiente para que los ciudadanos puedan predecir las consecuencias de sus actos (*lex certa*).” (p. 172, cursivas de los autores)

Por su parte, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la sentencia N<sup>o</sup> 01947, bajo la ponencia del Magistrado Zerpa (2003), estableció en lo concerniente al principio de tipicidad, que es posible encuadrarlo en el principio mismo de la legalidad, debido a:

“...que se ha afirmado que el mismo constituye una importante especificación, para con respecto a las figuras centrales de la infracción y la sanción, del mencionado principio de legalidad; mientras éste postula la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas, aquel concreta tal prescripción en el requerimiento de definición, suficiente para su identificación, del ilícito y de su consecuencia sancionatoria. Así, la decantación de la exigencia de legalidad o tipicidad tiene su origen en el principio de seguridad jurídica, fundamental en todo Estado de Derecho, requiriéndose que la definición normativa de los ilícitos administrativos debe reunir, unas características de precisión que satisfagan esa demanda de seguridad y certeza.”

Igualmente, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), consagra el principio en comento en el artículo 49 numeral 6, el cual es del tenor siguiente: “Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia: (...) 6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.”

Tomando como base la doctrina, la jurisprudencia y la legislación previamente citada, se puede concluir que el principio de tipicidad va estrechamente concatenado con el de seguridad jurídica, y persigue hacer operativa la conminación abstracta que subyace en toda norma sancionatoria, de manera que el administrado conozca el hecho sancionable a fin de que tenga la oportunidad de evitarlo.

Con relación al principio de la proporcionalidad, Peña (2005, pp. 184-185) lo vincula directamente con el dispositivo constitucional contenido en el artículo 49 numeral 6, antes citado, ya que su aplicación se corresponde de manera inequívoca con el principio de legalidad en virtud del carácter garantístico que le es inherente, específicamente en lo atinente a la libertad personal y a la libertad en general, intrínseco en dicho principio, razón por la cual cuando la actuación de los órganos de la Administración incide de manera restrictiva en lo referente a la libertad al momento de imponer sanciones administrativas, entra a jugar un rol fundamental el principio de la proporcionalidad, ya que su aplicación se traduce en un mecanismo de control frente a cualquier exceso por parte del órgano sancionador, constituyéndose a su vez en un esquema de adecuación entre infracciones y penas, teniendo como parámetro la gravedad de dichas infracciones, así como a la persona del infractor, todo lo cual tiene como finalidad que los mencionados órganos de la Administración, en ejercicio de su función tutora de los intereses públicos,

impongan las sanciones que sean necesarias y adecuadas a la protección de dichos intereses sin exagerar irracionalmente el grado de restricción necesaria de la libertad para lograr la debida preservación de los intereses generales.

Asimismo, Santamaría (2005, p. 392) expresa que el principio de proporcionalidad como parámetro de adecuación a los hechos y a la persona del transgresor, se define, en sede administrativa, en tres ideas esenciales:

“de una parte, la *regla de moderación*: las sanciones que en cada caso se impongan han de ser sólo y exclusivamente las estrictamente necesarias para que la privación cumpla su doble finalidad represiva y preventiva; las sanciones, por tanto, no son instrumentos de ordenación y política sectorial, utilizables en función de los objetivos y necesidades propios de dicha política, sino instrumentos represivos cuya determinación cuantitativa está en función exclusiva de la gravedad de los hechos y las características del infractor; de otra, la *regla de discrecionalidad limitada*: cuando el importe o el tipo de sanción que cabe imponer por la comisión de una infracción determinada ofrece un margen cuantitativo (p. ej., multa entre uno y cincuenta millones de pesetas), la decisión acerca del *quantum* específico no constituye una decisión totalmente libre e incontrolable de la autoridad sancionadora, sino que puede ser revisada judicialmente, en los términos que acto seguido veremos; y, finalmente, la *regla de control judicial sustitutivo*: la determinación que la Administración hace del importe de la sanción, en relación a su adecuación a los hechos y a la persona del infractor, puede ser íntegramente revisada por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, dentro de cuya competencia está fijar una sanción de importe diverso, en base a una distinta apreciación de las circunstancias.” (Cursivas del autor)

De igual forma, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en ponencia de la Magistrada Jaimes (2003), establece respecto al principio bajo análisis que “...la proporcionalidad

como límite al poder discrecional de la Administración, se refiere, a que todo acto sancionatorio debe guardar una debida correspondencia entre la infracción cometida y la sanción impuesta.”

Finalmente, nuestro ordenamiento jurídico consagra el principio de proporcionalidad en el artículo 49 numeral 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), ya citado, y es desarrollado en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 12. Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia.”

De lo antes expuesto es posible afirmar que el principio de proporcionalidad se traduce en la necesidad de que exista una adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción impuesta, para lo cual debe tenerse en cuenta aspectos como la intencionalidad o reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados y la reincidencia. En cuanto a las sanciones pecuniarias, la comisión de la infracción no debe resultar más beneficiosa que el pago de la multa.

En este sentido, no sólo la actividad administrativa sancionatoria debe ser proporcional, esto es, guardar correspondencia entre la infracción cometida y la sanción, sino que, todo acto administrativo en el contexto del Estado de Derecho y como consecuencia del principio de legalidad, debe guardar la debida razonabilidad, congruencia y proporcionalidad, razón por la cual la Administración al ejercer su potestad sancionatoria debe evaluar con suma atención la gravedad de la

infracción a objeto de evitar que la sanción aplicable resulte desproporcionada a la sanción, y que además ésta se aleje sustancialmente de los objetivos de la propia actuación administrativa y de los fines perseguidos por el legislador, por lo que el principio de proporcionalidad limita el ejercicio mismo de la potestad sancionatoria.

En cuanto al principio del *non bis in ídem*, los autores Escusol y Rodríguez-Zapata (1995, p. 205) expresan taxativamente: “El principio *non bis in ídem* está ligado a los principios de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica, y prohíbe la doble imposición de sanciones administrativas, así como la imposición de una sanción penal y otra administrativa, a no ser que la última se imponga en el ámbito de lo disciplinario.” (Cursivas de los autores)

Así, para V. de la U. (1975, p. 107) el *non bis in ídem* se define como: “...imposibilidad de una doble sanción e inadmisibilidad de la actuación sobre unos mismos hechos de una doble jurisdicción represiva.”

Igualmente, para Trayter (1998, p. 111) el principio en comento se traduce en un impedimento de castigar a una persona dos veces (penal y administrativamente) cuando se verifique la existencia de una triple identidad, a saber: sujeto, hecho y fundamento.

De la misma forma, para Muñoz (1985, p. 129) el principio bajo análisis, en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador, consiste “...en el derecho público subjetivo del ciudadano a no ser castigado por el mismo hecho con una pena y una sanción administrativa, siendo indiferente que éstas operen en el tiempo de forma simultánea o sucesiva.”

Siguiendo esta línea doctrinaria, el autor patrio Peña (2005, p. 240) señala textualmente:

“...el problema se origina en Venezuela a partir de la constitucionalización en 1999 de la potestad sancionatoria de la Administración Pública, pues a raíz de ese significativo hecho cabe preguntarse ¿si debe mantenerse la prohibición en los términos tradicionales (absolutos)?, lo que conduce a negar categóricamente toda posibilidad de la doble sanción, aunque exista una concurrencia de normas penales y administrativas que tipifiquen una misma conducta como delito e infracción a la vez, de tal manera que por obra del citado principio, una vez sancionada la persona en la esfera penal, se configurará una interdicción para ser sancionada en la esfera administrativa, y viceversa.”

No obstante lo anterior, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia N° 00764, con ponencia de la Magistrada Jaimes (2002), establece un criterio totalmente distinto con respecto al principio del *non bis in ídem* al señalar lo siguiente::

“Por otra parte, debe precisar la Sala que el acto cuya nulidad se impugna, tampoco lesiona el principio *non bis in ídem*, dado que resulta perfectamente viable la compatibilidad de la sanción administrativa y la penal; y adicionalmente debe tenerse en cuenta que dicha posibilidad es procedente cuando unos mismos hechos están sancionados tanto por el ordenamiento penal como por el administrativo. En este sentido, esos hechos pueden ser considerados ilícitos en ambos ordenamientos.”

Criterio que viene a ser ratificado por la misma Sala mediante la sentencia N° 01755, con ponencia del Magistrado Zerpa (2003), la cual expresa taxativamente lo siguiente:

“En tal sentido se observa que el artículo 49, numeral 7 de la Constitución señala que: ‘Ninguna persona podrá ser

sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente'. La norma antes transcrita establece uno de los principios generales del derecho que se manifiesta en la imposibilidad de que el Estado juzgue y sancione dos veces a una persona por hechos que fueron objeto de juicio. Tal principio se manifiesta también en el derecho administrativo sancionador como límite a que el administrado sea sancionado dos veces por un mismo hecho. Ahora bien, con respecto al contenido y alcance de este principio se ha pronunciado en reiteradas oportunidades la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal, indicando lo siguiente: 'Al respecto, el autor Eduardo García de Enterría ha señalado que '...el non bis in idem es un principio general del derecho que se aplica cuando se aprecia identidad de sujeto, hecho y fundamento entre una conducta sancionable por la vía penal y administrativa y que se encuentra íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad.'. Igualmente el autor Antonio Domínguez Vila, en su obra 'Los Principios Constitucionales'. Haciendo un análisis de la sentencia del Tribunal Constitucional Español del 14 de febrero de 1986 señaló que '...el ámbito del non bis in idem comienza y termina en que autoridades del mismo orden, a través de procedimientos distintos, sancionen repetidamente una conducta. El non bis in idem sólo es admisible cuando se pretende sancionar de nuevo, desde la misma perspectiva de defensa social, unos mismos hechos.' Resulta importante destacar que la doctrina ha establecido la posibilidad de sancionar un mismo hecho doblemente, pero sólo en el caso de que tales sanciones sean impuestas por autoridades diferentes, esto es, por ejemplo una sanción penal y otra administrativa a una actuación que tenga la consideración de ilícito penal y administrativo y aún una tercera sanción cuando la misma actuación genera responsabilidad civil.' (Vid. Sentencia de la Sala Constitucional N° 238 del 20 de febrero de 2003)."

Desde el punto de vista del ordenamiento jurídico, el principio *non bis in ídem* se encuentra previsto en el artículo 49 numeral 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), el cual establece que ninguna persona puede ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de lo cual hubiese sido juzgada anteriormente.

Igualmente, este principio se encuentra contenido en el artículo 20 del Código Orgánico Procesal Penal (2001), que dispone lo siguiente:

“Artículo 20: Única persecución. Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.

Sin embargo, será admisible una nueva persecución penal:

1. Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente, que por ese motivo concluyó el procedimiento;
2. Cuando la primera fue desestimada por defecto en su promoción o ejercicio.”

Como puede observarse, el principio bajo análisis se traduce en que nadie puede ser juzgado por los mismos hechos y por ende no podrá ser sancionado dos veces por la comisión de un hecho calificado como antijurídico, no obstante, la doctrina y la jurisprudencia nacional poseen criterios disímiles al momento de tratar el tema, ya que la primera es tajante al afirmar que no pueden ser impuestas penas y sanciones por el mismo hecho, mientras que la segunda discrepa de esta postura al señalar de manera reiterativa que el castigar penal y administrativamente a una persona por los mismos hechos es perfectamente posible por cuanto se trata de autoridades y ordenamientos jurídicos distintos.

Con relación al principio de la culpabilidad, también denominado por la doctrina de la responsabilidad, Badell *et al* (1998, p. 210) señala que la Constitución nada expresa con relación a este principio, razón por la cual su aplicación al ámbito de las sanciones administrativas debe partir del esclarecimiento de una gran disyuntiva: si los principios que informan el Derecho Penal pueden ser trasladados al Derecho Administrativo Sancionador.

En la doctrina comparada, este dilema también existe, ya que, por ejemplo, de conformidad con lo que expresa Nieto (2002, p. 337), en el ordenamiento jurídico de España, más concretamente en su Carta Magna, nada se dice acerca de la aplicación de este principio al campo del Derecho Administrativo Sancionador, razón por la que la doctrina no puede acudir directamente a ella, para lo cual, según indica el mencionado autor:

“...ha de proceder de forma indirecta, es decir, conectando esta cuestión a otra previa: la de si la infracción administrativa está sometida a los principios fundamentales del Derecho Penal (en el que impera sin paliativos la regla de la culpabilidad), de tal manera que la solución dependerá de la actitud dogmática que se haya adoptado respecto de tal cuestión previa.”

De igual forma la doctrinaria patria Sosa (1996, p. 201) se ha pronunciado en cuanto a este principio al establecer que “El elemento de la culpabilidad es un requisito indispensable al ejercicio de la potestad sancionadora, que implica la existencia de un sujeto pasivo al que pueda imputársele la comisión de la infracción generadora de la sanción.”, mas sin embargo con relación a la problemática supra planteada señala taxativamente que:

“En efecto, hemos reiterado que una de las premisas del Derecho Sancionador Moderno es precisamente separarse de los conceptos propios del Derecho Penal pero ambos participan de los principios constitucionales del *ius puniendi* del Estado y, por ello en materia de *culpabilidad*, la valoración de la responsabilidad que surge de la conducta dolosa o culposa, no es *exclusivamente* un elemento esencial de los principios jurídico-penales, sino que, tal y como hemos señalado anteriormente, para que una conducta pueda ser castigada indistintamente en la esfera penal o en la administrativa debe ser atribuible a un sujeto determinado bien sea a título de culpa o dolo y desestimarse, por el contrario, cualquier tipo de responsabilidad objetiva. Todo ello, en orden a la

naturaleza constitucional común que les infiere el ius puniendi estatal.” (p. 206, cursivas de la autora)

Por su parte la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la sentencia N° 70, con ponencia del Magistrado Fontiveros (2000), señala con respecto al principio en comento lo siguiente:

“Todo en aras del principio de culpabilidad o ‘*Nullum crimen sine culpa*’, tan ajustado a principios democráticos. Y todo esto de acuerdo a la teoría del finalismo y su concepto final de acción: ésta es un comportamiento humano no sólo dependiente de la voluntad, sino un ejercicio de actividad final por la capacidad del hombre de prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias de su comportamiento causal y de conducir el proceso, según un plan, a la meta perseguida durante la utilización de sus recursos. La voluntad que rige el proceso causal es, en consecuencia, espina dorsal de la acción final y el factor de conducción que supradetermina el suceso causal externo.”

Con base en la doctrina y la jurisprudencia supra citadas, puede afirmarse que el principio de culpabilidad y su aplicación, resulta esencial al momento de la imposición de sanciones por parte de los órganos que integran la Administración Pública y tienen atribuida la potestad sancionatoria requerida para su ejercicio, debido a que dichos órganos a fin de desplegar el ius puniendi en el ámbito de sus competencias, deben darse a la tarea no sólo de comprobar fehacientemente la existencia u ocurrencia del ilícito administrativo, sino además deben forzosamente establecer el vínculo de causalidad entre éste y el sujeto indiciado, vale decir, su culpabilidad.

En lo atinente al principio o derecho a la presunción de inocencia, Peña (2005, p. 198), señala que independientemente de que éste sea concebido como un derecho fundamental o como un principio, indubitablemente su aplicación abarca tanto el ámbito del Derecho Penal,

como del Derecho Administrativo Sancionador, y por tal razón es de gran trascendencia en cuanto al ejercicio de la potestad sancionatoria por parte de los órganos que integran la Administración Pública, en virtud de que se configura como un límite insalvable para ésta y por ende se constituye en una garantía de carácter irrenunciable de los administrados.

Adicionalmente el mencionado autor define dicho principio como un deber de la Administración, en el sentido de que debe "...darle al indiciado durante el curso del procedimiento, tanto en el ámbito interno como externo, el carácter de inocente, es decir, abstenerse de tratarlo como culpable..."

Por su parte, Badell *et al* (1998, p. 215) señala que tal figura consiste en un derecho fundamental que encuentra su reconocimiento tanto en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como en el artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, cuya protección judicial efectiva posee rango constitucional, ya que se traduce en un control de los derechos y garantías de los ciudadanos sometidos a investigaciones administrativas.

Lo que, a juicio del mencionado autor, implica "...que el indiciado en un procedimiento sancionador, siempre se considerará inocente, hasta tanto la Administración, en la resolución definitiva, no compruebe fehacientemente su culpabilidad..." (p. 215)

Asimismo, con respecto al principio bajo análisis, Sosa (1996, p. 202) expresa lo siguiente:

"Este principio, también de naturaleza constitucional, no es aplicable con exclusividad a la materia penal sino que, por el contrario, ante la relación jurídico-pública que posibilita el ejercicio de las potestades a la

Administración, en este caso, de la potestad sancionatoria, implica la garantía en todo procedimiento administrativo sancionatorio de la presunción de inocencia y, por tanto, de que no se declare la responsabilidad administrativa hasta tanto no se demuestre lo contrario.

Como referimos anteriormente, si observamos la garantía de este derecho aisladamente pareciera *prima facie* que se opone al principio de culpabilidad que también rige esta materia, de allí que éste ha de apreciarse en su conjunto, no aisladamente y, precisamente por ello, la garantía de presunción de inocencia va conexas al principio de culpabilidad, que en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionatorio Moderno toma nuevas dimensiones y exige una responsabilidad subjetiva que permita identificar al sujeto que cometió la infracción, sin que ello se oponga al momento de ejercer el derecho a la defensa a respetar la presunción de inocencia.” (Cursivas de la autora)

De igual forma, Nieto (2005, pp. 405-406) se ha dado a la tarea de conceptualizar a la figura en comento como uno de los derechos y garantías de defensa del inculpado en el marco del procedimiento sancionador, según el cual cualquier persona que posea el carácter de inculpado, necesariamente tiene que ser presumido inocente de la conducta antijurídica que le haya sido atribuida, hasta que su autoría y culpabilidad queden comprobadas irrefutablemente en el marco del proceso correspondiente.

Por su parte, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la sentencia N° 00975, con ponencia del Magistrado Zepa (2004), al referirse al principio de presunción de inocencia, establece:

“Al respecto, observa la Sala que el principio de presunción de inocencia forma parte de la garantía del debido proceso, pues de tal forma se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En ese sentido, su importancia trasciende en aquellos procedimientos

administrativos que como el presente, aluden a un régimen sancionatorio, concretizado en la necesaria existencia de un procedimiento previo a la imposición de la sanción, el cual ofrezca las garantías mínimas al sujeto investigado y permita, sobre todo, comprobar su culpabilidad.”

Como ya se dijo, el principio examinado encuentra su consagración en el artículo 49 numeral 2 que dispone: “Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia: (...) 2. Toda persona se presume inocente mientras no se demuestre lo contrario.”

De lo antes expuesto, resulta evidente que jamás podrá la Administración iniciar un procedimiento considerando que el administrado objeto de la investigación es culpable, sino que siempre debe imperar el principio de presunción de inocencia, debido a que como fue indicado, este principio es de naturaleza constitucional, y debe aplicarse en cualquier relación jurídico-pública que pueda implicar el ejercicio de las potestades a la Administración, en este caso, de la potestad sancionatoria, y, por tanto, no puede imponerse sanción alguna a dicho administrado hasta tanto no se demuestre su culpabilidad.

En consecuencia, el principio en análisis no puede verse aisladamente del principio de culpabilidad que también rige en materia administrativa sancionatoria, por lo que ambos deben apreciarse en su conjunto, pudiéndose exigir una responsabilidad subjetiva que permita identificar al sujeto que cometió la infracción, sin que ello se oponga al momento de ejercer el derecho a la defensa a respetar la presunción de inocencia.

Con relación al principio de la imparcialidad, Brewer (2003, p. 103) lo configura como un deber, en los siguientes términos:

“Otro deber de la Administración establecido como principio fundamental del procedimiento administrativo, es el deber de actuar con imparcialidad, que menciona indirectamente el artículo 30 de la Ley Orgánica y que, a la vez, es manifestación del principio de la igualdad consagrado en la Constitución. El deber de imparcialidad se manifiesta, conforme a los Artículos 36 y siguientes de la Ley, en la obligación de los funcionarios de inhibirse del conocimiento de asuntos en los cuales puedan tener interés personal, pueda haber relaciones de amistad o enemistad con el interesado o pueda haber habido relaciones de servicio, previas a la decisión, entre el funcionario y el interesado.”

En tal sentido se expresa Badell *et al* (1998, p. 198) cuando indica: “El principio de imparcialidad, se encuentra íntimamente vinculado con el **principio de igualdad**, que prescribe una participación en condición de igualdad para todos los interesados que intervienen en el procedimiento administrativo.” (Resaltado del autor)

En este sentido se pronuncia la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, por medio de la sentencia 00943 con ponencia del Magistrado Mostafá (2004) cuando señala:

“Conforme al artículo 30 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la actividad administrativa debe desarrollarse con arreglo a los principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad. Este último, el principio de imparcialidad, es un reflejo y garantía del principio constitucional de igualdad; así, la Administración debe por tanto, tratar de igual forma a todos los particulares sin establecer discriminaciones respecto a ellos. Esto implica, pues, el deber de imparcialidad. Dentro de este principio de imparcialidad, la ley regula la obligación de los funcionarios de inhibirse del conocimiento de asuntos en los cuales puedan tener interés o en los cuales tuvieren lazos de íntima amistad, enemistad con los interesados, o hubieren manifestado previamente su opinión en el mismo. De tal manera que, la inhibición administrativa es, en efecto, un reflejo de imparcialidad. En cuanto a la exigencia de la inhibición, ésta no se trata de una potestad discrecional del

funcionario, sino que está restringida a los casos previstos en el artículo 36 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y regida conforme al procedimiento establecido en el artículo 37 eiusdem.”

Desde el punto de vista constitucional y legislativo, el principio de igualdad se encuentra consagrado en el numeral 3 del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), en los siguientes términos:

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia: (...) 3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e **imparcial** establecido con anterioridad.” (Resaltado añadido)

Igualmente dicho principio se encuentra contenido los artículos 30 y 12 de las Leyes Orgánicas de Procedimientos Administrativos (1981) y de la Administración Pública (2001), respectivamente, los cuales son del siguiente tenor:

“Artículo 30. La actividad administrativa se desarrollará con arreglo a principios de economía, eficacia, celeridad e imparcialidad. Las autoridades superiores de cada organismo velarán por el cumplimiento de estos preceptos cuando deban resolver cuestiones relativas a las normas del procedimiento”

“Artículo 12. La actividad de la Administración Pública se desarrolla con base en los principios de economía, celeridad, simplicidad administrativa, eficacia, objetividad, **imparcialidad**, honestidad, transparencia, buena fe y confianza...” (Resaltado añadido)

Finalmente, el principio en análisis se encuentra plasmado en el artículo 1º del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece:

“Artículo 1. Juicio Previo y debido proceso. Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, oral y público, realizado sin dilaciones indebidas, ante un juez o tribunal **imparcial**, conforme a las disposiciones de este Código y con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso, consagrados en la Constitución de la República, las leyes, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.” (Resaltado agregado)

De lo previamente señalado, puede concluirse que el principio de imparcialidad se traduce en una garantía para los administrados inmersos en cualquier procedimiento administrativo y en un deber para la Administración que instrumenta dicho proceso, que consiste en que debe resolver los asuntos que le sean sometidos a su consideración, ya sean ordinarios o sancionatorios, de manera absolutamente objetiva.

Con respecto al principio de separación de las funciones instructora y sancionadora, el cual es propio de los procedimientos administrativos sancionadores, los autores Escusol y Rodríguez-Zapata (1995), indican:

“En el procedimiento sancionador hay que distinguir, pues, la fase de investigación o de instrucción (que tiene como finalidad la de hacer acopio de datos objetivos que permitan comprobar los hechos sancionables, individualizándolos con sus circunstancias) y la fase de resolución del procedimiento (en la que, previa valoración del material recogido en la instrucción, si procediere, se castiga, mediante la imposición de la sanción, al ciudadano sometido al procedimiento). De dichas dos fases no se puede prescindir y, como las funciones administrativas que en ellas se desarrollan son esencialmente distintas, los principios de objetividad y de imparcialidad proclaman la necesidad de que la potestad sancionadora sea ejercitada por órgano administrativo competente distinto del que llevó a cabo la instrucción.” (p. 190)

En este mismo sentido se pronuncia Santamaría (2005, p. 405) cuando expresa que en el procedimiento administrativo sancionador el

órgano o unidad que instruye el expediente respectivo y la autoridad que dicta la resolución o decisión, necesariamente deben ser diferentes.

Finalmente, el doctrinario Parejo (1996, p. 170) al referirse a los principios procedimentales específicos de la actividad administrativa represiva y el régimen de las sanciones en el Derecho español, igualmente señala que debe existir una debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, con encomienda de cada una a órganos distintos.

De lo previamente señalado, es posible afirmar que el principio de separación entre la fase instructora y sancionadora en los procedimientos administrativos sancionadores, se encuentra íntimamente vinculado con el principio de imparcialidad antes desarrollado, ya que el fin último de ambos principios es que las decisiones dictadas por las autoridades competentes se realicen sin ningún riesgo de perjuicio o desigualdad que pueda afectar los intereses legítimos y directos de los administrados que por cualquier razón sean sometidos a procedimiento de esta naturaleza.

Finalmente, en lo concerniente al principio de la prescripción, Rojas-Hernández (2004, pp. 179-180) señala: "Otro de los principios penales que se aplican en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador resulta ser el de la prescripción, conforme al cual el transcurso del tiempo sin la acción de la Administración Pública produce la extinción de su potestad sancionadora."

Asimismo, Parada (1996, p. 564) sostiene que las leyes que establezcan las respectivas infracciones y sanciones regulan la prescripción de las mismas por el transcurso del tiempo por inactividad de la Administración no imputable al infractor.

Por su parte, Badell *et al* (1998, p. 220) indica que:

“La prescripción comporta la extinción, con el transcurso del tiempo, de la Potestad Sancionatoria respecto supuestos específicos, esto es, que ante la comisión de un ilícito administrativo, la Administración deberá iniciar el procedimiento respectivo, y aplicar la sanción del caso, pues el transcurso del tiempo producirá la extinción de la Potestad.”

De igual forma, los autores Escusol y Rodríguez-Zapata (1995, p. 204), manifiestan que: “La prescripción es la institución jurídica en virtud de la cual, transcurrido cierto tiempo que la ley señala, se extinguen o destruyen los efectos propios de la infracción o de la sanción.”

En conclusión, se puede afirmar que la acción administrativa destinada a imponer sanciones debe desarrollarse dentro de un ámbito temporal específico, pues así lo reclama el principio general de la seguridad jurídica y el derecho inviolable del administrado, de tener la posibilidad de saber durante cuánto tiempo puede estar sujeto al cumplimiento de una obligación o a la imposición de una sanción, ya que lo contrario, supondría un estado de incertidumbre insoportable que no puede ser tolerado en un Estado de Derecho.

En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), si bien no está expresamente recogido el principio de prescripción, el mismo se puede deducir del dispositivo normativo contenido en su artículo 22, según el cual la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la misma y en los instrumentos internacionales, no debe entenderse como negación de otros, que siendo inherentes a la persona, no figuran expresamente, por lo que la falta de regulación no menoscaba su ejercicio.

No obstante, el referido principio podría inferirse de lo previsto en el artículo 49 numeral 3, que establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y **dentro del plazo razonable** determinado igualmente por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad.” (Resaltado añadido)

De lo antes señalado, puede afirmarse que la vigencia y aplicación del principio de prescripción en el derecho administrativo sancionador venezolano resulta indubitable, ya que sería ilógico pensar que la Administración o incluso los órganos jurisdiccionales, pueden sancionar en cualquier tiempo, sin atender en ningún momento a la seguridad jurídica que debe imperar, más aún en el Estado de justicia que propugna la Constitución vigente.

#### **IV. EL DEBIDO PROCESO COMO INSTITUCIÓN GARANTISTA**

En virtud de que el objetivo central del presente trabajo consiste en llevar a cabo un análisis comparativo exhaustivo del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en la actual Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), con respecto a la legislación precedente, resulta menester realizar una revisión o examen de la institución jurídica denominada por la legislación, la doctrina y la jurisprudencia nacional y extranjera, como debido proceso, ya que según lo establecido en artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dicha institución debe necesariamente ser aplicado a todas las actuaciones judiciales y administrativas, siendo las últimas el tipo de actividades que son llevadas a cabo tanto por la Administración, como por los interesados en el procedimiento que, como ya se dijo, se constituye en el objeto principal del presente trabajo especial de grado.

##### **IV.1. Definición.**

Terán (2002), al disertar acerca de la noción de debido proceso en el ámbito del Derecho Penal, afirma que:

“Institucionalizado el proceso como un mecanismo o medio adecuado que tiene el estado para resolver el conflicto, reglado por el derecho Procesal y en virtud de su finalidad de materializar la Justicia y la Paz Jurídica, éste debe ajustarse a unos tramites que aseguren que el ciudadano se pueda defender, es decir, que se garanticen al hombre sus derechos fundamentales, para que ciertamente se administre la justicia con justicia, ya que el proceso penal no está concebido para demostrar culpables, sino para hacer justicia (...) El procedimiento concebido como normas que regulan el proceso debe estar orientado sobre estas premisas, y cualquiera sea la

definición que se le atribuya, el concepto proceso debe quedar subsumido en la noción de Debido Proceso. En otras palabras, la realización de actos regulados por un procedimiento, tendentes a lograr una sentencia o resolución para solucionar un conflicto, no debe menoscabar de forma alguna los derechos y garantías inherentes al hombre.”

Por su parte, Suárez (2001) al definir el debido proceso, establece que puede conceptualizarse desde dos perspectivas, la formal y la material:

“Concepto Formal: Es el Derecho que tiene toda persona de ser juzgado conforme a la ritualidad previamente establecida, de tal manera de que se cumpla el axioma de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio, con la plenitud de las formalidades legales.

Concepto material: Es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite a la función punitiva del Estado, es decir la manera como se ha de sustanciar cada acto” (pp. 193 y 195)

Por su parte, Garrido de Cárdenas (2004, p. 667), al referirse a la relevancia del debido proceso, señala textualmente que:

“La importancia del debido proceso para el Derecho Procesal Administrativo es evidente. Efectivamente, el cumplimiento de sus fines requiere de instituciones que, integrando su parte orgánica, permitan la vigencia de su parte dogmática. Por otra parte, por disposición constitucional el debido proceso debe aplicarse a todas las actuaciones administrativas. Vale decir, a todos los procesos administrativos, sean éstos formativos o recursivos; su violación, en consecuencia, genera la nulidad de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales que hubieren podido realizarse.”

En este orden de ideas, la mencionada autora enfatiza que no obstante estar consagrada en la Constitución como un derecho fundamental, su contenido comprende una diversidad de garantías procesales, que definitivamente se encuentran vinculadas no tanto con el desarrollo del proceso, sino esencialmente con la función administrativa y jurisdiccional.

En tal sentido, concluye expresamente que:

“El derecho al debido proceso en los diferentes ordenamientos jurídicos contemporáneos, se ha estipulado en líneas generales, como un derecho que no se limita al proceso penal como en sus orígenes, sino que se encuentra vinculado a cualquier tipo de proceso caracterizándose porque su respeto y aplicabilidad envuelve la exigencia de un órgano judicial independiente, una justa audiencia, acceso a los Tribunales de Justicia y la audiencia pública.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, tomando en consideración el texto del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ha sido reiterativa en afirmar que el contenido del debido proceso está representado en los siguientes derechos para el procesado: el derecho de acceder a la justicia, el derecho a ser oído, el derecho a la articulación de un proceso debido, derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, derecho a un Tribunal competente, independiente e imparcial, derecho a obtener una resolución de fondo fundada en derecho, derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, derecho a la ejecución de sentencias.

En ese orden de ideas, el debido proceso debe entenderse como un derecho fundamental, que en materia procesal, cuenta con una doble finalidad: proteger los derechos fundamentales dentro de una relación procesal, y, obtener del órgano al que compete una decisión no sólo justa y razonable sino fundamentalmente confiable.” (pp. 702 y 703).

Por su parte, Santofímio (1998, pp. 262-263), define el debido proceso como:

“... el más amplio sistema de garantías que procura a través de la realización del derecho material la obtención de decisiones justas. Desde el punto de vista eminentemente formal, el concepto de debido proceso adquiere también trascendencia, complementando su finalidad primordial, cual es la de la obtención de decisiones verdaderamente justas y adecuadas al derecho material. En este sentido se entienden como elementos del debido proceso, entre otros, los siguientes: el ser oído antes de la decisión, participar efectivamente en el proceso desde su inicio hasta su terminación, ofrecer y producir pruebas; obtener decisiones fundadas o motivadas; notificaciones oportunas y conforme a la ley; acceso a la información y documentación sobre la actuación; controvertir los elementos probatorios antes de la decisión: obtener asesoría legal; posibilidad de intentar mecanismos impugnatorios contra las decisiones administrativas. En fin, se trata de una suma no taxativa de elementos que, como lo anotábamos, buscan en su interrelación obtener una actuación administrativa coherente con las necesidades públicas sin lesionar los intereses individuales en juego, proporcionando las garantías que sean necesarias para la protección de los derechos fundamentales dentro de la relación procesal, en procura de decisiones verdaderamente justas y materiales. En otras palabras, se busca equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso y procedimiento administrativo, frente al derecho substancial y a los derechos fundamentales de las personas y la comunidad en general.”

Adicionalmente, Hoyos (1996, p. 6) define al debido proceso como: “... una garantía adjetiva establecida en el ordenamiento jurídico para hacer efectivo el Derecho a la defensa.”

Equivalentemente, Esparza (1995, p. 72), señala que el debido proceso se constituye en una institución que: “... pese a ser constante objeto de estudio y ampliación tanto por la doctrina como por la

jurisprudencia, se ha resistido a una definición en el sentido que estamos acostumbrados en los ordenamientos continentales.”

En la misma forma, Delgado-Ocando (2003, p. 53), expresa con respecto a la figura del debido proceso en el ámbito del Derecho Procesal Administrativo, lo siguiente:

“El debido proceso, pues, según lo dispone el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se aplicará a todas las actuaciones judiciales y **administrativas**, de modo que, como dice Fernández Vázquez, ‘nadie puede ser juzgado sino a través de los principios procesales que la Constitución garantiza, y que las leyes de procedimientos que se cumplan ante la Administración Pública deberán ajustarse a la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos y a los decretos reglamentarios de ella, entre otros, al requisito del debido proceso administrativo que, según nuestro ordenamiento, comprende: el derecho a ser oído, para lo cual el interesado deberá ser debidamente citado y otorgársele un plazo razonable para defenderse; el derecho a ofrecer y producir pruebas, debiéndose hacerle conocer las que ofrece la Administración para que pueda ejercer su derecho a controlarlas y, en su caso, impugnarlas; el derecho a alegar sobre el mérito de las pruebas; el derecho a una decisión fundada; el derecho a interponer contra esta última los recursos autorizados por la ley y su reglamentación. (Emilio Fernández Vázquez, Diccionario de Derecho Público, Buenos Aires, Astrea, 1981, p. 609)’.”

Igualmente, con respecto a este tema, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, a través de la sentencia N° 01937, con ponencia de la Magistrada Jaimes (2003), manifiesta que:

“Conforme a lo preceptuado en la Constitución de 1999, los principios que informan el derecho al debido proceso son aplicables por igual a la esfera de las actuaciones judiciales como administrativas, adaptándolas a la naturaleza jurídica propia de éstas. Ciertamente la Sala

ha precisado que el derecho al debido proceso tiene especial relevancia en los procesos de naturaleza sancionatoria, los cuales, además de estar regidos por los principios generales del Derecho Administrativo Sancionador (Legalidad, Irretroactividad, Responsabilidad, Proporcionalidad, Prescripción, principio non bis in ídem) también se rigen por ciertos principios específicos, denominados por la doctrina; principios del procedimiento sancionador, entre los cuales destacan fundamentalmente, la garantía del procedimiento y los derechos del presunto responsable (garantías derivadas del debido proceso como son la presunción de inocencia, el derecho de acceder al expediente administrativo, etc.).”

De igual forma, la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia mediante las sentencias Nros. 100, 143 y 419, con ponencias del Magistrado Fontiveros (2005), define al debido proceso como:

"...el conjunto de garantías establecidas como medios obligatorios necesarios y esenciales para que el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado se materialice. Así, todos los actos que los jueces y las partes ejecutan en el desarrollo de un proceso tienen carácter jurídico pues están previamente establecidos en la ley."

Asimismo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la sentencia N° 1238, con ponencia de la Magistrada Zuleta de Merchán (2001), establece la localización de los principios que informan al debido proceso, al sostener que los mismos se encuentran contenidos en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Por su parte, Huerta y Aguilar (2001), al disertar acerca del debido proceso como derecho exigible ante cualquier órgano o autoridad estatal, en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, expresan que:

“La aplicación de las garantías del artículo 8º de la Convención no sólo son exigibles a nivel de las diferentes

instancias que integran el Poder Judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional. En este sentido la Corte ha señalado: *'De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo (...). Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un 'juez o tribunal competente' para la 'determinación de sus derechos', esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana'* (10). En una decisión posterior la Corte volvió a abordar esta materia y precisó que *'cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal'* (11). Esta precisión la realizó la Corte Interamericana a propósito del primer caso sometido a su jurisdicción en el que se alegaba la afectación del debido proceso en el ámbito de un procedimiento administrativo. En aquella ocasión la Corte precisó que *'es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas.'*" (Cursivas de los autores)

De igual forma, García (2003) define al debido proceso de la siguiente manera:

"El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce –cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del

ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia.”

Radrizzani (1997), cuando compila la jurisprudencia del Sistema Americano de Protección a los Derechos Humanos con relación al debido proceso, señala:

“En materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal. Cabe señalar aquí que las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso. “

De todo lo antes expuesto, puede concluirse, en primer lugar, que el debido proceso, tal como lo establece el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se constituye en un derecho o principio fundamental que encuentra aplicación en los procedimientos que sean instrumentados en cualquier orden, ya sean judiciales (penales, civiles, laborales, etc.) o administrativos, y, en segundo lugar, que dicha figura jurídica debe ser necesariamente observada como conjunto de garantías o derechos esenciales inherentes a toda persona humana, a fin de que cuando se ejerzan funciones de carácter jurisdiccional por parte de los tribunales o por parte de los órganos que conforman la Administración Pública (desde el punto de vista material), éstas se traduzcan o materialicen en decisiones justas.

#### IV.2. El debido proceso en la Constitución de 1961

Según el autor Lares (1990, p. 49), entre los artículos 51 y 116 (ambos inclusive), de la Constitución promulgada en el año 1961, se encuentran contenidos los deberes y los derechos, los cuales poseen valor normativo, vale decir, plena fuerza jurídica obligatoria, lo que viene a significar que el Estado está en la obligación de reconocer los límites que éstas les imponen con relación a las libertades reconocidas a las personas de carácter individual y social, lo que se traduce en que las mencionadas disposiciones se configuran en verdaderas garantías de los derechos que estaban consagrados en el citado texto constitucional.

En tal sentido, el prenombrado autor señala: “La garantía de derechos tiene por finalidad proteger los derechos individuales, sociales, económicos y políticos contra el legislador ordinario, impedir a éste dictar leyes que violen o menoscaben esos derechos, o entorpezcan el ejercicio de los mismos.” (pp. 49-50)

Así, de conformidad con lo que expresa Garrido de Cárdenas (2004, p. 678) de la revisión del Título III de la derogada Constitución de 1961, entre los cuales se encontraban los artículos previamente citados, resaltan disposiciones de gran relevancia para el Derecho Procesal y el Derecho Procesal Administrativo, a saber:

- La consagración del amparo constitucional en el artículo 49.
- En el artículo 60 ordinal 5º, se prevé el derecho a la defensa en las causas penales, en el marco de los derechos de carácter individual.
- En el artículo 68, se instituye el derecho a la defensa como derecho inviolable en todo estado y grado del proceso, así como el derecho de acceso a la justicia.

De igual forma, la mencionada autora expresa que un examen del debido proceso, realizado en cuanto a la historia constitucional de nuestro país, revela lo siguiente:

“1.- La notable influencia del derecho inglés, norteamericano y francés en nuestra historia constitucional, lo cual trajo como consecuencia la estipulación de un conjunto de garantías de carácter procesal para el caso de los procesos penales o causas criminales.

2.- La consagración constitucional como derechos individuales del derecho a la vida, la libertad y la propiedad, no como derechos que el legislador crea, sino como derechos naturales, inherentes al hombre y por lo tanto superiores a la legislación positiva.

3.- La consagración expresa del derecho al debido proceso sólo la encontramos en las constituciones de 1819 y 1857. No obstante, nuestro país desde la Declaración de Derechos de 1811 acoge la existencia de un conjunto de derechos individuales, pero sin establecer ningún tipo de protección a los mismos. Con excepción de la libertad personal, garantizada desde la Constitución de 1947 con el recurso de Habeas Corpus, completándose tal protección con el recurso de amparo estipulado en la Constitución de 1961.

4.- Nuestro constituyente, como pudo apreciarse, cae en una cierta ambigüedad en la calificación de los derechos individuales. Así algunas veces los denomina como derechos y otras como garantías (...) Ambigüedad que sin duda tuvo que aclarar la Doctrina y la Jurisprudencia, siendo esta última la que deja sentado a lo largo de la doctrina jurisprudencial, la naturaleza del derecho al debido proceso visto desde su perspectiva sustancial y procesal...” (pp. 678-679)

En este orden de ideas, cabe destacar que la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de fecha 17 de noviembre de 1983, equipara la figura del derecho a la defensa con el principio del debido proceso, cuando expresa:

“...el derecho a la defensa debe ser considerado no sólo como la oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor de hacer oír sus alegatos, sino como el

derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de toda sanción de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer con precisión los hechos que se le imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren en su favor. **Esta perspectiva del derecho a la defensa es equiparable a lo que en otros Estados de Derecho ha sido llamado como el principio del ‘debido proceso’.**” (Resaltado añadido)

En tal sentido se pronuncia la misma Sala en sentencia de fecha 12 de marzo de 1998, con ponencia de la Magistrada Rondón de Sansó, citada por la autora Garrido de Cárdenas (2004, pp. 682-683), cuando establece que el derecho fundamental a la defensa y al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 68 de la Constitución vigente para esa fecha, vale decir, la Carta Magna del año 1961.

De todo lo expuesto, es posible concluir que el principio esencial del debido proceso encontraba su ubicación en el artículo 68 de la Constitución de la República de Venezuela, promulgada el 23 de enero de 1961.

#### IV.3. El debido proceso en la Constitución vigente

Como ya se dijo, a partir de la Carta Magna que precedió a la actual, la figura del debido proceso era entendida, doctrinaria y jurisprudencialmente hablando, como una garantía de índole procesal que estaba establecida a los fines de materializar el Derecho a la Defensa, razón por la cual el fundamento constitucional del debido proceso en aquel entonces se encontraba previsto en el artículo 68 de la Constitución de 1961, que precisamente consagraba el Derecho a la Defensa.

Al respecto, Garrido de Cárdenas (2004) señala que esta perspectiva cambia de manera notable en la Constitución vigente, ya que:

“...al consagrar expresamente el debido proceso en el artículo 49, lo hace en el capítulo relativo a los derechos civiles, y aún cuando en el artículo 26 consagra expresamente el derecho a la defensa, en el numeral 1º del mencionado artículo 49, deja entrever el derecho a la defensa como garantía contenida a su vez en el derecho al debido proceso. Reconoce igualmente la Constitución Bolivariana en el artículo 26, el derecho a la tutela judicial efectiva. De esta manera nuestro constituyente trata como instituciones distintas, el derecho a la defensa, el debido proceso y la tutela judicial efectiva, aún cuando en esencia aparecen profundamente vinculados.” (p. 90)

En efecto, la concepción del debido proceso en la Constitución vigente es mucho más amplia, debido a que no se limita al aparejamiento con el derecho a la defensa, sino que va más allá al establecer dentro de sí un conjunto de garantías adjetivas dentro de las cuales se encuentra igualmente inmerso el aludido derecho a la defensa pero definido de forma mucho más extensa, además de indicar taxativamente que el mismo deberá ser aplicado a todas las actuaciones judiciales y administrativas, lo cual no sucedía en la Constitución precedente.

Así, el debido proceso encuentra su consagración en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga; de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y en la ley.
2. Toda persona se presume inocente mientras no se demuestre lo contrario.

3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano, o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete.

4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas a tal efecto.

5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente.

8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de las juezas; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas.”

De la norma constitucional supra citada, es posible evidenciar dos factores de capital trascendencia, a saber:

- El debido proceso viene a ser consagrado como un Derecho de carácter individual de índole esencial que se encuentra conformado por un cúmulo de garantías adjetivas cuyo fin se traduce en su materialización efectiva.
- El conjunto de garantías que integran el debido proceso se constituyen como su base fundamental, a fin de que se garantice al

individuo que sea parte de cualquier causa, ya sea en sede judicial o administrativa, que el Estado la instrumente de manera justa, razonable y confiable.

#### IV.4. Principios que integran al debido proceso.

El debido proceso se encuentra representado por una serie de técnicas previstas por el constituyente para viabilizar su efectividad durante la instrumentación de causas administrativas o jurisdiccionales, las cuales, según Rondón de Sansó (2005, pp. 485-486), son las siguientes: Derecho a la defensa, Derecho a la Presunción de inocencia, Derecho a ser oído, Derecho al juez natural, Derecho a no declarar contra sí mismo y allegados, validez de la confesión sólo si se produce sin coacción de ninguna naturaleza, el principio de "*nulla crimen, nulla pena sine lege*", el principio del "*non bis in ídem*" y finalmente, el principio de la responsabilidad del Estado por errores judiciales o responsabilidad del Estado-Juez.

De los principios, derechos y garantías antes mencionados, la mayoría ya fueron previamente definidos y desarrollados en el Capítulo III del presente trabajo cuando se trató el tema concerniente a los principios que rigen a la potestad administrativa sancionadora o Derecho Administrativo Sancionador, restando sólo por precisar lo relativo al Derecho a la defensa como garantía suprema que debe ser observada sin excusa de ningún tipo por los órganos a quienes compete la instrumentación de los procedimientos administrativos o jurisdiccionales.

Así, Garrido de Cárdenas (2002, p. 109), al disertar acerca del derecho a la defensa y su inviolabilidad en el procedimiento y en el juicio, señala:

“Reza el numeral 1ero. Del artículo 49: ‘La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo

estado y grado de la investigación y del proceso'. De esta manera el constituyente de 1.999 aún cuando en el artículo 26 consagra el derecho a la defensa, como Derecho Fundamental, conjuntamente con la tutela judicial efectiva, reconoce la defensa como una garantía constitucional de carácter procesal contenida a su vez en el derecho al debido proceso (...) Considerar la defensa en juicio bajo esta dualidad, es decir, como derecho y como garantía, no constituye ninguna novedad, pues ya la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se había pronunciado en ese mismo sentido (...) Lo que sí constituye una novedad, es el hecho que el constituyente delimite en estas disposiciones el contenido de uno y otro derecho, debiendo reconocerse que esta situación necesariamente ha de conllevar aclarar en forma definitiva el tratamiento que debe darse a cada uno de ellos ya que hasta este momento, tanto la doctrina como la jurisprudencia patria, atribuyen al derecho a la tutela judicial efectiva aspectos que pertenecen al derecho a la defensa; así como también toman como sinónimos el derecho a la defensa y el debido proceso.”

De igual forma, Couture (1997, p. 148) precisa que el derecho a la defensa es “...el conjunto de actos legítimos tendientes a proteger un derecho ya sea mediante la exposición de las pretensiones inherentes al mismo, o mediante la actitud de repeler las pretensiones del adversario.”

Adicionalmente, Santofímio (1998) señala:

“...podemos ubicar el Derecho de Defensa, dentro de los marcos del concepto genérico del Debido Proceso, en la medida en que constituye uno de los principales instrumentos de búsqueda del equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso, con el fin primordial de consolidar el derecho substancial y la prevalencia absoluta de los derechos fundamentales.” (p. 250)

Asimismo, para el autor Araujo (1998), el Derecho a la Defensa se enmarca dentro de las garantías derivadas de la idea de seguridad jurídica y su efectivo cumplimiento se verifica por medio de su manifestación fundamental, lo cual se traduce en el principio esencial de que nadie puede ser juzgado sin ser oído, lo que indudablemente obliga

no sólo a los jueces que integran el Poder Judicial, sino también a los funcionarios de la Administración Pública, ya que es una garantía inherente a la persona humana en cualquier tipo de procedimiento, que a su vez comporta un sentido negativo, ya que la Administración Pública debe abstenerse de obstruir su ejercicio y en tal sentido debe facilitar al interesado la defensa apropiada a sus derechos, razón por la que, desde el punto de vista jurídico, se puede afirmar que el derecho de defensa no es solamente un principio de justicia, sino que actúa también como exigencia del principio de eficacia, en virtud de que asegura un mejor conocimiento de los hechos, es decir, contribuye a mejorar la Administración Pública y garantizar una decisión justa, ya que opera como garantía de índole jurídica, debido a que se configura como el derecho, por parte del interesado, de exigir del Estado el cumplimiento de un procedimiento administrativo destinado a permitirle conocer los hechos que se le imputan y las normativas legales aplicables, hacer alegatos oportunamente, así como promover y evacuar pruebas, por lo que, en definitiva, el derecho de defensa se traduce en, además de las acciones previamente señaladas, conocer el fundamento de la decisión y ejercer los recursos que la ley prevé.

Asimismo, para el mencionado autor, el Derecho a la Defensa se encuentra conformado por:

- El Derecho a ser oído.
- El Derecho a la audiencia del interesado.
- El Derecho General de apertura.
- El Derecho a una decisión motivada.

Igualmente, Brewer (2003) con respecto al Derecho a la Defensa en el ámbito administrativo, precisa que:

“En materia administrativa, con razón, el derecho a la defensa se ha considerado no sólo como una exigencia

del principio de justicia, sino también del principio de eficacia, porque asegura un mejor conocimiento de los hechos, contribuye a mejorar la Administración y garantiza una decisión más justa.” (p. 550)

De igual forma, el precitado autor al indicar los derechos que integran el derecho a la defensa, expresa:

“Desde el punto de vista del *due process of law*, el derecho a la defensa en el procedimiento administrativo se desdobra, en las legislaciones positivas de España y América Latina, en los siguientes derechos: derecho a ser notificado, derecho a hacerse parte, derecho a tener acceso al expediente, derecho a ser oído, derecho a presentar pruebas y alegatos y derecho a ser informado de los medios de defensa frente a la Administración.” (pp. 550-551, cursivas del autor)

En tal sentido, Rojas-Hernández (2004) señala:

“Sin lugar a dudas, el derecho adquiere especial connotación en los procedimientos administrativos sancionadores, pues los imputados tienen el derecho de conocer anticipadamente los hechos que se le imputan, las infracciones que tales hechos pueden constituir y las sanciones que se le pudieran aplicar, estos se traduce en manifestaciones del derecho a la defensa. En efecto, como se sostuvo, al estudiar el punto de los cargos previos, la Administración Pública no puede sancionar al administrado en desconocimiento del derecho fundamental del interesado de ser informado de la acusación y de la previa instrucción de un procedimiento administrativo tendente a demostrar la ocurrencia de la infracción atribuible al autor y sus circunstancias con el propósito de aplicar, según el caso, la sanción proporcionada al delito castigado.” (p. 187)

Asimismo, Parejo (1996) define la figura en comento como:

“...el derecho a conocer los cargos antes de la imposición de la sanción y de ser informado de la acusación, de suerte que –realizándose esta última información en el procedimiento administrativo sancionador mediante la notificación del pliego de cargos- resulta imprescindible

que en dicho pliego se reflejen de forma suficientemente precisa tanto los hechos como su respectiva calificación legal (ya que, en otro caso y por ilustración imprecisa, se incurriría en una situación de indefensión).” (p.169)

En este orden de ideas, cabe resaltar que la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la sentencia N° 06571 con ponencia de la Magistrada Marrero (2005), señala:

“Ahora bien, debe señalarse con relación al derecho a la defensa, que esta Sala ha sido constante en reiterar sus distintas manifestaciones, entre éstas, el derecho a ser oído, dado que no podría hablarse de defensa alguna, si el administrado no cuenta con esta posibilidad; el derecho a ser notificado de la decisión administrativa, a los efectos de que le sea posible presentar los alegatos que en su defensa pueda aportar al procedimiento, más aún si ha sido un procedimiento iniciado de oficio; el derecho a tener acceso al expediente, con el propósito de examinar en cualquier estado del procedimiento las actas que lo componen; el derecho a presentar pruebas que permitan desvirtuar los alegatos ofrecidos en su contra; el derecho que tiene todo ciudadano a ser informado de los recursos y medios de defensa y finalmente, el derecho a recibir oportuna respuesta a sus solicitudes.”

Como puede evidenciarse, el Derecho a la Defensa es complejo, ya que el mismo se encuentra conformado a su vez por una serie de derechos de gran relevancia que tienen como misión fundamental el velar por la preservación de las garantías esenciales de las personas que se encuentren inmersas en cualquier tipo de procedimiento, a fin de protegerlas contra las posibles arbitrariedades en que pudiera incurrir el Estado como consecuencia de las actuaciones que realice en el marco del ejercicio de las potestades públicas que tiene atribuidas.

## **V. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES PREVISTO EN LA LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL FISCAL**

### V.1. Nociones Generales

Antes de tratar el tema concerniente a las potestades de investigación de los órganos de control fiscal y el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, previstos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), resulta necesario hacer algunas precisiones acerca de la mencionada Ley y del Sistema por ella regulado.

En efecto, la citada Ley publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.347 de fecha 17 de diciembre de 2001, prevé en su artículo 1 que tiene como uno de sus objetivos regular las funciones del Sistema Nacional de Control Fiscal, el cual es definido por la propia Ley en su artículo 4 de la siguiente forma:

“A los fines de esta Ley, se entiende por Sistema Nacional de Control Fiscal, el conjunto de órganos, estructuras, recursos y procesos que, integrados bajo la rectoría de la Contraloría General de la República, interactúan coordinadamente a fin de lograr la unidad de dirección de los sistemas y procedimientos de control que coadyuven al logro de los objetivos generales de los distintos entes y organismos sujetos a esta Ley, así como también al buen funcionamiento de la Administración Pública.”

Asimismo, este Sistema tiene como objetivo primordial “...fortalecer la capacidad del Estado para ejecutar eficazmente su función de gobierno, lograr la transparencia y la eficiencia en el manejo de los

recursos del sector público y **establecer la responsabilidad por la comisión de irregularidades relacionadas con la gestión de las entidades aludidas en el artículo 9, numerales 1 al 11, de esta Ley.**” (Resaltado añadido)

Como puede evidenciarse de las normas transcritas, el Sistema Nacional de Control Fiscal, entendido este control desde el punto de vista constitucional como “...una de las modalidades de control sobre la actuación de los órganos del Poder Público y sobre el manejo del patrimonio público” (Hernández, 2005, p. 208), es concebido por la Ley en comento como un cúmulo de mecanismos o herramientas que tienen como objetivo fundamental coadyuvar a los entes y organismos que constituyen el ámbito de aplicación de dicha norma, a los fines de que éstos puedan dar cumplimiento a sus metas dentro del marco de las normas que regulan su funcionamiento, con la mayor eficiencia posible y el manejo transparente de sus recursos, todo esto bajo la rectoría de la Contraloría General de la República.

Por su parte, los artículos 24 y 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, estipulan que la misma Contraloría General de la República, la Contraloría de los Estados, de los Distritos, Distritos Metropolitanos, de los Municipios, la Contraloría General de la Fuerza Armada Nacional, las unidades de auditoría interna y las máximas autoridades y los niveles directivos y gerenciales de los órganos y entidades a que se refiere el artículo 9, numerales 1 al 11 *eiusdem*, la Superintendencia Nacional de Auditoría Interna, así como los ciudadanos, en el ejercicio de su derecho a la participación en la función de control de la gestión pública, componen al Sistema bajo análisis.

Igualmente, resulta menester destacar el hecho de que la referida Ley Orgánica, establece dos clases de control fiscal fundamentales, a

saber el Control Interno y el Control Externo, los cuales son ejercidos por dos grupos de órganos cuya competencia les viene dada por los artículos que forman parte de los Capítulos II y III del Título II de la citada Ley, respectivamente.

En tal sentido, los artículos 36 y 40 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, disponen que el Control Interno, (el cual es definido por el artículo 36 *eiusdem* como un sistema conformado por el plan de organización, las políticas, normas, así como los métodos y procedimientos acogidos por alguno de los entes y organismos sujetos a dicha Ley, a fin de salvaguardar sus recursos, verificar la exactitud y veracidad de su información financiera y administrativa, promover la eficiencia, economía y calidad en sus operaciones, estimular la observancia de las políticas prescritas y lograr el cumplimiento de su misión, objetivos y metas) es ejercido por las máximas autoridades jerárquicas de los mencionados entes, a quienes les corresponde la responsabilidad de organizarlo, establecerlo, mantenerlo, evaluarlo y finalmente adecuarlo a la naturaleza, estructura y fines de los mismos; todo lo cual debe ser realizado sin perjuicio de las facultades de evaluación y examen que sobre el sistema de control interno tienen atribuidas las unidades de auditoría interna adscritas a los aludidos entes.

Del mismo modo, el Control Externo (que atiende a la vigilancia, inspección y fiscalización de las operaciones desplegadas por las entidades a que se refieren los numerales 1 al 11 del artículo 9 de la Ley en análisis), debe ser practicado, en atención al artículo 43 de la Ley señalada en el anterior acápite por:

- La Contraloría General de la República.
- Las Contralorías de los Estados.
- Las Contralorías de los Municipios.

- Las Contralorías de los Distritos y Distritos Metropolitanos.

En cuanto a las facultades que poseen los órganos de control fiscal para el ejercicio de sus competencias, los artículos 41 y 46 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal son coincidentes al afirmar que las mismas podrán, dentro del ámbito de sus competencias claro está, realizar auditorías, inspecciones, fiscalizaciones, exámenes, estudios, análisis, e investigaciones de todo tipo y de cualquier naturaleza en los entes u organismos sujetos a su control, para verificar la legalidad, exactitud, sinceridad y corrección de sus operaciones, así como para evaluar el cumplimiento y los resultados de las políticas y de las acciones administrativas, la eficacia, eficiencia, economía, calidad e impacto de su gestión.

Todas estas actividades, según la Contraloría General de la República (2004, p. 2), son denominadas de forma general como actuaciones de control.

Asimismo, en el marco de las facultades antes señaladas, y con base en uno de los objetivos que persigue el Sistema Nacional de Control Fiscal, como es establecer la responsabilidad por la comisión de irregularidades en la gestión de las entidades sujetas a su ámbito de su competencia, a tenor de lo previsto en el artículo 23, previamente citado, los órganos de control fiscal tienen atribuidas potestades de investigación que son ejercidas, de conformidad con el numeral 1 del artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, para: “Realizar las actuaciones que sean necesarias, a fin de certificar la ocurrencia de actos hecho u omisiones contrarios a una disposición legal o sublegal, determinar el monto de los daños causados al patrimonio público, si fuere el caso, así como la procedencia de acciones fiscales.”, las cuales serán desarrolladas de

seguidas.

V.2. Análisis pormenorizado de las potestades de investigación de los órganos de control fiscal, a modo de introducción.

Antes de abordar el tema de las potestades de investigación de los órganos de control fiscal, resulta necesario destacar el hecho de que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, las consecuencias de dichas potestades se constituyen en uno de los modos de proceder para el inicio o apertura del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, junto con las actuaciones de control previamente mencionadas, las denuncias y las solicitudes de cualquier organismo o funcionario público, haciendo la salvedad de que las dos últimas modalidades sólo procederán siempre y cuando sean acompañadas de elementos de convicción o prueba que permitan presumir fundadamente la responsabilidad de personas determinadas, de conformidad con el mencionado artículo.

Cabe destacar en cuanto a las denuncias, que el citado artículo 96 estipula que éstas deben ser presentadas por escrito, firmada en original ante el órgano competente, o través de medios electrónicos, tales como correos de este tipo dirigidos a dichos órganos, todo lo cual deberá ser regulado por el Contralor General de la República, mediante Resolución que será publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Al respecto, cabe resaltar igualmente que en la actualidad existe un instructivo en materia de denuncias dictado por el Contralor General de la República, mediante la Resolución N° 01-00-55 de fecha 21 de junio de 2000, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de

Venezuela N° 36.979 de fecha 23 de junio de 2000, la cual, no obstante haber sido dictada antes de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, mantiene su vigencia como consecuencia de la inexistencia de otra normativa posterior que regule la materia.

Ahora bien, en virtud de que en la mayoría de los casos el inicio del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, es con ocasión del ejercicio de las potestades de investigación y además resulta la manera más conveniente de proceder en este sentido, como se verá más adelante, resulta conveniente realizar un análisis detallado de las mismas.

Cuando un Órgano de Control Fiscal ha practicado alguna de las actuaciones de control previstas en los artículos 41 o 46 *eiusdem*, y estima que existen méritos para llevar a cabo otras actuaciones más específicas relacionadas con aspectos concretos, debe proceder entonces de conformidad con el procedimiento previsto en el Capítulo I del Título III de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, que regula todo lo relativo a las potestades de investigación en sus artículos 77 al 81.

Así, de conformidad con el prenombrado artículo 81, a los fines de la instrumentación de dicho procedimiento, debe formarse un expediente donde se dejará constancia de las actuaciones que sean practicadas con ocasión del ejercicio de las potestades de investigación, el cual, en opinión de la Contraloría General de la República (2004, p. 2), deberá estar encabezado por un auto de inicio, donde se describan de manera sucinta los hechos que van a ser objeto de la investigación, sin calificaciones jurídicas y sin identificación de presuntos responsables, ya

que si esto fuera posible, habría que proceder a tenor de lo que establece el artículo 79 de la propia Ley que dispone expresamente:

“Las investigaciones a que se refiere el artículo 77 tendrán carácter reservado, pero si en el curso de una investigación el órgano de control fiscal imputare a alguna persona actos, hechos u omisiones que comprometan su responsabilidad, quedará obligado a informarla de manera específica y clara de los hechos que se le imputan. En estos casos, el imputado tendrá inmediatamente acceso al expediente y podrá promover todos los medios probatorios necesarios para su defensa, de conformidad con el ordenamiento jurídico.”

Como puede observarse, el citado dispositivo legal tiene plena correspondencia con el principio del derecho a la defensa, consagrado en el numeral 1 del artículo 49 de Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual ya fue ampliamente desarrollado en el Capítulo IV del presente trabajo, en el marco del derecho al debido proceso donde se inscribe el mencionado principio, que a tenor del mencionado artículo debe aplicarse a todas las actuaciones administrativas.

Del mismo modo, resulta importante señalar que el procedimiento que regula las potestades de investigación, no contempla dentro del Capítulo que lo recoge, es decir, los artículos 77 al 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, lapsos de ningún tipo, ni siquiera para regular el derecho de los interesados a promover pruebas previsto en el artículo 79 *eiusdem*, razón por la que la Contraloría General de la República (2004, p. 4), como rector de los órganos de control fiscal, según lo estipulado en el artículo 33 *ibídem*, recomendó, a los fines de que los interesados pudiesen instrumentar de manera efectiva el mencionado derecho, que dichos órganos le otorgaran a éstos, los lapsos establecidos en los artículos 48 y 55 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), con el

objeto de facilitar a los aludidos interesados la promoción y evacuación de las pruebas que consideren pertinentes para el esclarecimiento de los hechos investigados. Dichos artículos, que se inscriben o forman parte del procedimiento administrativo ordinario, son del siguiente tenor:

“Artículo 48. El procedimiento se iniciará a instancia de parte interesada, mediante solicitud escrita, o de oficio. En el segundo caso, la autoridad administrativa competente o una autoridad administrativa superior ordenará la apertura del procedimiento y notificará a los particulares cuyos derechos subjetivos e intereses legítimos, personales y directos pudieren resultar afectados, **concediéndoles un plazo de diez (10) días para que expongan sus pruebas y aleguen sus razones.**” (Resaltado añadido)

“Artículo 55. Los documentos, informes y antecedentes a que se refiere el artículo anterior, **deberán ser evacuados en el plazo máximo de quince (15) días, si se solicitaren de funcionarios del mismo organismo y de veinte (20) días en los otros casos.** Si el funcionario requerido considerare necesario un plazo mayor, lo manifestará inmediatamente al requirente, con indicación del plazo que estime necesario, el cual no podrá exceder en ningún caso del doble ya indicado.”

De igual forma, es de significar que la razón lógica por la cual el auto inicio de las potestades de investigación no debe hacer referencias a calificaciones que tiendan a prejuzgar acerca de la posible materialización de un supuesto generador de responsabilidad administrativa, multa o reparo, o transgresión de alguna disposición de tipo legal o sublegal, así como la identificación de los presuntos responsables de tales circunstancias, es que dicha verificación constituye precisamente el objeto del ejercicio de las potestades de investigación, por lo que, en todo caso, dichas calificaciones deben hacerse sólo en el Informe a que se refiere el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), que es donde se recogen los resultados de las consecuencias derivadas de las potestades de

investigación, y de ser el caso, en el auto de apertura del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, de conformidad con el artículo 98 *eiusdem*.

En cuanto a las facultades que poseen los órganos de control fiscal para ejercer las potestades de investigación, es de resaltar que se encuentran contenidas en el artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), y consisten en la potestad para realizar todas aquellas actuaciones que se estimen necesarias para la verificación efectiva de la ocurrencia de hechos, actos u omisiones que violen disposiciones legales o sublegales, la determinación del monto de los daños patrimoniales, si fuere el caso, así como la procedencia de acciones fiscales (numeral 1), las cuales comprenden la declaratoria de responsabilidad administrativa, la imposición de multas o la formulación de reparos, previa instrumentación del procedimiento previsto en el Capítulo IV del Título III de la supra citada Ley.

Cabe destacar que según Omaña (2002, p. 14) las actuaciones mencionadas en el acápite anterior se llevan a cabo en "...aplicación de todas las técnicas de auditoría previstas en el ordenamiento legal y libertad probatoria dentro del marco constitucional."

Del mismo modo, el artículo 77 antes aludido, concretamente la parte final del numeral 1, prevé la posibilidad de que los órganos de control fiscal que se encuentran sustanciando una investigación puedan, durante el curso de la misma y de considerarlo necesario, tomar la declaración de cualquier individuo, para lo cual posee la facultad de ordenar su comparecencia, por medio de oficio que deberá notificar a quien esté compelido a rendir la declaración. Este Oficio, claro está, deberá expresar el día, la hora y el lugar donde será tomada la misma,

debiendo contener dicho Oficio, a modo de marco legal, el precitado artículo 77, así como el artículo 7 de la misma Ley el cual prevé la obligación de colaboración que tienen los funcionarios públicos y los particulares para con los órganos de control fiscal, en los siguientes términos:

“Artículo 7. Los entes y organismos del sector público, los servidores públicos y los particulares están obligados a colaborar con los órganos que integran el Sistema Nacional de Control Fiscal, y a proporcionarles las informaciones escritas y verbales, los libros, los registros y los documentos que les sean requeridos con motivo del ejercicio de sus competencias. **Asimismo, deberán atender las citaciones o convocatorias que les sean formuladas.**” (Resaltado agregado)

En cuanto a las facultades específicas de los órganos de control fiscal externo, el numeral 2 del tantas veces mencionado artículo 77, dispone que éstos podrán ordenar a las unidades de auditoría interna, de los organismos, entidades o personas del sector público donde supuestamente hallan tenido lugar los actos, hechos u omisiones indicados en el primer párrafo del artículo en comento, que realicen las actuaciones necesarias, les informen acerca de los resultados respectivos dentro del plazo previamente acordado, y de inicio, si existen indicios suficientes, al procedimiento correspondiente para determinar las responsabilidades a que hubiere lugar, y, por su parte, la Contraloría General de la República podrá ordenar igualmente que la contraloría externa competente lleve a cabo las referidas actuaciones, a fin de ejercer control sobre los aludidos organismos, entidades y personas.

Con respecto a los límites para el ejercicio de las potestades de investigación que se imponen a los órganos de control fiscal, es de señalar que los mismos vienen dados por el artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema

Nacional de Control Fiscal (2001), al establecer de manera expresa que: “La potestad de investigación de los órganos de control fiscal será ejercida en los términos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y esta Ley...”, lo que viene a significar que el procedimiento que se lleve a cabo con motivo de dicho ejercicio deberá respetar sin que medie ninguna excepción, los derechos y garantías adjetivas que se encuentran contenidas en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), vale decir, el debido proceso, ya que el mismo deberá ser aplicado a todas las actuaciones administrativas, lo que, de no ser observado, traería como consecuencia la nulidad de dichas actuaciones, así como la responsabilidad penal, civil y administrativa de quienes las ordenen o ejecuten, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores, a tenor de lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta Magna.

Con relación a la condición que exige el artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, para que pueda darse inicio al ejercicio de las potestades de investigación allí previstas, dicho artículo sólo establece como requerimiento, que a juicio de los órganos de control fiscal existan méritos suficientes para ello, los cuales, como ya se dijo, deben plasmarse en el auto de inicio correspondiente como los hechos que van a ser objeto de la investigación respectiva.

Asimismo, con respecto al alcance de dichas potestades, debe señalarse que los órganos de control fiscal, están en la obligación o se encuentran sujetos al principio de la investigación de verdad material, que según Araujo (1998, pp. 129-130):

“...impone a la Administración ajustarse a la verdad de los hechos, esto es, el deber de adecuación a la *verdad material* y no sólo a las alegaciones y pruebas aportadas por las partes (verdad formal) (art. 69 LOPA), pudiendo

así fundar su decisión en razones de hecho o de derecho diferentes a las invocadas por los interesados, como también traer al procedimiento elementos no planteados por las partes...”

El mencionado principio también ha sido objeto de consideraciones por parte de la Contraloría General de la República (2004, p. 3), con ciertas variaciones, cuando señala, en lo atinente al alcance de las potestades de investigación, que:

“...los órganos de control fiscal están en la obligación de cumplir con el principio de de la verdad material de los hechos -consagrado en el artículo 53 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos-, conforme al cual deben realizarse todas las actuaciones que sean necesarias para el mejor conocimiento del asunto que debe decidirse, siendo responsabilidad del órgano respectivo el impulso del procedimiento en todos sus trámites.”

V.3. Visión amplia del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades

#### V.3.1. Nociones Generales

Antes de pasar a detallar exhaustivamente el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, previsto en el Capítulo IV del Título III de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), es de significar que tal procedimiento se deriva de la facultad que la mencionada Ley le atribuye a los órganos de control fiscal para declarar la responsabilidad administrativa y, como consecuencia, imponer las sanciones previstas en dicha norma, razón por la cual resulta pertinente puntualizar el significado de estas dos figuras jurídicas, vale decir, la responsabilidad administrativa y la sanción administrativa.

Así, en cuanto al primero de los términos supra indicados, el autor Haro (2003, p. 64) señala que puede definirse como "... uno de los tipos de responsabilidad que tienen los funcionarios públicos en el ejercicio del poder público".

De manera más amplia, Brewer-Carías, A. (1983, p. 19) estableció con respecto a la responsabilidad administrativa, que:

"Esta se origina en la inobservancia de cualquier deber previsto en las leyes o reglamentos. Ese incumplimiento origina lo que se denomina el ilícito administrativo. Respecto a los funcionarios, es la causa de la responsabilidad del trasgresor hacia el ente titular del interés que se tutela, que es la propia Administración. Una característica general de esta responsabilidad es que sólo surge cuando hay violación de ley o reglamento, o sea, se trata de una consecuencia de la ilegalidad, de la transgresión de una norma. Surge, por tanto, de hechos o actos contrarios a derecho, expresión que es de rango constitucional (art. 206), aun cuando el acto o hecho no haya producido daños al ente público, o a un particular. Por tanto, basta la transgresión de la norma para que se origine la responsabilidad administrativa. Por supuesto, si del acto o hecho surgieron daños, se origina también la obligación de repararlos pero por la vía de responsabilidad civil, no por la de la propia responsabilidad administrativa."

De igual forma, el mencionado autor (1983, pp. 134-136) reitera sobre el mismo tema que:

"... ésta surge en los casos de inobservancia o violación por parte de funcionarios públicos y de particulares, de normas legales y reglamentarias que regulan sus relaciones con la Administración Pública. La causa de la responsabilidad administrativa es la violación de norma legal o reglamentaria, lo que provoca un ilícito administrativo, que coloca al sujeto de derecho que incurre en el mismo, en la situación de sufrir determinadas consecuencias sancionatorias previstas en la ley.

Esta responsabilidad administrativa surge, por tanto, por actuaciones contrarias a derecho, aunque las mismas no hayan producido daño concreto. Por supuesto, si se ha producido un daño, surge también la obligación de repararlo.

Como se dijo, la responsabilidad administrativa no sólo incumbe a los funcionarios públicos sino también a los particulares, por violación de las normas que regulan sus relaciones con la Administración. Así, en multitud de leyes especiales reguladoras de esas relaciones, se establecen muchos casos de responsabilidad administrativa y sus consecuencias sancionadoras, muchas de ellas de carácter pecuniario. (multas).”

Asimismo, Rachadell (1981, pp. 176-177) expresó:

“Al evaluar la declaratoria de responsabilidad administrativa que pronuncia el órgano contralor, se constata que los funcionarios públicos pueden ser objeto de la misma cuando han incumplido determinados deberes inherentes al cargo que desempeñan, sin que, en general, se distinga si tales incumplimientos se producen por una simple contravención de disposiciones procedimentales, o si ha mediado dolo en la conducta del funcionario.”

En este mismo sentido, pero refiriéndose específicamente a la responsabilidad del funcionario público, Fernández, E. (1981, pp. 678-679), señala:

“El vínculo que crea la relación de empleo público entre la Administración y el funcionario o empleado público implica derechos y deberes. Ante la transgresión de los deberes aparece la responsabilidad del agente público, o sea, la obligación de reparar o satisfacer el daño causado.

El problema de la responsabilidad del funcionario o empleado de la Administración Pública surge, pues, cuando éste ejerce sus atribuciones en forma irregular. Esta irregularidad, al poder ser mayor o menor, da lugar a distintos grados de responsabilidad. Es importantísima la existencia de responsabilidad de los funcionarios para evitar el abuso de poder de la burocracia y asegurar

garantías efectivas a los ciudadanos. No se puede decir que se vive en Estado de derecho si la responsabilidad del empleado no puede hacerse real. Precisa la existencia de leyes que la declaren y faciliten su exigencia y que la opinión reclame su efectividad (Gascón y Marín).

La transgresión del deber jurídico –causa de la responsabilidad y de la consiguiente sanción, que le es correlativa- puede consistir en acciones o en omisiones del agente público que producen efectos dañosos para la propia Administración (responsabilidad interna) o para terceros administrados (responsabilidad externa). No obstante este distingo en los ámbitos en que opera la responsabilidad del funcionario, cabe señalar que la responsabilidad externa puede alcanzar en sus efectos a la Administración, pues el hecho que lo origina es la violación de un deber de la función pública”.

Por su parte, Orlando (2004), señala:

“La responsabilidad administrativa es la que, luego del procedimiento correspondiente, declaran los organismos de control fiscal –externos e internos- cuando se comprueba que una determinada persona, sea o no funcionario público, a cuyo cargo está un oficio de Hacienda (manejo o custodia de fondos o bienes públicos), ha incurrido en acciones, hechos u omisiones antijurídicas y no excusables de los tipificados en el artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal o de los previstos en los artículos 164 y 165 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público” (p.71)

Asimismo, Peña, N. (2005), distingue a la responsabilidad administrativa que consagra la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, en los siguientes términos:

“De modo, pues que si bien en el ordenamiento jurídico venezolano los funcionarios públicos sujetos a una relación de sujeción especial y los particulares sujetos a una relación de sujeción general, pueden responder

administrativamente, los primeros en la modalidad disciplinaria, y los segundos en la propia administrativa, ninguna de esas modalidades se corresponden con la responsabilidad administrativa, que insistimos es la que tiene su origen en la actuación de los órganos que integran el Sistema Nacional de Control Fiscal, cuando determinan que los indicados funcionarios públicos y particulares incurren en una irregularidad, o mejor en un supuesto generador de responsabilidad administrativa tipificado en la Ley. Por supuesto, que los funcionarios públicos, de conformidad con lo pautado en el artículo 25 de la Constitución, pueden incurrir en responsabilidad penal y civil.” (pp. 151-152)

Ahora bien, para Suay (1990, p. 662), las sanciones administrativas son:

“... expresión de un *poder jurídico*, esto es, de un poder derivado del ordenamiento jurídico y que, como todos los demás poderes atribuidos a la Administración, está encaminado al mejor gobierno de los diversos sectores de la vida social, garantizando, en este caso, el mantenimiento del propio orden jurídico mediante la represión de todas aquellas conductas contrarias al mismo.”

En la misma forma, Parada (1996), señala que en ámbito del ordenamiento jurídico español, se inscribe, dentro de la mayoría de las leyes administrativas especiales o de intervención sectorial, un aspecto destinado a desarrollar lo relativo a la actividad sancionadora de la Administración, donde se tipifican las infracciones a su normativa generadoras de castigo, al tiempo que atribuyen a la Administración la competencia para imponer ciertas y determinadas sanciones, que usualmente son de índole pecuniario, en ocasiones de cuantía ilimitada, pudiendo ser dichas sanciones de distinta naturaleza, tales como cierre de establecimientos o empresas, suspensión de funciones o pérdida de la carrera funcional, privación de servicios, publicidad del nombre del infractor, etc.

Adicionalmente, Rojas-Hernández (2004, p. 46), precisa: "La doctrina es unánime al afirmar que la sanción administrativa es el mal jurídico que la Administración Pública, en uso de sus potestades legales, inflinge a un particular que ha observado administrativamente una conducta antijurídica y, en consecuencia, reprehensible."

En tal sentido, García de Enterría y Fernández (1998), afirman: "Por sanción entendemos aquí un mal inflingido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin afflictivo de la sanción) consistirá siempre en la privación de un bien o un derecho, imposición de una obligación de pago de una multa..." (p.163)

Finalmente, con relación al tema en comento, Peña (2005), señala expresamente:

"...las sanciones administrativas constituyen una de las expresiones del poder punitivo de los órganos estatales, y estructuralmente responden a la noción de sanción antes explicitada, en virtud de que igualmente aparecen construidas sobre las variables, violación de una norma jurídica e imposición de un mal al infractor, desde luego, con las particularidades correspondientes, referidas a que la indicada violación normativa tiene que originar un ilícito administrativo, y que el mal inflingido al transgresor no debe revestir carácter corporal. Igualmente contribuyen a identificar este tipo de sanciones, dos elementos formales, como son la autoridad y el procedimiento seguido para su imposición, visto que casi siempre debe tratarse de una autoridad administrativa, y siempre de un procedimiento administrativo. En ese contexto la sanción administrativa puede ser definida como el mal inflingido a una persona, por una autoridad estatal en ejercicio de una potestad administrativa, mediante la incoación del debido procedimiento, por haber desplegado una conducta violatoria de una norma del ordenamiento jurídico, la cual aparece tipificada como infracción." (p. 271)

Como puede observarse, ante la ausencia de una definición legal de sanción administrativa, afortunadamente la doctrina se ha dado a la tarea de llenar ese vacío, que no sólo ocurre en nuestro país, ya que según señala Nieto (2002), la legislación española no consagra un concepto de dicha figura jurídica, lo que indefectiblemente se traduce en una más de las inseguridades que ocasiona la falta de una ley general que trate esta materia, destacando que no obstante esta situación, la legislación especial administrativa se cuida, en la mayoría de los casos, de deslindar las medidas de índole sancionador de otras limitativas de derechos al regularlas en el capítulo represivo respectivo.

### V.3.2. Supuestos generadores de responsabilidad administrativa

La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), concretamente en su artículo 91, tipifica los actos, hechos u omisiones que constituyen supuestos generadores de responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal, que pueda derivar de los mismos, así como sin menoscabo de lo que dispongan otras leyes.

En tal sentido, resulta menester destacar que el fundamento de este artículo no es otro que el principio de legalidad de las penas y sanciones, ampliamente desarrollado a lo largo del presente trabajo, previsto en el numeral 6 del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), el cual dispone que "Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes".

De igual forma, es de significar que el artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), tiene como base el denominado

principio de tipicidad exhaustiva, también previamente analizado, que precisa que las normas contentivas de sanciones deben establecer, claramente, el hecho generador de la responsabilidad, y las consecuencias jurídicas.

Puntualizado lo anterior, cabe señalar que los mencionados supuestos, en atención a su conformación, pueden clasificarse de la siguiente manera:

- Objetivos o simples: En el sentido que bastará con el cumplimiento del supuesto de hecho tipificado, para que opere así la aplicabilidad de la sanción.
- Subjetivos o compuestos: Además de configurarse los supuestos de hecho tipificados, se requiere el cumplimiento de otra condición adicional.
- Proporcionales o múltiples: En la tipificación exhaustiva, no solo hay un supuesto, por el contrario existen varios supuestos vinculados, pero no condicionados.

Así, el precitado artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), tipifica los supuestos generadores de responsabilidad administrativa, en los siguientes términos:

- La adquisición de bienes, la contratación de obras o de servicios, con inobservancia total o parcial del procedimiento de selección de contratistas que corresponda, en cada caso, según lo previsto en la Ley de Licitaciones o en la normativa aplicable.
- La omisión, retardo, negligencia o imprudencia en la preservación y salvaguarda de los bienes o derechos del patrimonio de un ente u

organismo de los señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley.

- El no haber exigido garantía a quien deba prestarla o haberla aceptado insuficientemente.
- La celebración de contratos por funcionarios públicos, por interpuesta persona o en representación de otro, con los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, salvo las excepciones que establezcan las Leyes.
- La utilización en obras o servicios de índole particular, de trabajadores, bienes o recursos que por cualquier título estén afectados o destinados a los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley.
- La expedición ilegal o no ajustada a la verdad de licencias, certificaciones, autorizaciones, aprobaciones, permisos o cualquier otro documento en un procedimiento relacionado con la gestión de los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, incluyendo los que se emitan en ejercicio de funciones de control.
- La ordenación de pagos por bienes, obras o servicios no suministrados, realizados o ejecutados, total o parcialmente, o no contratados, así como por concepto de prestaciones, utilidades, bonificaciones, dividendos, dietas u otros conceptos, que en alguna manera discrepen de las normas que las consagran. En estos casos la responsabilidad corresponderá a los funcionarios que intervinieron en el procedimiento de ordenación del pago por cuyo hecho, acto u omisión se haya generado la irregularidad.

- El endeudamiento o la realización de operaciones de crédito público con inobservancia de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público o de las demás Leyes, reglamentos y contratos que regulen dichas operaciones o en contravención al plan de organización, las políticas, normativa interna, los manuales de sistemas y procedimientos que comprenden el control interno.
- La omisión del control previo.
- La falta de planificación, así como el incumplimiento injustificado de las metas señaladas en los correspondientes programas o proyectos.
- La afectación específica de ingresos sin liquidarlos o enterarlos al Tesoro o patrimonio del ente u organismo de que se trate, salvo las excepciones contempladas en las Leyes especiales que regulen esta materia.
- Efectuar gastos o contraer compromisos de cualquier naturaleza que puedan afectar la responsabilidad de los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, sin autorización legal previa para ello, o sin disponer presupuestariamente de los recursos necesarios para hacerlo; salvo que tales operaciones sean efectuadas en situaciones de emergencia evidentes, como en casos de catástrofes naturales, calamidades públicas, conflicto interior o exterior u otros análogos, cuya magnitud exija su urgente realización, pero informando de manera inmediata a los respectivos órganos de control fiscal, a fin de que procedan a tomar las medidas que estimen convenientes, dentro de los límites de esta Ley.
- Abrir con fondos de un ente u organismo de los señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, en entidades

financieras, cuenta bancaria a nombre propio o de un tercero, o depositar dichos fondos en cuenta personal ya abierta, o sobregirarse en las cuentas que en una o varias de dichas entidades tenga el organismo público confiado a su manejo, administración o giro.

- El pago, uso o disposición ilegal de los fondos u otros bienes de que sean responsables el particular o funcionario respectivo, salvo que éstos comprueben haber procedido en cumplimiento de orden de funcionario competente y haberle advertido por escrito la ilegalidad de la orden recibida, sin perjuicio de la responsabilidad de quien impartió la orden.
- La aprobación o autorización con sus votos, de pagos ilegales o indebidos, por parte de los miembros de las juntas directivas o de los cuerpos colegiados encargados de la administración del patrimonio de los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, incluyendo a los miembros de los cuerpos colegiados que ejercen la función legislativa en los Estados, Distritos, Distritos Metropolitanos y Municipios.
- Ocultar, permitir el acaparamiento o negar injustificadamente a los usuarios, las planillas, formularios, formatos o especies fiscales, tales como timbres fiscales y papel sellado, cuyo suministro corresponde a alguno de los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley.
- La adquisición, uso o contratación de bienes, obras o servicios que excedan manifiestamente a las necesidades del organismo, sin razones que lo justifiquen.

- Autorizar gastos en celebraciones y agasajos que no se correspondan con las necesidades estrictamente protocolares del organismo.
- Dejar prescribir o permitir que desmejoren acciones o derechos de los entes u organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, por no hacerlos valer oportunamente o hacerlo negligentemente.
- El concierto con los interesados para que se produzca un determinado resultado, o la utilización de maniobras o artificios conducentes a ese fin, que realice un funcionario al intervenir, por razón de su cargo, en la celebración de algún contrato, concesión, licitación, en la liquidación de haberes o efectos del patrimonio de un ente u organismo de los señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, o en el suministro de los mismos.
- Las actuaciones simuladas o fraudulentas en la administración o gestión de alguno de los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley.
- Quienes ordenen iniciar la ejecución de contratos en contravención a una norma legal o sublegal, al plan de organización, las políticas, normativa interna, los manuales de sistemas y procedimientos que comprenden el control interno.
- Quienes estando obligados a permitir las visitas de inspección o fiscalización de los órganos de control se negaren a ello o no les suministraren los libros, facturas y demás documentos que requieren para el mejor cumplimiento de sus funciones.
- Quienes estando obligados a rendir cuenta, no lo hicieren en la debida oportunidad, sin justificación, las presentaren

reiteradamente incorrectas o no prestaren las facilidades requeridas para la revisión.

- Quienes incumplan las normas e instrucciones de control dictadas por la Contraloría General de la República.
- La designación de funcionarios que hubieren sido declarados inhabilitados por la Contraloría General de la República.
- La retención o el retardo injustificado en el pago o en la tramitación de órdenes de pago.
- Cualquier otro acto, hecho u omisión contrario a una norma legal o sublegal al plan de organización, las políticas, normativa interna, los manuales de sistemas y procedimientos que comprenden el control interno.

De igual forma, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), dispone en su artículo 92 otros supuestos generadores de responsabilidad administrativa, pero dirigidos específicamente a las máximas autoridades y los niveles directivos y gerenciales de los entes y organismos sujetos a dicha norma, los cuales pueden ser aplicados, sin perjuicio de los supuestos supra nombrados, en los siguientes términos:

“Artículo 92. Las máximas autoridades, los niveles directivos y gerenciales de los organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, además de estar sujetos a las responsabilidades definidas en este Capítulo, comprometen su responsabilidad administrativa cuando no dicten las normas, manuales de procedimientos, métodos y demás instrumentos que constituyan el sistema de control interno, o no lo implanten, o cuando no acaten las recomendaciones que contengan los informes de auditoría o de cualquier actividad de control, autorizados por los titulares de los órganos de control fiscal externo, en los términos

previstos en el artículo 48 de esta Ley, o cuando no procedan a revocar la designación de los titulares de los órganos de control en los casos previstos en el artículo 32 de esta Ley, salvo que demuestren que las causas del incumplimiento no le son imputables.”

Asimismo, la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público (2005), dispone dos supuestos generadores de responsabilidad administrativa adicionales, a saber:

**“Artículo 164:** Sin perjuicio de otras responsabilidades a que haya lugar, la inexistencia de registros de información acerca de la ejecución de los presupuestos, así como el incumplimiento de la obligación de participar los resultados de dicha ejecución a la Oficina Nacional de Presupuesto, **será causal de responsabilidad administrativa determinable de conformidad con los procedimientos previstos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.**

**Artículo 165:** Si de la evaluación de los resultados físicos de la ejecución presupuestaria se evidenciare incumplimientos injustificados de las metas y objetivos programados, la Oficina Nacional de Presupuesto informará dicha situación a la máxima autoridad del ente u organismo, **a la respectiva Contraloría Interna y a la Contraloría General de la República, a los fines del establecimiento de las responsabilidades administrativas a que haya lugar.”** (Resaltado agregado)

### V.3.3. Órganos competentes

De conformidad con los artículos 23 y 96 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), la apertura, sustanciación y decisión del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, previsto en el Capítulo IV del Título III *eiusdem* corresponde exclusivamente a los órganos de control fiscal, es decir, según el artículo 26 *ibídem*, la Contraloría General de la República; la Contraloría de los estados, de los

distritos, distritos metropolitanos y de los municipios; la Contraloría General de la Fuerza Armada Nacional y, finalmente, las unidades de auditoría interna de las entidades y organismos a que se refiere el artículo 9, numerales 1 al 11 de dicha ley.

#### V.3.4. Apertura o inicio del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades

Según el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, las tres clases de acciones fiscales llevadas a cabo por los órganos de control fiscal, a saber: la formulación de reparos, la declaratoria de responsabilidad administrativa y la imposición de multas, deberán seguir el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en el Capítulo IV del Título III *eiusdem*.

De conformidad con el artículo 96 de la mencionada ley, el órgano de control fiscal deberá necesariamente iniciar el procedimiento mediante auto motivado, que en atención al derecho a la defensa consagrado en el numeral 1 del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, deberá ser notificado a tenor de lo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Asimismo, el artículo 98 de dicha Ley Orgánica, dispone claramente que en el referido auto se describirán los hechos imputados, se identificarán los sujetos presuntamente responsables y se indicarán los correspondientes elementos probatorios y las razones que comprometen, presumiblemente, su responsabilidad, añadiendo que con la notificación del auto de apertura los interesados quedarán a derecho para todos los efectos del procedimiento, de lo cual se colige que éstos tendrán acceso libre e inmediato a la documentación que corre inserta al expediente

respectivo lo cual incluye evidentemente la potestad de obtener copia de los mismos y a su vez se infiere que si el interesado no comparece a los restantes actos que conforman el procedimiento, el órgano de control fiscal podría, en la oportunidad pautada por la Ley, dictar la decisión correspondiente en ausencia de éste.

Evidentemente, la inobservancia de alguno de estos elementos en el auto de apertura viciaría el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades desde el principio, ya que los interesados no podrían conocer las razones tanto fácticas como jurídicas ni los aspectos probatorios que sirvieron de fundamento a la Administración para dar inicio a dicho procedimiento, lo cual se traduciría en que no se estaría tomando en cuenta el principio de la culpabilidad, previamente estudiado.

#### V.3.5. Modos de proceder

El artículo 96 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), estipula de qué formas puede darse inicio a un procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, a saber: como consecuencia de las funciones de control, las cuales se encuentran contempladas en los artículos 41 (unidades de auditoría interna) y 46 (órganos de control fiscal externos) *eiusdem*; como consecuencia de las potestades de investigación, tomando como base el informe de resultados previsto en el artículo 81 *ibídem*; y por denuncia o a solicitud de cualquier organismo o empleado público, siempre que a la misma se acompañen elementos suficientes de convicción o prueba que permitan presumir fundadamente la responsabilidad de personas determinadas, pudiéndose presentar dicha denuncia por escrito, firmada en original ante el órgano competente, o a través de medios electrónicos, tales como correos dirigidos al mismo.

V.3.6. Participación a la Contraloría General de la República, por parte de los restantes órganos de control fiscal

En virtud de que a tenor del artículo 97 de la tantas veces mencionada Ley Orgánica faculta a la Contraloría General de la República para asumir las investigaciones y procedimientos para la determinación de responsabilidades iniciados por los demás órganos de control fiscal cuando lo juzgue conveniente, dicho artículo también establece la obligación de tales órganos de participar a la Contraloría General de la República el inicio de las actuaciones previamente señaladas, debiendo para ello, según el artículo 48 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, remitir dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, oficio suscrito por el titular del órgano de control fiscal respectivo, al cual se acompañará copia del auto de apertura.

V.3.7. Indicación de pruebas por parte del interesado

Practicada la notificación del auto de apertura del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, previsto en el artículo 96 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), el artículo 99 *eiusdem* señala una de las oportunidades que el interesado tiene para ejercer el derecho a la defensa, la cual se traduce en que dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de notificación del auto de apertura, dicho interesado podrá indicar la prueba que se producirá en el acto público a que se refiere el artículo 101 *ibidem*, que a su juicio desvirtúen los elementos de convicción o prueba señalados en el auto de apertura.

En este sentido, se puede afirmar que los términos “indicar” y “producirá” empleados por el legislador al momento de redactar la norma en comento, es posible equiparlos como “promoción” y “evacuación” de la prueba, respectivamente ya que en el primero de los casos “...el interesado podrá hacer un anuncio previo al órgano de control fiscal de las pruebas que pretende utilizar y presentar durante la audiencia oral prevista en el procedimiento (...) sino también su razón de ser, pertinencia y, eventualmente, la relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la prueba.” (Omaña, 2002, 22) y, en el segundo de los casos la producción de la prueba viene a constituirse en su tramitación por parte del órgano de control fiscal. En cuanto al factor probatorio, es de significar, que el artículo 100 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal establece expresamente que: “Salvo previsión expresa en contrario de la Ley, se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la solución del caso por cualquier medio de prueba que no esté expresamente prohibido por la Ley.”, es decir, que el citado instrumento legal contempla plena libertad probatoria para los actuantes en el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades.

#### V.3.8. Auto de fijación del acto oral y público

Con relación a la fecha cierta de celebración del acto oral y público, puede afirmarse de manera categórica que este acto forma parte esencial del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, por cuanto viene a constituirse en la segunda y más importante oportunidad que la norma le otorga a los interesados para ejercer su derecho a la defensa, ya que el artículo 101 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal dispone que una vez vencido el lapso de indicación de pruebas, dichos interesados o sus representantes legales tiene el derecho

de expresar en forma oral y pública, ante el titular del órgano de control fiscal o su delegatario, todos los argumentos y alegatos que estimen pertinentes para la mejor defensa de sus intereses, en un acto que es previamente fijado para su celebración mediante auto expreso al décimo quinto (15) hábil siguiente del vencimiento del término para indicar pruebas.

De igual forma, cabe destacar que el titular del órgano de control fiscal respectivo puede recurrir a la técnica de la delegación para la celebración del acto en comento, para lo cual deberá, en aras de que los actos emanados por el delegatario sean válidos, observar todas las reglas que para esta fórmula organizativa impone la Ley Orgánica de la Administración Pública (2001).

#### V.3.9. Auto para mejor proveer

La parte final del precitado artículo 101, contempla la posibilidad de que el órgano de control fiscal dicte un auto para mejor proveer, una vez que se haya efectuado el acto oral y público a que se ha venido haciendo referencia, en el cual deberá establecerse un término no mayor de quince (15) días hábiles para su cumplimiento.

Al respecto, es de señalar que el mencionado dispositivo legal comporta tres grandes inconvenientes. Primero: no regula los supuestos bajo los cuales puede ser dictado ni los objetivos que persigue ni tampoco remite a norma alguna para solventar tal circunstancia. Segundo: no contempla procedimiento alguno para que los interesados puedan tener el control de la prueba obtenida por medio de dicho auto, ni permite que éstos puedan formular observaciones al respecto, con lo que se atenta contra el derecho a la defensa. Tercero: el lapso para su cumplimiento es totalmente inflexible, lo cual podría traducirse en que la obtención de una

prueba fundamental para la adecuada resolución del asunto no pueda concretarse, vulnerando el principio de la investigación de la verdad material consagrado en los artículos 53 y 69 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), sobre todo si se tiene en cuenta que dicha obtención muchas veces no depende del órgano que instrumenta el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades.

#### V.3.10. Decisión

##### V.3.10.1. Lapso para que se produzca la decisión

El artículo 103 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, dispone que la autoridad competente, está compelida a decidir el mismo día del acto oral y público o a más tardar al día siguiente. Dicha decisión debe ser dictada de la misma forma, vale decir, oral y pública y la misma puede ser de distintos tipos, a saber: de declaratoria de responsabilidad administrativa, de formulación de reparo, de imposición de multa, de absolución o de sobreseimiento. Del mismo modo, la norma en comento estipula que si se ha dictado un auto para mejor proveer, la decisión deberá ser dictada en la misma forma y al día siguiente de cumplido dicho auto o su término.

En cuanto a la forma de imposición de las sanciones que puedan derivarse de las decisiones que declaren la responsabilidad administrativa o impongan multas, el órgano de control fiscal deberá, según el precitado artículo, tomar en cuenta la gravedad de la falta y de los perjuicios causados, así como las circunstancias agravantes y atenuantes que se establezcan en el Reglamento de la Ley.

Asimismo, el referido artículo dispone que las decisiones antes aludidas, no obstante que son dictadas o pronunciadas en forma oral y pública, deben hacerse constar por escrito en el expediente correspondiente en el término de cinco (5) días hábiles después de emitidas, destacando que las mismas surten efectos inmediatos.

Igualmente, cabe señalar que el artículo 104 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), cuando se refiere específicamente a la decisión de formulación de reparo, establece que la misma, ya sea en sede administrativa o jurisdiccional, deberá pronunciarse con respecto a si se generaron supuestos de responsabilidad administrativa previstos en el artículo 91 *eiusdem*, en cuyo caso el órgano de control fiscal que instrumentó el procedimiento deberá, sin ningún otro trámite declarar la responsabilidad administrativa de conformidad con lo establecido en el Título III, Capítulo II de la mencionada Ley. En este sentido, es de significar que esta disposición legal podría constituirse en otra violación del derecho a la defensa, ya que se infiere de la misma que en todo momento el interesado fue puesto a derecho con respecto a una acción resarcitoria y no sancionatoria, que contempla supuestos de hecho y de derecho que podrían diferir el uno del otro, y en ese sentido es que el interesado instrumentó su derecho a la defensa sin tomar en consideración aspectos concernientes a los supuestos generadores de responsabilidad administrativa, y una vez que se encuentra imposibilitado de realizar aporte alguno desde ese punto de vista, por cuanto el procedimiento se encuentra en una etapa resolutoria, el órgano decisor tendría la facultad de sancionar al interesado bajo unos supuestos distintos a los previamente notificados.

#### V.3.10.2. Autoridad competente para decidir

En cuanto a la norma atributiva de competencia para decidir los procedimientos administrativos para la determinación de responsabilidades, el artículo 106 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001) precisa que tal potestad es ostentada por el titular del órgano de control fiscal respectivo, la cual faculta a dicho titular para delegar la mencionada atribución en quien éste decida, debiendo observar, como ya se dijo al momento de hacer referencia al acto oral y público, las normas que para esta técnica organizativa prevé la Ley Orgánica de la Administración Pública.

#### V.3.10.3. Recursos procedentes contra las decisiones dictadas por los órganos de control fiscal

El artículo 106 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), aparte de atribuir la competencia para decidir los procedimientos administrativos para la determinación de responsabilidades que declaren la responsabilidad administrativa, formulen reparos o impongan multas, señaladas en el artículo 103 de dicha norma, también dispone que dichas decisiones agotan la vía administrativa.

Sin embargo, el artículo 107 *eiusdem* prevé que sin perjuicio del agotamiento de la vía administrativa, contra las aludidas decisiones se podrá interponer recurso de reconsideración dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a que haya sido pronunciada la decisión, el cual a su vez deberá ser decidido por la autoridad competente dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su interposición.

Asimismo, en cuanto a los recursos de índole jurisdiccional, el artículo 108 *ibídem* establece que las decisiones dictadas por el Contralor General de la República o sus delegatarios, a que hacen referencia los artículos 103 y 107 de la Ley Orgánica bajo análisis, pueden ser objeto de recursos de nulidad por ante el Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de seis (6) meses contados a partir del día siguiente de su notificación, acotando que en el caso de las decisiones emitidas por los restantes órganos de control fiscal se podrá interponer, dentro del mismo lapso, recurso de nulidad por ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

Cabe señalar al respecto, que cuando los artículos previamente reseñados establecen una serie de alternativas para recurrir las decisiones emanadas de los órganos de control fiscal, que en opinión de los interesados puedan incidir de manera negativa en la esfera de sus intereses personales, legítimos y directos, y a su vez indican que las mencionadas decisiones agotan la vía administrativa, estas disposiciones deben ser entendidas como la prerrogativa que el legislador otorga a los administrados, en el sentido de que puedan seleccionar entre las dos vías que consagra la Ley, a saber la administrativa o la judicial, que a bien tenga elegir para recurrir la decisión correspondiente, ya que si estima agotada la vía administrativa podría dirigirse directamente a los tribunales contencioso-administrativos a fin de intentar los recursos de nulidad respectivos, o si por el contrario prefiere encaminar sus esfuerzos para que el acto administrativo que contiene la sanción a ser impuesta sea revocado, puede intentar el recurso de reconsideración a que se refiere el artículo 107 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), por ante la autoridad que lo dictó, caso en el cual se considerará agotada la vía administrativa cuando se produzca la decisión que deberá recaer sobre el recurso interpuesto, o cuando el interesado estime que ha operado el silencio

administrativo por no haberse decidido el recurso en el plazo previsto por la precitada Ley.

De igual forma la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), en su artículo 109, contempla la posibilidad de que pueda ser ejercido el recurso de revisión consagrado en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, para lo cual deberán materializarse los supuestos previstos en el artículo 97 de esta última, que son del siguiente tenor:

- Cuando hubieran aparecido pruebas esenciales para la resolución del asunto, no disponibles para la época de la tramitación de expediente.
- Cuando en la resolución hubieren influido, en forma decisiva, documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial definitivamente firme.
- Cuando la resolución hubiere sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta y ello hubiere quedado establecido en sentencia judicial, definitivamente firme.

En cuanto a este tipo de recurso, es de significar que el mismo es de carácter extraordinario, ya que según lo previsto en el artículo que lo contempla, puede ser intentado contra actos firmes, razón por la cual sólo procede bajo las circunstancias específicas previamente indicadas.

V.3.10.4. Ejecutoriedad y ejecutividad de las decisiones dictadas por los órganos de control fiscal

Los artículos 103 y 110 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), disponen que las decisiones emanadas de los órganos de control fiscal

que declaren la responsabilidad administrativa, formulen reparos o impongan multas, tienen efectos inmediatos y que la interposición de los recursos previstos en los artículos anteriores no suspenden la ejecución de las mismas, con lo cual el legislador confirmó el criterio de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos (Omaña, 2002, p. 29).

Para Rondón de Sansó (2004, p. 84), el principio de ejecutividad de los actos administrativos, se materializan cuando “...los actos administrativos definitivamente firmes, estos es, **que hayan agotado la vía administrativa**, producen los efectos perseguidos con su emanación, sin necesidad de una homologación por parte de un órgano extraño a la esfera de la Administración.” (Destacado agregado)

Del mismo modo, la mencionada autora define el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos de la siguiente manera:

“...la ejecutoriedad del acto administrativo se presenta en consecuencia como una especial manifestación de eficacia de los actos administrativos que imponen cargas, en virtud de la cual se puede obtener el objetivo perseguido por el acto aun en contra de la voluntad de los administrados sobre los cuales dichas cargas recaigan y, sin necesidad de recurrir a los órganos jurisdiccionales.”  
(p. 86)

Como puede observarse, cuando la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal dispone que las decisiones dictadas por los órganos de control fiscal agotan la vía administrativa, la consecuencia de esta declaratoria es que adquieren carácter ejecutivo, vale decir, que son ejecutables de forma inmediata.

En cuanto al principio de ejecutoriedad, puede evidenciarse que el mismo es definido como una consecuencia del principio antes mencionado, es decir, que siendo eficaz la decisión emanada del órgano

de control fiscal en virtud de que agota la vía administrativa, es posible proceder a la ejecución forzosa de la misma por parte de la Administración, sin la necesidad de recurrir a órganos de índole judicial.

V.3.11. Efectos de las decisiones dictadas por los órganos de control fiscal.

Las decisiones que emanan de los órganos de control fiscal, pueden ser clasificadas según sus efectos, en dos clases, a saber:

- Decisiones que buscan acciones sancionatorias.
- Decisiones que buscan acciones resarcitorias.

Dentro del primer grupo se pueden ubicar a las decisiones que imponen multas y las decisiones que declaran la responsabilidad administrativa y en el segundo grupo se localizan las decisiones que formulan reparos.

Así, en cuanto a las decisiones que imponen multas, es de significar que las mismas se encuentran precedidas del correspondiente procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, pero con la salvedad de que el mismo se inicia bajo los supuestos contemplados en el artículo 94 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), por lo que sancionables bajo esta modalidad los sujetos que se detallan a continuación:

- Quienes entraben o impidan el ejercicio de las funciones de los órganos de control fiscal.

- Quienes incurran reiteradamente en errores u omisiones en la transmisión de los asuntos que deban someter a la consideración de los órganos de control fiscal.
- Quienes sin motivo justificado, no comparecieren cuando hayan sido citados por los órganos de control fiscal.
- Quienes estando obligados a enviar a los órganos de control fiscal informes, libros y documentos no lo hicieren oportunamente.
- Quienes estando obligados a ello, no envíen dentro del plazo fijado, los informes, libros y documentos que los órganos de control fiscal les requieran.
- Quienes designen a los titulares de los órganos de control fiscal en los entes y organismos señalados en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de la prenombrada Ley, al margen de la normativa que regula la materia.

En el caso de las decisiones dictadas con ocasión de estos procedimientos, el efecto inmediato consistirá en la imposición de la multa a que hace referencia el artículo 94, antes citado, que oscila entre cien (100) y mil (1000) unidades tributarias, cuyo monto será determinado de manera cierta tomando en consideración la gravedad de la falta así como la entidad de los perjuicios causados.

Ahora bien, con relación a las decisiones emitidas con motivo de un procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades iniciado bajo los supuestos generadores de responsabilidad administrativa, el efecto inmediato, en primer lugar, consiste en la declaratoria de responsabilidad de un sujeto específico como consecuencia de haber incurrido en un acto, hecho u omisión tipificado por la norma como supuesto generador de responsabilidad administrativa, y, en segundo lugar, la sanción de multa que deberá imponerse atendiendo a los parámetros establecidos en el previamente aludido

artículo 94 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), es decir, que dicha sanción oscilará igualmente entre cien (100) y mil (1000) unidades tributarias, pero con la distinción que la concreción del monto de la multa tiene como base las circunstancias atenuantes y agravantes previstas en el Reglamento de la indicada Ley, todo esto según lo dispuesto en los artículos 103 y 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal.

Adicionalmente, el efecto más abrumador que deriva de la declaratoria de responsabilidad administrativa, se encuentra contemplado en el precitado artículo 105, el cual señala taxativamente que con ocasión de esta declaratoria, aparte de la imposición de la multa antes señalada, el Contralor General de la República, de forma exclusiva y excluyente, podrá acordar, sin que medie ningún otro procedimiento y en atención al ilícito cometido, el siguiente abanico de sanciones:

- La suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses.
- La destitución del declarado responsable.
- La inhabilitación del mismo para el ejercicio de funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en atención a la gravedad de la irregularidad objeto de la declaratoria respectiva.

Finalmente, en el caso de las decisiones dictadas como consecuencia de los procedimientos incoados con el fin de materializar acciones resarcitorias, el efecto será la formulación del reparo correspondiente, entendidos estos como "...actos administrativos mediante los cuales los órganos de control fiscal declaran en sede administrativa, la responsabilidad civil de los aludidos funcionarios o particulares, por haber causado un daño al patrimonio público..." (Peña, J.

2002, 7), los cuales deberán estar precedidos por la determinación del monto del daño causado al patrimonio del ente u organismo de que se trate.

Dichos reparos, a tenor de lo previsto en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), deberán contener lo siguiente:

- La identificación del destinatario del reparo.
- La identificación de la actuación del órgano de control fiscal en la que se detectaron los indicios de de daño al patrimonio del ente.
- La fecha en que se rindió la cuenta u ocurrieron los hechos en razón de los cuales se formula el reparo.
- La determinación de la naturaleza del reparo, con indicación de sus fundamentos.
- La fijación del monto del reparo, y si este es de naturaleza tributaria, la discriminación de los montos exigibles por tributos, los recargos, los intereses y las sanciones que correspondan.
- La indicación de los recursos que proceden, señalando los lapsos para ejercerlos y los órganos o tribunales ante los cuales deben interponerse.
- Cualquier otro dato que se considere necesario para fundamentar el reparo.

## **VI. ANÁLISIS COMPARATIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS PREVISTO EN LA LEY VIGENTE, CON RESPECTO A LEGISLACIONES ANTERIORES**

VI.1. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República del año 1984 y su adecuación a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso.

### VI.1.1. Nociones Generales

La reforma de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, producida el 11 de diciembre de 1984, y publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 3.482 Extraordinario, el día 14 del mismo mes y año, tuvo dos aspectos muy destacados con respecto a la Ley anterior, a saber:

- Según señala Peña, N. (2005, pp. 173-175) armonizó su contenido con relación a la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982) en lo referente a la responsabilidad administrativa, debido a que dicha Ley al conferir potestad sancionatoria a la Contraloría General de la República y a su vez tipificar una serie de ilícitos administrativos, modificó radicalmente el concepto que venía manejando la anterior Ley Orgánica de la Contraloría General de la República en cuanto a la responsabilidad administrativa. En efecto, el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República reformada en 1984, facultaba de manera expresa al Contralor General de la República a fin de que impusiera las sanciones con motivo de una declaratoria de responsabilidad administrativa, con lo cual los autos de responsabilidad

administrativa tuvieron verdadero carácter sancionatorio y por ende, dejaron de ser considerados como autos meramente declarativos y, a su vez, como consecuencia de la aludida armonización, la mencionada Ley determinó de manera cierta la naturaleza de la sanción que debía imponerse (disciplinaria) y cuál era la autoridad competente para efectuar tal imposición.

- De conformidad con lo que expresa Orlando (2004, p.87), suprimió el carácter exclusivo que ostentaba la Contraloría General de la República en materia de averiguaciones administrativas, con la finalidad de dicha potestad pudiera ser ejercida por la propia Administración Pública, en los términos establecidos en la Ley.

#### VI.1.2. Hechos generadores de responsabilidad administrativa

Los hechos generadores de responsabilidad administrativa, estaban consagrados en el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984), en los siguientes términos:

“Artículo 81.- La Contraloría podrá realizar podrá realizar investigaciones en todo caso en que surgieren indicios de que funcionarios públicos o particulares que tengan a su cargo o intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de las entidades sujetas a su control, hayan incurrido en actos, hechos u omisiones **contrarios a una disposición legal o reglamentaria, incluida la normativa interna de carácter general, aun la establecida en manuales de organización, sistemas y procedimientos.** Esta averiguación procederá aun cuando dichas personas hubieren cesado en sus funciones.” (Destacado añadido)

En atención a la norma transcrita, puede evidenciarse que los supuestos que generaban responsabilidad administrativa estaban constituidos por:

- Actos, hechos u omisiones contrarios a una disposición legal o reglamentaria.
- Cuando señala el aspecto reglamentario, aclara que allí se incluyen las normativas internas de carácter general, con un alcance que abarca los manuales de organización, sistemas y procedimientos.

Cabe destacar que, tal como lo establece la norma en comento, dichos supuestos se circunscriben o atañen sólo a los funcionarios públicos o particulares que tengan a su cargo o intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de las entidades sujetas al control de la Contraloría General de la República.

Lo que puede observarse de la norma analizada, es que la misma se apartaba sustancialmente de uno de los principios fundamentales que informa tanto al Derecho Administrativo Sancionador, como al debido proceso, que no es otro que el principio de tipicidad que debe ser observado al momento de configurar conductas que pueden ser objeto de sanciones y penas, el cual si fue tomado en cuenta por el legislador al momento de sancionar la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982).

En este sentido, el citado artículo 81 podría catalogarse como lo que la doctrina ha denominado “norma en blanco”, ya que concedía a la Contraloría General de la República un grado de discrecionalidad casi ilimitado.

Rondón de Sansó (1996), considera en cuanto a esta figura de la norma en blanco, que mediante la misma se ha permitido que la Administración utilice la potestad sancionatoria para el abuso, por lo que se estima que si bien la tipicidad no debe ser absoluta porque es imposible regular todos los supuestos, la ley debe determinar los elementos esenciales para la imposición de una sanción.

De allí, que las llamadas “normas en blanco”, carecen de contenido material, al no precisar la hipótesis que define la conducta sancionable, sino que a través de una formula vaga o genérica, como la contenida en el precitado artículo 81, colocan en manos de la autoridad administrativa la posibilidad de establecer, caso por caso, y con amplia discrecionalidad, si una determinada conducta es sancionable o no, lo cual se traduce en una violación, como ya se dijo, del principio de legalidad de las infracciones y faltas.

### VI.1.3. Órganos competentes

En primer lugar, a tenor de lo previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984), cuando se verifique la ocurrencia de alguno de los supuestos contemplados en el artículo 81 *eiusdem*, la Contraloría General de la República está en la obligación de formar expediente que culminaría por un auto de sobreseimiento, de absolución o de responsabilidad administrativa, según el caso.

En segundo lugar, tal como fue antes expresado, según el artículo 92 *ibídem*, también debían abrir y sustanciar averiguaciones administrativas, cuando se configurara alguno de los supuestos previstos en el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984), los órganos de control interno de los Ministerios y de los organismos a que se refieren los numerales 3, 4, 5 y 6 del artículo 4º de la Ley Orgánica de Salvaguarda de Patrimonio Público (1982), que son enumerados a continuación:

- Los Institutos Autónomos, los establecimientos públicos y demás personas jurídicas de derecho público, en las cuales los organismos antes mencionados tengan participación.

- Las sociedades en las cuales la República y demás personas a que se refieran los numerales anteriores tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento del capital social. Quedarán comprendidas, además, las sociedades de propiedad totalmente estatal cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional.
- Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el ordinal anterior, tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento.
- Las fundaciones constituidas y dirigidas por algunas de las personas referidas en el presente artículo, o aquellas de cuya gestión pudieran derivarse compromisos financieros para esas personas.

Cabe destacar, que los mencionados órganos de control interno, de conformidad con lo previsto en el Parágrafo Segundo del mencionado artículo 92, tenían la obligación de participar a la Contraloría General de la República la apertura de investigaciones, así como las decisiones recaídas en las mismas, debiendo remitir el expediente respectivo en caso de que el mencionado organismo decidiera realizar directamente las averiguaciones o asumir las ya iniciadas por aquéllos.

#### VI.1.4. Sustanciación del procedimiento

En cuanto al lapso de sustanciación de las referidas averiguaciones, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984) nada establecía al respecto, sin embargo, el artículo 83 de la Ley bajo análisis, disponía que la Contraloría General de la República, una vez iniciada la averiguación debía reunir las declaraciones, experticias,

informes y demás elementos de juicio que estimara necesarios para el esclarecimiento de la verdad de los hechos.

Asimismo, el mencionado artículo contemplaba la posibilidad de que si en el curso de la citada investigación surgieren indicios contra alguna persona en concreto, la Contraloría General de la República le ordenaba comparecer dentro de los diez (10) días continuos a la fecha de citación, en cuya oportunidad le tomaba declaración y le imponía de los cargos en su contra, destacando que si el investigado no comparecía a declarar se le imponía la sanción prevista en el artículo 94 de la Ley Orgánica bajo análisis, es decir una multa de hasta cien mil bolívares (Bs. 100.000), esto sin perjuicio de que la investigación continuara en ausencia.

Con respecto al procedimiento previamente reseñado, es de significar que resulta evidente que el mismo se distanciaba notablemente de uno de los derechos que necesariamente debe estar presente en cualquier procedimiento, sobre todo si trata de un procedimiento de tipo sancionatorio, que no es otro que el derecho a la defensa.

Resulta evidente la ausencia del mencionado derecho, ya que si bien la norma en comento sí respetaba el derecho a ser notificado de los cargos por los cuales es investigado, nada regulaba con respecto a los medios y al tiempo necesario para que los interesados pudieran articular el derecho a formular alegatos y hacer observaciones con respecto a los cargos que les eran impuestos, es más, del texto del precitado artículo 83 se colige que dichos interesados eran llamados a declarar y acto seguido eran objeto de una imposición de cargos, lo cual, en el contexto del artículo 68 de la Constitución de 1961, que disponía que la defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso, tenía serios visos de inconstitucionalidad.

En cuanto a las declaraciones y citaciones, el artículo 89 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984) establecía la facultad de la Contraloría General de la República para que, en el curso de una investigación, tomara declaración a cualquier persona, para lo cual expedía la citación correspondiente. La comparecencia a estos efectos era obligatoria para el citado y prestaba declaración en la misma forma establecida para los testigos e indiciados, según el caso, en la legislación procesal común.

De conformidad con el artículo 90 *eiusdem*, la obligación de comparecencia y de declarar estaba exceptuada para las siguientes personas:

- El Presidente de la República.
- El Presidente del Congreso.
- El Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

Asimismo, estaban exceptuados de concurrir pero no de declarar:

- Los miembros del Congreso y los diputados de las asambleas legislativas, mientras durara su inmunidad.
- Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.
- El Presidente y miembros del Consejo Supremo Electoral.
- Los Ministros.
- El Secretario General de la Presidencia de la República.
- El Procurador General de la República.
- Los Gobernadores de los Estados, Territorios Federales, y Distrito Federal.
- Los Jueces Superiores y de Primera Instancia.
- Los Jefes Militares con mando de armas.
- Los Obispos y los Arzobispos.

En cuanto a los mecanismos para que este conjunto de personas rindiera declaración, el Contralor General de la República tenía la potestad de decidir acerca de la oportunidad y forma en que, en el Despacho de los mismos, se dejara constancia de sus respuestas.

Por otra parte, en virtud de que la Contraloría General de la República, posee facultades de avocación, el Parágrafo Segundo del artículo 92 de la mencionada Ley Orgánica, establecía la obligación para los órganos de control interno que allí se mencionaban de participar a la misma de las investigaciones, así como de las decisiones en ellas recaídas y a su vez debían remitir el expediente respectivo en caso de que este organismo decidiera realizar directamente las averiguaciones o asumir las ya iniciadas por aquéllos.

#### VI.1.5. La decisión de los procedimientos

En cuanto a la decisiones que ponen fin a los procedimientos de averiguaciones administrativas previstos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1984), es de destacar que cuando eran iniciados por la propia Contraloría General o cuando eran asumidos por ella habiéndolas iniciado algún órgano de control interno de los indicados en el artículo 92 de la citada norma, la decisión correspondía a la Contraloría General de la República y podía ser de sobreseimiento, de absolucón o de declaratoria de responsabilidad administrativa.

Los efectos de una decisión que declarara la responsabilidad administrativa, eran tres:

- Una sanción de índole pecuniaria, cuyo monto estaba determinado por el Capítulo IV de la Ley Orgánica de Salvaguarda del

Patrimonio Público (1982) y era aplicada según los casos allí previstos (parte *in fine* del artículo 82 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1984).

- Una sanción de índole disciplinaria que era aplicada una vez firme la decisión que determinaba la responsabilidad administrativa y que era pasada al funcionario competente para que en el término de treinta (30) días aplicara razonadamente la sanción que correspondía, que podía incluso producir la destitución o inhabilitación para el ejercicio de la función pública hasta por tres (3) años (artículo 84 *eiusdem*).
- Una sanción de índole moral, por cuanto a tenor de lo previsto en el artículo 28 de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982), una vez concluida la investigación, la Contraloría General de la República debía publicar en la Gaceta Oficial de la Republica de Venezuela la decisión que en ella hubiera recaído y el auto por el cual hubiese remitido al Fiscal General de la República el expediente respectivo.

Ahora bien, en cuanto a las decisiones de las averiguaciones que eran instrumentadas por los órganos de control interno a que hace referencia el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de 1984, éstas eran competencia de las máximas autoridades jerárquicas de los respectivos organismos, con excepción de que los indicios detectados hubiesen presumido la responsabilidad administrativa de Ministros, Directores de Ministerios, Presidentes y Miembros de Juntas Directivas de Institutos Autónomos, Sociedades y Fundaciones Estatales, en cuyo caso debían remitir el expediente a la Contraloría General de la República a fin de que decidiera sobre la averiguación.

En cuanto a las potestades revisoras de la Contraloría General de la República, éstas se encontraban previstas en el Parágrafo Tercero del

artículo 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1984, el cual disponía que en los casos de producirse decisiones de absolución y sobreseimiento podían ser revisadas por la Contraloría General de la República y a tal efecto sólo podían ser notificadas a los interesados treinta (30) días después de la fecha de participación a dicho Organismo y si se vencía dicho término la Contraloría General de la República no podía intervenir en la averiguación. Esta facultad tenía un gran alcance, ya que si el máximo órgano de control resolvía ejercerla, mediante Resolución motivada expresaba su conformidad o inconformidad con la decisión respectiva, y en el último de los casos podía asumir directamente la averiguación y realizar las diligencias pertinentes para resolver sobre la misma.

#### VI.1.6. Recursos procedentes

En lo relativo a los recursos que proceden contra las decisiones dictadas con ocasión de los procedimientos de averiguaciones administrativas antes reseñados, éstos se encuentran previstos en los artículos 97 al 100 (ambos inclusive) de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1984, los cuales establecen fundamentalmente que el Contralor General de la República y los funcionarios que actuaban por delegación, podían, de oficio o a solicitud de parte, reconsiderar sus decisiones por motivos de legalidad o mérito, que no procedía si se había interpuesto un recurso de nulidad por ante la jurisdicción contenciosa-administrativa y la decisión estuviese pendiente.

En tal sentido, si la reconsideración era objeto de un recurso, debía interponerse mediante escrito razonado dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que el interesado había sido notificado de la decisión correspondiente, con la acotación de que dicha interposición no

era considerado por la norma como un requisito para el agotamiento de la vía administrativa.

Con relación al recurso de revisión, la Ley estipulaba que procedía incluso contra actos firmes y sólo podía interponerse por ante el Contralor General de la República y con fundamento en hechos sobrevinientes o desconocidos para el momento en que se tomó la decisión, no procediendo contra la decisión del mismo recurso alguno.

Finalmente, en concordancia con lo antes dicho con relación a la vía administrativa, la Ley establecía que el ejercicio de los recursos antes mencionados contra las decisiones de la Contraloría General de la República no impedían su ejecución a juicio del Contralor General y bajo se responsabilidad.

VI.2. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República del año 1995 y su adecuación a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso.

#### VI.2.1. Nociones Generales

A decir de Orlando (2004, pp. 92-91), la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, fue producto del empeño que los titulares de ese Organismo, José Ramón Medina y Eduardo Roche Lander pusieron a los fines de modernizar la norma que venía regulando el funcionamiento del máximo órgano de control, lo cual pudo concretarse en una serie de aspectos que a continuación serán reseñados de manera detallada.

#### VI.2.2. Hechos generadores de responsabilidad administrativa

#### VI.2.2.1 El artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República

Como un verdadero avance en materia de los principios que informan el Derecho Administrativo Sancionador y el debido proceso, con respecto a la legislación precedente antes analizada, el artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995 tipificaba taxativamente, junto con el Título IV de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982), los supuestos que se constituían en hechos generadores de responsabilidad administrativa, independientemente de la responsabilidad civil o penal a que hubiera lugar.

En cuanto a estos hechos generadores de responsabilidad administrativa, Badell *et al* (1998, p. 222) expresa textualmente que:

“...son ***objetivos o simples***, en el sentido que bastará con el cumplimiento del supuesto hecho tipificado, para que opere así la aplicabilidad de la sanción. Otros ilícitos, por el contrario, serán ***subjetivos o complejos***, desde que, además de configurarse los supuestos de hecho tipificados, se requiere el cumplimiento de otra condición adicional.” (Negrillas y cursivas del autor)

En tal sentido, el Título IV de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982) tipificaba los hechos generadores de responsabilidad administrativa en los siguientes términos:

**Salvo lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República incurren en responsabilidad administrativa, además de la responsabilidad penal y civil que establece esta Ley, los funcionarios que sin estar previa y**

**legalmente autorizados para ello, o sin disponer presupuestariamente de los recursos necesarios para hacerlo, efectúen gastos o contraigan deudas o compromisos de cualquier naturaleza que puedan afectar la responsabilidad de la República o de alguna de las entidades señaladas en el artículo 4º de esta Ley. En estos casos, los responsables serán sancionados con multa de mil a cincuenta mil bolívares.**

Para la verificación de la ocurrencia de este supuesto, resultaba pertinente tener en cuenta lo siguiente:

- Documentación que pruebe que se adquirió un determinado compromiso (contratos, valuaciones por obras realizadas etc.), así como documentación que demuestre que se realizó un gasto (facturas, órdenes de compra, etc.).
- Normativa que especifique el funcionario competente para adquirir determinado compromiso en el ente donde se realiza la actuación.
- Asignaciones presupuestarias que determinen cuales son los recursos o la disponibilidad que tiene un determinado ente, respecto a los gastos o compromisos por ella asumidos.
- Análisis respecto a la manera cómo a través de la adquisición de compromisos sin disponibilidad presupuestaria, se puede eventualmente ver afectada la responsabilidad de la República.

**Incorre también en responsabilidad administrativa independientemente de la responsabilidad penal y civil que pueda corresponderle, el funcionario o empleado público que, con fondos públicos, abra cuenta bancaria a su propio nombre o al de un tercero, o deposite dichos fondos en cuenta personal ya abierta, o aquel que se sobregire en las cuentas que en una o varias entidades bancarias tenga el instituto o ente público confiado a su manejo,**

**administración o giro. En estos casos los responsables serán sancionados con multa de un mil a cincuenta mil bolívares.**

De igual forma, para comprobar la configuración de este ilícito administrativo, había que considerar lo siguiente:

- Movimientos bancarios de la persona que se presume que con fondos públicos, abrió una cuenta personal.
- Movimientos bancarios (depósitos) hechos en la institución bancaria donde el funcionario tenía la cuenta ya abierta.
- Determinación de que efectivamente el dinero o los fondos depositados en las cuentas anteriores, provienen del patrimonio público asignado al ente en el cual se realiza la actuación.
- En lo que se respecta al sobregiro bancario, se requieren los movimientos de las cuentas a nombre del ente en el que se realiza la actuación, así como las mismas (normativa o acto administrativo que lo faculta). Así como, comprobantes de los gastos imputados a dicha cuenta.

**Ningún funcionario será relevado de responsabilidad por haber procedido en cumplimiento de orden de funcionario superior, al pago, uso o disposición indebidos de los fondos u otros bienes de que sea responsable, salvo que compruebe haber advertido por escrito la ilegalidad de la orden recibida. El funcionario que ordene tal pago o empleo ilegal, será responsable administrativamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil que pudiera corresponderle por la pérdida o menoscabo que sufran los bienes a su cargo y sin perjuicio de la responsabilidad del superior jerárquico que impartió la orden.**

Asimismo, para la verificación de la ocurrencia de este hecho generador de responsabilidad administrativa, era necesario estimar lo siguiente:

- Documentación que pruebe que se ordenó un pago, uso o disposición de fondos o bienes públicos (facturas, órdenes de compra, órdenes de pago, valuaciones, etc.).
- Normativa que especifique las atribuciones o funciones del funcionario que ordenó la utilización de los fondos; el destino que se debió dar los fondos que se presume fueron utilizados ilegalmente, y; determinación del funcionario que tenía la competencia para ordenar tal utilización.
- Documentación o soporte que tenga por finalidad establecer la ilegalidad o uso indebido de los fondos.

**Los miembros de las Juntas Directivas o de los cuerpos colegiados encargados de la administración del patrimonio de las entidades a las que se refiere el artículo 4º, incurrirán solidariamente en responsabilidad administrativa cuando concurren con sus votos a la aprobación de pagos ilegales, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil que de tales acuerdos pudieren derivarse. Incurrirán igualmente en responsabilidad los funcionarios que hubieren autorizado tales pagos, salvo que hubieren objetado previamente por escrito la orden respectiva. Esta disposición será aplicable a los Concejos Municipales.**

Pruebas que debían ser tomadas en cuenta para este supuesto:

- Acta constitutiva o cualquier otro documento que evidencie los miembros de la Junta Directiva o de los cuerpos colegiados.

- Las actas de junta directiva en las cuales conste la firma de quienes aprobaron la operación.
- Normativa o procedimiento infringido, que conlleve el pago indebido o ilegal.
- Las autorizaciones que contengan el mandato de pago.
- Acta en la cual conste la inexistencia de algún documento que contenga especificaciones relativas a objeciones o desacuerdos, sobre la operación ilegal.

**Cualquiera de las personas indicadas en el numeral 1º artículo 20 de esta Ley que, sin atenerse a la verdad, expidan certificados o constancias que justifiquen debidamente la inasistencia de cualquier persona a su trabajo, sean particulares o funcionarios o empleados públicos u obreros al servicio del Estado, además de las otras sanciones previstas en la Ley, serán castigadas con multa de quinientos a cinco mil bolívares.**

Pruebas que debían recopilarse a los fines de comprobar la ocurrencia de este supuesto:

- Constancia o certificación indebida.
- Informe del profesional competente que evidencia la falsedad de las causas que fundamentaron el permiso.
- Normativa que establezca requisitos necesarios para que expida la certificación o constancia.

**Los funcionarios públicos que oculten, permitan el acaparamiento o nieguen injustificadamente a los usuarios las planillas, formularios o formatos cuyo suministro corresponde a la administración pública serán sancionados, en cada caso, con multa de dos mil a diez mil bolívares.**

Pruebas necesarias para la verificación de la materialización de este supuesto:

- Indicación del funcionario acompañado de las funciones o atribuciones de su cargo.
- Informe del auditor.
- Testigo.
- Denuncia de los usuarios.

**Serán sancionados con multa de diez mil a quinientos mil bolívares los funcionarios públicos que:**

- 1) Adquieran, arrienden o utilicen maquinarias, vehículos o materiales que excedan a las necesidades del organismo.**
- 2) Adquieran, arrienden o utilicen maquinarias, vehículos o materiales a precios superiores a los del mercado.**
- 3) Contraten servicios que no sean estrictamente necesarios a los fines el organismo, o a precios superiores a los del mercado.**
- 4) Contraten personal supernumerario innecesario para el funcionamiento del organismo.**
- 5) Autoricen gastos en celebraciones y agasajos que no se correspondan con las necesidades estrictamente protocolares del organismo.**
- 6) Ordenen erogaciones excesivas para gastos de escritorios y papelería.**
- 7) Ordenen obras de calidades o precios superiores a las necesidades requeridas por el organismo.**

**8) Dejen prescribir o permitan que desmejoren acciones o derechos de los organismos públicos, por no hacerlos valer oportunamente o hacerlo negligentemente.**

**9) Dejen que se pierdan, deterioren o menoscaben, salvo el desgaste debido al uso normal al cual están sometidos, las maquinarias, equipos, implementos, repuestos, materiales y cualesquiera otros bienes del Patrimonio Público.**

Pruebas necesarias para poder comprobar la ocurrencia de los supuestos contenidos en los numerales 1 al 7 (ambos inclusive)

- Documentación emanada del ente que se investiga donde se concreten las necesidades del ente.
- En el caso de las adquisiciones de bienes pruebas del requerimiento, confrontado con la nómina de empleados a utilizarlos.
- Cotizaciones de precios.
- Certificación del Banco Central de Venezuela donde consten los precios para la época de la contratación.
- Indicación del funcionario facultado para adquirir, contratar, etc., con el señalamiento de sus atribuciones o funciones.
- El informe del auditor debe contener un análisis de los bienes adquiridos y contratados y un análisis de las necesidades reales, adaptadas al caso en concreto.

Elementos probatorios pertinentes para la comprobación del supuesto previsto en el numeral 8:

- Indicación del funcionario de que se trate acompañado de sus atribuciones o funciones. Manual descriptivo, Resolución, etc.

- Documentos donde consten evidencias de que se consumó la prescripción o la desmejora de las acciones o derechos, pueden ser: contratos, pólizas, hipotecas, prendas o sentencias de donde se evidencia que los representantes de la República actuaron negligentemente.
- Cualquier otra documentación que demuestre la inactividad del funcionario que le corresponda efectuar la actuación.

Elementos probatorios relevantes para la comprobación del supuesto previsto en el numeral 9:

- Indicación del funcionario que tenga la custodia, manejo o administración de los bienes de que se trate. Acompañado de sus atribuciones o funciones.
- Informe del auditor o de profesional idóneo donde se deja constancia del deterioro, desgaste o menoscabo de los bienes.
- Acta levantada in situ donde se deje constancia de los hechos.
- Documentación que muestra el carácter de bienes públicos que ostentan los referidos bienes deteriorado o perdidos.

De igual forma, el artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, tipificaba los hechos generadores de responsabilidad administrativa, en los siguientes términos:

**La adquisición de bienes y la contratación de obras y servicios, con prescindencia de los procedimientos previstos en la Ley de Licitaciones, en la normativa aplicable, o a precios significativamente superiores a los del mercado, sin la debida Justificación, cuando se trate de operaciones no sujetas a licitación.**

Pruebas necesarias para su verificación:

- Documento o contrato de compraventa de bienes, de obra y/o servicio; orden de compra y comprobante de la recepción de los bienes, pagos de valuaciones en el caso de obras; facturas emitidas por la persona que suministra los bienes, presta los servicios o construya obra; o algún instrumento que determine que efectivamente se realizó una contratación entre el organismo que debió licitar y determinada persona, sea ésta natural o jurídica.
- Verificación del monto de la contratación a los fines de determinar cual era el procedimiento en la Ley de Licitaciones que correspondía llevar a cabo y, de ser el caso, demostrar con documentación probatoria cual fue el procedimiento aplicado distinto al que por las circunstancias particulares de la negociación correspondía.
- Levantamiento del acta donde se deja constancia, con aceptación de los funcionarios de la dependencia investigada, de la inexistencia del acto motivado, el cual debe preceder, en los casos de adjudicaciones directas cuando los montos superen el límite establecido en la Ley de Licitaciones y las razones por las cuales no se realizó el procedimiento de licitación que correspondía.
- En los casos de contrataciones a precios superiores a los del mercado se requiere un documento expedido por el Colegio de Ingenieros de Venezuela o la cotización de varias empresas del mismo ramo que permitan obtener una referencia del precio real del mercado para el momento en que se comete la irregularidad. Este deberá marcar una diferencia superior o igual al 25% del monto de la operación, es decir siempre que se demuestre que el total es superior en una proporción mínima del 25%, esto último esta relacionado con el denominado informalmente "interés fiscal".

**La enajenación o arrendamiento de bienes del patrimonio público, a precios significativamente inferiores a los del mercado, sin razones que lo Justifiquen.**

Pruebas relevantes para su verificación:

- Contrato u otro documento que refleje la operación contractual de venta o arrendamiento del bien.
- Referencia del precio del mercado, con evidencias emitidas por el colegios de profesionales o cualquier otro ente oficial, BCV, Superintendencias de Bancos, Seguros o informes de peritos evaluadores que revelen que efectivamente se realizó la venta o arrendamiento de bienes a un precio inferior al del mercado para la fecha de la ocurrencia de los hechos.
- Levantamiento de actas donde funcionarios del ente investigado acepten que no mediaron razones que justifique la realización de la operación, o que determinen las razones que motivaron la realización, las ventas o arrendamientos cuestionados.

**La omisión, retardo, negligencia o imprudencia en la preservación y salvaguarda de los bienes o derechos del patrimonio público, que haya causado perjuicio material a dicho patrimonio.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Descripción del cargo del funcionario (s) responsable (s) de la preservación y salvaguarda de los bienes o derechos.
- Normativa o reglamentación de los procedimientos que deben emplearse a los fines de la preservación y salvaguarda de los bienes o derechos del ente, en caso de que exista.
- La materialización y subsiguiente determinación del daño económico. Se deberán reflejar en los informes los asientos

contables que reflejen una pérdida o la imposibilidad de utilizar el bien por encontrarse deteriorado, vencido etc., o la imposibilidad de exigir el cumplimiento del derecho.

**El no haber exigido garantía a quien deba prestarla o haberla aceptado insuficientemente, cuando tales conductas causen daño al patrimonio público.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Contrato u otro documento que refleje la negociación que debió ser garantizada o fue garantizada de manera insuficiente.
- La normativa que establezca obligatoriedad de constituir una determinada garantía, en caso que así este previsto.
- Determinación del daño causado al patrimonio público como consecuencia de la omisión o de la garantía insuficiente.

**La celebración de contratos por sí, por interpuesta persona o en representación de otro, con la República, los Estados, los Municipios y demás personas Jurídicas de derecho público, salvo las excepciones que establezcan las leyes.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Contrato u otro documento que refleje la negociación llevada a cabo.
- Documentación de cualquier tipo que evidencie que una de las partes es el funcionario público y la otra un ente público.
- En caso de personas interpuestas, documentación que demuestre el nexo existente entre dicha persona y el funcionario público. Partidas de nacimiento, matrimonio, defunción u otro documento público que permita corroborar la filiación.

- Determinación de que la contratación investigada no se encuentra dentro de las excepciones establecidas en la Ley.

**El suministro o la utilización, con fines de lucro, de informaciones o datos de carácter reservado de los cuales tenga conocimiento en razón de su cargo.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Demostración a través de pruebas documentales, de que determinado funcionario público se ha lucrado con la utilización de informaciones de carácter reservado.
- Normativa que especifique la descripción del cargo y la información que maneja. Establecimiento del carácter reservado de determinada información.
- Demostrar el suministro o la utilización de la información de carácter reservado, mediante la constatación de que la misma se ha hecho del conocimiento de terceras personas o ha servido para algún determinado fin, reportando ventaja económica al funcionario responsable.

**El concierto con los Interesados para que se produzca un determinado resultado, o la utilización o artificios conducentes a ese fin, que realice un funcionario al Intervenir, por razón de su cargo, en la celebración de algún contrato, concesión, licitación, en la liquidación de haberes o efectos del patrimonio público o en el suministro de los mismos.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Contratos, acuerdos, declaraciones testimoniales y referenciales sobre acuerdos entre funcionario público y particular, en cuanto a los beneficios a obtener de darse algún resultado específico.
- Demostrar la utilización de maniobras o artificios por parte del funcionario presuntamente responsable, capaces de engañar o sorprender la buena fe del sujeto pasivo.
- Determinación del contrato, otorgamiento de concesión, licitación, liquidación de haberes o efectos del patrimonio público, que se haya llevado a cabo a través de la utilización de maniobras o artificios para producir ese resultado.
- Demostración de los resultados obtenidos con ocasión de la intervención del funcionario público.
- Normativa que describa las atribuciones del cargo desempeñado por el funcionario presuntamente responsable.

**La utilización en obras y servicios de índole particular, de trabajadores, vehículos, maquinarias o materiales que por cualquier título estén afectados o destinados a un organismo público.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Inspección ocular, entrevista, acta o cualquier otro documento, mediante la cual se deja constancia de la existencia de una obra o de que se ha prestado un servicio.
- Entrevistas, actas, declaraciones testimoniales o cualquier otro documento, en la cual conste que se ha utilizado a trabajadores, vehículos, maquinarias o materiales de cualquier organismo público para la consecución de fines particulares.
- Documentos que determinen la afectación de los bienes, propiedad del ente de la administración pública, utilizados en fines particulares.

- Pruebas testimoniales de aquellos empleados públicos a quienes se ha solicitado prestar un servicio determinado, extraño a sus labores de rutina.
- Facturas o comprobantes de pago sobre materiales posteriormente usados en obras o servicios particulares.

**La expedición indebida de licencias, certificaciones, permisos o cualquier otro documento en un procedimiento relacionado con ingresos, gastos o bienes públicos.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- La evidencia física en original o copia certificada de la licencia, certificación, permiso o cualquier otro documento relacionado con alguno de los procedimientos que se mencionan.
- Normativa que determine la competencia o incompetencia del funcionario para expedir licencias, certificaciones, permisos o cualquier otro documento en un procedimiento relacionado con ingresos, gastos o bienes públicos.
- Demostrar la irregularidad del suministro del documento, en el sentido de que el mismo fue otorgado sin cumplir con los requerimientos exigidos, según el caso. (Normativa que especifique cuales son los requisitos para obtener o expedir el documento cuestionado).
- Demostrar la relación incidental del documento otorgado con el procedimiento de ingresos, gastos o bienes públicos.

**La ordenación de pagos por obras o servicios no realizados o no contratados.**

Situaciones descritas en el supuesto:

- Existencia de contrato sin contraprestación pero con realización de pago.
- Inexistencia de contrato con contraprestación y pago.
- Inexistencia de contrato sin contraprestación pero con pago efectuado.

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Contrato
- Ordenes de pago, cheques, facturas, recibos o valuaciones, según el caso.
- Indicación del funcionario que haya ordenado el pago.
- Pruebas de sus Funciones (Manual Descriptivo de Cargos).
- Constancia expedida por su superior, en la cual se enumeren las tareas asignadas.
- Resolución.
- Nombramiento.
- Caso de las obras; mediciones de Ingeniero del Organismo donde deje constancia de la falta de ejecución total o parcial.
- En caso de la no ejecución de obras o servicios o adquisiciones de bienes, se requiere levantamiento de acta donde se deje constancia de esos hechos.

**La ordenación de pagos por concepto de utilidades, bonificaciones, dividendos u otras prestaciones similares en violación de las normas que los consagran.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Señalamiento expreso de la norma que confiere el beneficio, Ley del Trabajo, convenciones colectivos (copia certificada), Decreto.
- Voucher, órdenes de pago, cheques de pago, nómina y comunicaciones donde se ordene abonar a cuentas de nómina.

- Determinación del funcionario que ordenó el pago, junto con la normativa que indica sus funciones y atribuciones.

**El empleo de fondos públicos en finalidades diferentes de aquellas a que estuvieren destinados por la ley, por reglamento o por acto administrativo.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Todo documento o soporte que demuestre el destino real o final a los fondos.
- Funciones de quien ordenó el empleo distinto: Manual Descriptivo de Cargos, Resolución, Gaceta Oficial, etc.
- Texto de la Ley, Reglamento o Acto Administrativo donde se especifique el destino que debió haberse dado a los fondos.
- Las que se mencionan que resulten aplicables:
  - Ordenes de pago
  - Estados de cuentas certificados por bancos
  - Ejecución presupuestaria
  - Cheques – copias certificadas de cheques
  - Facturas – Recibo de pago
  - Ordenes de Compra

**Las actuaciones simuladas o fraudulentas en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos públicos.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Indicación del funcionario que realizó la actuación simulada o fraudulenta con precisión de sus atribuciones o funciones.
- Toda la documentación relacionada con las acciones ejecutadas para cometer el fraude o la simulación.

**El endeudamiento al margen de la Ley Orgánica de Crédito Público.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Documentación de la operación que generó el endeudamiento, títulos, contratos.
- Indicación de los funcionarios que efectuaron la operación, acompañado del Manual descriptivo del Cargo, Gacetas, pruebas mencionadas.
- Oficios o comunicaciones tendientes a constatar si se omitieron las autorizaciones requeridas por la Ley.

**Incumplimiento Injustificado de las metas señaladas en los correspondientes programas o proyectos, así como el incumplimiento de las finalidades previstas en las leyes o en la normativa de que se trate.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Informe de auditoría tendiente a demostrar o cuantificar la relación inversión – logro con señalamiento preciso de los indicadores o formulas aplicadas para lograr dicha Cuantificación y margen de desviación.
- Indicación de la norma que exige al funcionario determinado comportamiento, no realizado por éste, ocasionando con ello el incumplimiento de la finalidad perseguida por la Ley donde está inserta dicha norma.
- Documentación donde consten los programas o proyectos del ente de que se trate.

**La omisión al control previo al compromiso y al pago.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Acto Administrativo (contrato u orden de compra donde conste el compromiso).
- Ordenes de pago.
- Documentación de donde se evidencie que el compromiso o el pago, según el caso, no fueron sometidos al control previo, efectuado por el órgano de control.
- Indicación del funcionario a quien le competía cumplir con el sometimiento a dicho control, con indicación de sus funciones y atribuciones.

**La afectación específica de ingresos sin liquidarlos o enterarlos al Tesoro.**

Pruebas o procedimientos necesarios para su comprobación:

- Toda la documentación tendiente a demostrar que se trata de ingresos que deben ser liquidados o enterados al tesoro con su fundamentación legal.
- Documentación que demuestre que los fondos que debían ser liquidados o enterados al Tesoro, fueron afectados específicamente a otro destino.
- Indicación del o de los funcionarios que efectuaron la afectación específica de los fondos, sin liquidarlos o enterarlos al Tesoro. Con indicación de sus atribuciones o funciones.

No obstante el gran avance que esta tipificación exhaustiva de los supuestos generadores de responsabilidad administrativa representó con respecto a la legislación precedente, es de señalar que el numeral 15 del artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República

de 1995, el cual establece textualmente: “El incumplimiento Injustificado de las metas señaladas en los correspondientes programas o proyectos, así como el incumplimiento de las finalidades previstas en las leyes o en la normativa de que se trate.”, escapa, en su parte final, al principio de tipicidad que exige la delimitación específica de las conductas que pueden ser susceptibles de una sanción, ya que en palabras de Badell *et al* (1998):

“...la norma citada (...) no define en forma concreta o exhaustiva un comportamiento sancionable. No se encuentra en dicha norma una descripción de los elementos típicos del ilícito administrativo, que proporcionen a la autoridad administrativa actuante –y a los particulares destinatarios de la disposición punitiva– una información clara y suficiente para calificar el comportamiento del infractor.” (p. 228)

### VI.2.3. Órganos competentes

Según señala Badell *et al* (1998, p. 234), “La apertura y sustanciación de averiguaciones administrativas, puede corresponder a las Direcciones Generales de Control de la Contraloría General de la República o a los órganos de control interno...”.

Los mencionados órganos de control interno, de conformidad con lo que se encontraba estipulado en el artículo 126 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, eran los que se encontraban adscritos a los organismos y entidades referidos en los numerales 1,3, 4, 5 y 6 del artículo 5º *eiusdem*, los cuales son enumerados a continuación:

- Los órganos del Poder Nacional, Ministerios, Oficinas Centrales de la Presidencia, organismos, dependencias, y servicios que integran la Administración Central y Descentralizada; la Procuraduría General de la República; la Corte Suprema de Justicia; el Consejo

de la Judicatura y los organismos que integran el Poder Judicial; el Ministerio Público y el Consejo Supremo Electoral.

- Los Institutos Autónomos, las universidades nacionales, los establecimientos públicos, el Banco Central de Venezuela y las demás personas jurídicas de derecho público.
- Las sociedades de cualquier naturaleza en las cuales la República, y las personas a que se refieren los ítems anteriores, tengan participación en su capital social.
- Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el aparte anterior tengan participación.
- Las fundaciones, asociaciones y demás instituciones creadas con fondos públicos, o que ejecuten obras y presten servicios por parte del Estado.

Los órganos de control interno de los mencionados organismos y entidades, debían, según lo dispuesto por el artículo 126 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, abrir y sustanciar averiguaciones administrativas en los casos en que hubiesen surgido indicios de que funcionarios públicos o particulares que tuviesen a su cargo o hubiesen intervenido en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de dichos organismos o entidades sujetos a su control, hubiesen a su vez incurrido en los actos, hechos u omisiones que estaban señalados en el artículo 113 *eiusdem*.

#### VI.2.4. Inicio del procedimiento de averiguación administrativa

En cuanto a la forma de iniciar las averiguaciones administrativas, el artículo 115 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1995), disponía que en las mismas era obligatorio formar expediente, el cual debía ser iniciado con un auto de apertura

debidamente motivado, que sería sustanciado dentro del plazo que fijara el Reglamento.

En este expediente debían reunirse los documentos, declaraciones, experticias, informes y demás elementos de juicio que se hubiesen considerado pertinentes para el esclarecimiento de la verdad de los actos, hechos u omisiones que fueran objeto de la investigación.

Con relación a los modos de proceder, el artículo 43 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), es enfático al enunciar que para la realización de las averiguaciones administrativas se podía proceder de oficio, por denuncia de particulares o a solicitud de cualquier organismo o empleado público, acotando que en caso de proceder por la vía de la denuncia quien la formulara expondría verbalmente o por escrito lo que considerara necesario, y el funcionario que tomaba nota de ella podría hacerle las preguntas que estimara pertinentes para obtener informaciones adicionales.

De igual forma el artículo 48 del citado Reglamento consagraba la obligación para los respectivos órganos de control interno, de participar la decisión de iniciar una averiguación administrativa a la Contraloría General de la República mediante oficio suscrito por su titular, al cual se acompañaba copia del correspondiente auto de apertura. Tal participación tenía que ser realizada dentro de los cinco (5) días continuos siguientes a la fecha de la apertura de dicha averiguación administrativa. El origen de esta regulación se encontraba en el Parágrafo Tercero del artículo 126 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995.

VI.2.5 Sustanciación del procedimiento de averiguación administrativa

Una vez dictado el auto de apertura del procedimiento de averiguación administrativa, se daba inicio a la sustanciación del mismo, la cual se encontraba regulada en términos de temporalidad en el artículo 52 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), en los siguientes términos:

“Artículo 52. La sustanciación de las averiguaciones administrativas tendrá una duración de seis (6) meses, contados a partir de la fecha del respectivo auto de apertura, éste término será prorrogable por un período máximo de seis (6) meses, siempre que exista causa grave, sobre la cual el funcionario competente hará declaración expresa en el auto de prórroga. “

Esta norma viene a constituirse en una garantía para los interesados inmersos en este tipo de procedimientos, ya que limita de manera cierta en el tiempo a los órganos sustanciadores y obliga al funcionario responsable a motivar por escrito la prórroga del mencionado lapso, con el riesgo de ser sancionado a tenor de lo previsto en el artículo 100 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sin menoscabo de las acciones civiles, penales o administrativas a que haya lugar, según lo señalado en el artículo 101 *eiusdem*.

Con relación a las citaciones que tenían que practicarse en el transcurso de una averiguación administrativa, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995 registró un nuevo avance en este sentido con respecto a la Ley anterior, ya que ésta omitió toda regulación al respecto, mientras que la Ley sancionada en el año 1995, en sus artículos 117 y 118, realizaba una remisión expresa al Código de Procedimiento Civil, instrumento jurídico que sí regulaba de forma amplísima este mecanismo.

En el caso de las citaciones que se producían con ocasión del surgimiento de indicios de responsabilidad administrativa en cuanto a una persona determinada, el artículo 119 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, preveía que se siguiera lo pautado en el precitado artículo 117, pero con la salvedad de que se ordenaba la comparecencia dentro de los diez (10) días continuos siguientes a la fecha de la mencionada citación, en cuya oportunidad el órgano sustanciador tomaba declaración sin juramento, lo cual también se configuró como un notable avance con respecto a la Ley anterior, ya que dicha disposición se encontraba en concordancia con la garantía consagrada en el ordinal 4º del artículo 60 de la Constitución de la República, la cual dispone expresamente que “Nadie podrá ser obligado a prestar juramento ni constreñido a rendir declaración o a reconocer culpabilidad en causa penal contra sí mismo, ni contra su cónyuge o la persona con quien haga vida marital, ni contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.”

En cuanto a la falta de comparecencia a estas citaciones, las mismas eran sancionadas con un multa de doce (12) a cien (100) salarios mínimos urbanos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 127 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1995). Dicha potestad sancionatoria también le fue conferida a los órganos de control interno pero en menor grado, ya que según el contenido del Parágrafo Segundo del artículo 126 *eiusdem*, la mencionada multa sólo podía ser impuesta por estos órganos hasta por tres (3) salarios mínimos.

Con relación al acto de formulación de cargos, una vez debe señalarse que este aspecto se configuró como un nuevo elemento positivo que no se encontraba en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1984, ya que, como ya se dijo, cuando surgían indicios de responsabilidad administrativa en cuanto a una persona específica, la Ley de 1995, en su artículo 119, disponía que

había que tomarle declaración sin juramento a esa persona, a fin de valorar dicha declaración dentro de los seis (6) días siguientes y de considerarlo pertinente tras esa valoración, pasar al acto de formulación de cargos, los cuales podían ser contestados por el interesado mediante un escrito razonado dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha de dicha formulación, a tenor de lo previsto en el artículo 120 *eiusdem*.

Esta norma se traduce en que definitivamente el legislador tomó en cuenta el derecho a la defensa al momento de concebirla, ya que se notificaba al interesado de los cargos por los cuales era investigado y a su vez se le concedía el tiempo y los medios necesarios para su defensa, además de supeditar el mencionado acto de formulación de cargos a una valoración previa y una motivación exhaustiva por parte del órgano sustanciador, con lo cual se buscó evitar las imputaciones falsas, erradas, caprichosas o improvisadas, con el evidente perjuicio que tal proceder acarrearía no sólo para el interesado, sino también para la propia investigación (Orlando, 2004, p. 95).

Resulta pertinente señalar, que la Contraloría General de la República poseía facultades de avocación con respecto a las averiguaciones administrativas iniciadas por los órganos de control interno, en ejercicio de las competencias previstas en el artículo 126 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, y a tal efecto se realizaban las participaciones al máximo órgano de control de la apertura de procedimiento de averiguación administrativa realizadas por éstos.

Dicha facultad fue regulada por el artículo 58 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), en los siguientes términos:

“...En cualquier otro caso en que la Contraloría decida asumir directamente las averiguaciones iniciadas, los órganos de control interno deberán remitir el expediente dentro del término que aquella le señale, anexando un informe de las actuaciones practicadas, los hechos irregulares y la identificación de los presuntos responsables con indicación de los fundamentos para considerarlos como tales.”

VI.2.6. Decisión de los procedimientos de averiguación administrativa.

El lapso para que se produjeran las decisiones de los procedimientos de averiguación administrativa, se encontraba previsto en el artículo 54 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), de la siguiente forma:

**“Artículo 54:** La averiguación administrativa deberá decidirse en un plazo no mayor de tres (3) meses, contados a partir del vencimiento del último lapso de contestación de cargos. El plazo para decidir podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por igual término, mediante auto debidamente razonado.”

El incumplimiento de estos plazos podría traer como consecuencia, las sanciones previstas en los artículos 100 y 101 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), pero también podría suceder que ante la falta de decisión oportuna de tales procedimientos operaría la prescripción de la averiguación administrativa, ya que, como se ha expuesto a lo largo del presente trabajo, el principio de prescripción es inherente a los procedimientos administrativos sancionatorios.

En cuanto a los actos administrativos que ponían fin a las averiguaciones administrativas, el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, establecía que los mismos consistían en decisiones de absolución, de sobreseimiento o de responsabilidad administrativa, y en el caso de producirse las últimas, los

declarados responsables eran sancionados con multa de doce (12) a cien (100) salarios mínimos urbanos.

Con respecto al contenido de dichas decisiones, el artículo 57 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), disponía que el mismo debía hacer referencia a:

- La identificación del investigado.
- Una breve relación de los hechos que se imputan.
- Una síntesis del resultado de las pruebas evacuadas.
- Las razones de hecho y de derecho en que se fundamente la decisión.
- La declaración de responsabilidad administrativa, reabsolución del investigado o de sobreseimiento.

En cuanto al órgano competente para decidir la averiguación, el artículo 55 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), en concordancia con el artículo 126 de la Ley, establecía que dicha atribución era ostentada, en el caso de las averiguaciones administrativas sustanciadas por los órganos de control interno de las entidades y organismos de a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del artículo 5º *ibídem*, por las máximas autoridades jerárquicas de dichos entes y organismos, y tales efectos los mencionados órganos de control interno debían remitir a las aludidas autoridades el expediente del caso respectivo con un informe que hiciera referencia a la identificación de las personas investigadas, así como una relación de los hechos que hubiesen podido fundamentar la decisión que habría de recaer en la averiguación.

En el caso de las averiguaciones administrativas sustanciadas por la Contraloría General de la República, a decir de Badell *et al* (1998, p. 248) "...la decisión culminatoria del procedimiento corresponderá a la

Dirección de Averiguaciones Administrativas respectiva. En las fuerzas armadas, la decisión corresponde al Contralor General de la Fuerzas Armadas.”

Finalmente, con relación a la ejecución de las decisiones que declaran la responsabilidad administrativa, el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, dispone que el ejercicio de los recursos previstos en dicha Ley no impide la ejecución de las mismas. Sin embargo, el Contralor General de la República podía, a petición de parte, acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido, sólo en el caso de que su ejecución causara un grave perjuicio al interesado, o si la impugnación se fundamentaba en una nulidad absoluta. En estos casos se podía exigir la constitución previa de la caución que se considerara suficiente.

#### VI.2.7. Consecuencias de la declaratoria de responsabilidad administrativa

Desde el punto de vista sancionatorio, la declaratoria de responsabilidad administrativa, a tenor de lo que preveía la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, producía tres consecuencias ciertas:

- La sanción pecuniaria.
- La sanción disciplinaria.
- La sanción social.

Así, la sanción pecuniaria estaba prevista en el artículo 121 *eiusdem*, el cual disponía que cuando la decisión versara acerca de la declaratoria de responsabilidad administrativa, el declarado responsable sería sancionado con multa de doce (12) a cien (100) salarios mínimos, hecho este que se considera como otro avance con respecto a la

legislación anterior, ya que sustituye el criterio monetario absoluto, es decir, cantidades en bolívares determinadas, por un criterio relativo al definir el quantum de la multa en salarios mínimos urbanos, con lo que se buscó mantener incólume el efecto de la sanción frente a la inflación que caracteriza a la economía venezolana, tal como lo señala Peña, N. (2005, p. 177).

El monto real de la sanción, al tener dos extremos, será determinado, a tenor del artículo 129 de la Ley en comento, por las circunstancias atenuantes y agravantes contempladas en el artículo 66 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001) y que serán aplicadas atendiendo al caso concreto por parte de la autoridad que declara la responsabilidad administrativa, con base en los subsiguientes artículos de dicho Reglamento.

Con respecto a la sanción disciplinaria, el artículo 122 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, preveía que una vez firme la decisión donde se declaraba la responsabilidad administrativa y sin perjuicio del recurso jurisdiccional que podía interponerse contra la misma, lo que procedía era la destitución del declarado responsable sin que mediara ningún otro procedimiento, para lo cual la Contraloría General de la República remitía el auto correspondiente, acompañado de los documentos necesarios al organismo donde habían ocurrido los hechos irregulares o en su defecto donde estaba prestando sus servicios el funcionario.

Del mismo modo, el Contralor General de la República o la máxima autoridad del respectivo organismo, en atención a la gravedad de la falta y al monto de los perjuicios causados, podía imponer además, la inhabilitación para el ejercicio de la función pública hasta por tres (3) años.

Cabe acotar igualmente, que tomando en consideración que las responsabilidades penales, civiles, administrativas y disciplinarias son independientes, tal como pudo observarse en el desarrollo del presente trabajo al momento de analizar el principio del *non bis in ídem*, los procedimientos de averiguaciones administrativas no impedían el ejercicio inmediato de las acciones civiles y penales que derivaran de los mismos, en razón de lo cual si de las actuaciones cumplidas surgían indicios de responsabilidad de este tipo, era obligatorio enviar el expediente al Ministerio Público a fin de que ejerciera las acciones pertinentes.

Esta disposición se encuentra plenamente regulada en el artículo 53 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), el cual establece que: “En cualquier estado de la averiguación, si surgen indicios de responsabilidad civil o penal, se remitirá copia certificada del expediente al Ministerio Público **y se continuará el procedimiento a los fines de la determinación de la responsabilidad administrativa.**” (Destacado añadido)

Con lo cual se consagraba el principio de independencia de las responsabilidades, ya que tales procedimientos podían ser tramitados de manera paralela y sin que operara la pendencia en ninguno de los casos, lo cual en la doctrina y la jurisprudencia extranjera ha sido interpretado como una violación al principio del *non bis in ídem* ya que como señala Peña, J. (2005) subordina totalmente la responsabilidad administrativa a la responsabilidad penal, en el sentido de que si un mismo hecho genera estos dos tipos de responsabilidades, necesariamente hay que suspender el procedimiento administrativo sancionatorio hasta tanto el tribunal penal dicte sentencia, que en el caso de que sea condenatoria la Administración quedaría vinculada por la misma y por lo tanto el expediente sancionatorio suspendido ya que el investigado no podría ser sancionado por segunda vez.

Finalmente, con relación a la sanción social, esta opera cuando en atención al artículo 63 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), una vez concluida la averiguación y firme la decisión que declara la responsabilidad administrativa, debía ser publicada en la Gaceta Oficial, acompañada del auto por el cual remita al Ministerio Público el expediente cuando ello fuera pertinente.

En cuanto a esta sanción, Badell *et al* (1998) expresa lo siguiente:

“La publicación en Gaceta Oficial de la sanción impuesta, configura un efecto excesivo del auto de responsabilidad administrativa e, incluso, una sanción adicional, lo que vulnera varios derechos constitucionales. Así, al ser en realidad otra sanción distinta al auto de responsabilidad, viola el principio *non bis in idem*, consagrado en el numeral octavo del artículo 60, y el derecho a la honra y reputación –artículo 59- al lesionar públicamente el honor de la persona sancionada. Asimismo, la publicación en Gaceta Oficial del auto de responsabilidad administrativa es una sanción infamante, proscrita por el ordinal séptimo del artículo 60 del Texto Fundamental, al igual que ocasiona al sujeto sancionado, un sufrimiento moral, lo que también se encuentra prohibido por el numeral tercero del mismo artículo.” (Cursivas del autor, p. 256)

VI.2.8. Recursos que proceden contra las decisiones que declaran la responsabilidad administrativa

El tema de los recursos que podían ser intentados contra las decisiones que declaraban la responsabilidad administrativa, puede ser abordado desde dos puntos de vista, a saber:

- Recursos procedentes contra las decisiones dictadas por la Contraloría General de la República.

- Recursos procedentes contra las decisiones dictadas por los demás entes y organismos.

En el primero de los casos, el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995 disponía que contra dichas decisiones podía ser interpuestos los correspondientes recursos jerárquicos por ante el Contralor General de la República, el cual debía ser decidido dentro de los sesenta (60) días siguientes a su presentación, y en el caso de que fuesen declarados sin lugar, los interesados podían acudir por ante la Sala Político-Administrativa a fin de interponer el recurso de nulidad respectivo.

En el segundo de los casos, ante el silencio de la Ley en comento con relación a los recursos que debían operar contra las decisiones dictadas por los demás entes y organismos, y en virtud de que evidentemente no procedía el recurso jerárquico por ante el Contralor General de la República, ya que no existía ese tipo de relación entre éste y aquéllos, indiscutiblemente que el recurso procedente era el de reconsideración por tratarse de decisiones emanadas de las máximas autoridades de dichos entes y organismos, para cuya regulación había que acudir a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981).

VI.3. Análisis del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República vigente y su adecuación a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador, como al debido proceso.

En virtud de que el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), ya fue previa y exhaustivamente analizado en el Capítulo

precedente, lo que se impone es una revisión de éste con respecto a las carencias u omisiones que pudieran existir con respecto a los principios que rigen tanto al Derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso.

Uno de los avances más relevantes y notorios del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades contenido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), es que en el mismo se ven consagrados los principios constitucionales de la uniformidad, de la brevedad, de la oralidad y de la publicidad, los cuales deben ser obligatoriamente observados en todo tipo de procedimientos, tal y como lo dispone el artículo 257 de la Carta Fundamental en los siguientes términos: “El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. **Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público...**” (Destacado agregado)

El procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades acoge estos principios ya que, para la imposición de las multas, la formulación de los reparos y la declaratoria de la responsabilidad administrativa se emplea ese solo procedimiento, a tenor de lo previsto en el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), por lo cual el procedimiento es uniforme a pesar de lo distinto de la naturaleza de éstos en sí mismos.

El procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades es breve, sobre todo si se compara con el procedimiento de averiguaciones administrativas contenido en la Ley anterior que como se pudo evidenciar podía extenderse hasta dieciocho

(18) meses para alcanzar una decisión de primer grado, frente a los cuarenta y seis (46) días hábiles que se necesitan para dictar una decisión de este tipo, si es que resulta necesario dictar un auto para mejor proveer, ya que en caso contrario podría emitirse una decisión en treinta y un (31) días hábiles.

Y finalmente es oral y público, en virtud de que el acto para los interesados o sus representantes legales expresen los argumentos que consideren les asisten para la mejor defensa de sus intereses, así como el pronunciamiento de la decisión se realizan de esta forma, en contraposición al carácter eminentemente escrito y formalista que tenían los procedimientos de averiguaciones administrativas previstos en las legislaciones precedentes.

Otro avance con relación a las normas precedentes, es que la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001) ha logrado sistematizar en un solo instrumento normativo todos los supuestos generadores de responsabilidad administrativa que se encontraban dispersos tanto en el artículo 113 de la derogada Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995 como en el Título IV de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público promulgada en el año 1982.

Ahora bien, no obstante las virtudes antes señaladas, el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades contenido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), también posee una serie de inconvenientes, los cuales son desarrollados a continuación.

Si bien es cierto que en sí el procedimiento bajo análisis es muy breve, tampoco es menos cierto que el procedimiento preliminar de

investigación contenido en los artículos 77 al 81 de la Ley en comento, carece de todo tipo de lapsos para su instrumentación, lo cual trae como consecuencia que esta indeterminación puede traducirse en que el ejercicio de las potestades de investigación sea aún más extenso que el que estaba previsto en el caso de las averiguaciones administrativas, lo cual podría entorpecer enormemente la instrumentación del correspondiente procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, ya que las consecuencias del ejercicio de las potestades de investigación, es decir, el informe de resultados a que se refiere el artículo 81 antes mencionado, se configura como el principal modo de proceder de dicho procedimiento administrativo.

De igual forma, existe un gran sector de la doctrina que opina que el haber concentrado los procedimientos para la imposición de multas, la formulación de reparos y la declaratoria de responsabilidad administrativa, los cuales se encontraban totalmente separados en las legislaciones anteriores, en un único procedimiento, se constituyó en un grave error.

En tal sentido se pronuncia Peña (2002, p. 25), cuando señala expresamente que:

“...Para poner en evidencia ese error, resulta necesario resumir la concepción acertada de procedimiento recogida en la ley de 1995, y en tal sentido cabe señalar que ese texto legislativo, obedeciendo a la naturaleza de cada una de esas responsabilidades, consagraba procedimientos distintos para cada una de ellas, ciertamente en dos niveles: uno constitutivo y otro de revisión; uno de naturaleza sancionatoria (administrativa), inscrito en los principios del denominado Derecho Administrativo Sancionador, y el otro, caracterizado por su atipicidad, pero esencialmente de naturaleza resarcitoria (civil)”

En el aspecto relativo a la oralidad y publicidad del acto de argumentación por parte de los interesados, así como en lo concerniente

al pronunciamiento oral y público de la decisión, los problemas que se presentan son quizás de índole operativo, ya que ante la ausencia de un Reglamento o alguna instrucción que regule estas actividades, muchos órganos de control fiscal se han visto en la necesidad de implementar los procedimientos que juzguen convenientes, sin acertar en muchos casos.

Ahora bien, desde el punto de vista jurídico existen serios escollos que resulta menester señalar.

El primero de ellos y quizá uno de los que ha traído más polémica es el relativo a los supuestos generadores de responsabilidad administrativa previstos en el numeral 29 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), el cual señala que constituyen tales supuestos quienes realicen “Cualquier otro acto, hecho u omisión contrario a una norma legal o sublegal al plan de organización, las políticas, normativa interna, los manuales de sistemas y procedimientos que comprenden el control interno.”

La problemática que ha suscitado esta disposición consiste en que la misma se ha catalogado como lo que la doctrina y la jurisprudencia ha denominado “norma en blanco”, con lo cual se estaría obviando el principio de tipicidad de las conductas sancionables, cual es señalado por Peña (2005, p. 190), cuando expresa que dicho numeral contiene un número indeterminado de supuestos generadores de responsabilidad administrativa, ya que es una norma en blanco “a ciegas”.

De hecho el mencionado numeral 29 fue objeto de un recurso de nulidad por inconstitucionalidad, ejercido por ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el día 13 de agosto de 2002 por el abogado Freddy Orlando, actuando en nombre propio. Dicho recurso fue fundamentado en los siguientes términos:

“Que la norma en cuestión, irrumpió contra el precepto constitucional que establecía el requisito de la tipicidad inherente al principio de legalidad de las infracciones administrativas- toda vez que dejó a juicio de la autoridad contralora, la definición de qué era el *“acto, hecho u omisión contrario a una norma legal o sublegal al plan de organización, las políticas, normativa interna, los manuales de sistemas y procedimientos que comprenden el control interno”* y que tipificaban el hecho sancionable. Que el artículo 91 de la vigente Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control Fiscal, amplió, con respecto a la ley anterior, doce supuestos que hacían procedente una declaratoria de responsabilidad administrativa, y tiene ahora, por virtud de su numeral 29, un carácter enunciativo, resultando entonces innecesarios los anteriores 28 supuestos y en aras de la celeridad, bastaba con argumentar sólo el numeral 29.

Que el vigente texto de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en el inconstitucional numeral 29 del artículo 91, dejaba a discreción de la autoridad contralora una formulación genérica e imprecisa, la determinación de la correspondiente irregularidad administrativa, capaz de producir una declaratoria de responsabilidad administrativa.” (Cursivas del recurrente)

Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, bajo la ponencia del Magistrado Cabrera (2004), declaró sin lugar el citado recurso concluyendo lo siguiente:

“...si bien es cierto que se debe evitar la posibilidad que se produzcan actuaciones arbitrarias por parte de la autoridad administrativa, (...) no es menos cierto que tal sujeción no debe ser excesiva, al punto que se impida un normal desenvolvimiento de la actividad administrativa, lo que de igual forma causaría perjuicios a los administrados. De manera que se entiende que la oportunidad de adoptar determinadas medidas no siempre puede precisarse por vía general anticipadamente, sino en el momento específico en que cada caso concreto se presente. (...) debe la Sala recordar que la actividad administrativa, por su propia naturaleza, se encuentra en un constante movimiento y evolución, suscitándose con frecuencia nuevas situaciones y necesidades que no pueden ser en su totalidad previstas por el legislador,

estimándose por tanto que el sujetar la actuación de las autoridades administrativas, a lo que prescriba exclusivamente un texto de carácter legal, conllevaría indefectiblemente a que la gestión pública se torne ineficiente e incapaz de darle respuesta a las nuevas necesidades del colectivo. Por ello se ha venido aceptando que es viable que el legislador, en la misma ley, faculte a la Administración para que dicte reglas y normas reguladoras de la función administrativa, que le permita tener cierta libertad de acción en el cumplimiento de sus funciones propias, lo cual de modo alguno puede estimarse como una transgresión de los principios de legalidad y de reserva legal. (...) el numeral 29 del referido artículo 91, no resulta ambiguo, ya que de la redacción del legislador se desprende que no está referido a un número ilimitado de actos hechos u omisiones, sino que se circunscribe o limita a aquellas actuaciones que resulten contrarias a una norma legal o sublegal al plan de organización, las políticas normativas internas, los manuales de sistemas y procedimientos dictados dentro del ámbito del control interno con el propósito de salvaguardar el patrimonio público y procurar la eficacia y legalidad de los procesos y operaciones institucionales”.

No obstante lo razonado por la mencionada Sala, resulta importante resaltar el contenido del voto salvado que al respecto emitió el Magistrado Rondón al discrepar de la mayoría sentenciadora, ya que invocó que la Sala Constitucional ha debido estimar la denuncia de inconstitucionalidad del numeral 29 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), por cuanto esa disposición es violatoria del principio de legalidad en materia sancionadora y del principio de tipicidad de las infracciones y sanciones administrativas. Así, el Magistrado disidente sostiene que:

“En el caso de autos, la norma que se impugnó no describe, ni siquiera de manera genérica, cuáles son los ilícitos administrativos que pueden dar lugar a sanciones administrativas, ni cuáles son, concretamente, las normas cuya violación comporta una infracción, y deja al arbitrio

de la Administración la absoluta determinación del contenido de esa conducta como hecho generador de responsabilidad administrativa. Con ello, es evidente que se trata de una norma en blanco que no se respeta el núcleo esencial de la garantía fundamental de la tipicidad de las infracciones y sanciones administrativas que preceptúa la norma constitucional y, por tanto, ha debido declararse su nulidad”.

Asimismo, el Magistrado reconoció que la Sala Constitucional, por medio de esta decisión, se apartó de su propia jurisprudencia en relación con el principio de legalidad y de tipicidad de las sanciones administrativas (Vid. sentencia de 11-6-02, caso Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia), y por ello señala que:

“En consecuencia, quien disiente considera que la Sala, en aras del mantenimiento de la uniformidad y constancia de su jurisprudencia, y en atención a la importancia de los valores constitucionales que se lesionaron en este caso, ha debido reiterar su postura en relación con el alcance del principio de legalidad y tipicidad de las sanciones administrativas y, en consecuencia, declarar la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 91, cardinal 29, de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, porque la misma lo que contempla es una norma en blanco que no respeta el núcleo esencial de dichas garantías constitucionales y, en consecuencia, del derecho al debido proceso”.

Finalmente, otro de los aspectos que más controversia ha causado, es el relacionado con el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), ya que el mismo tipifica una serie de sanciones que son accesorias a la pena principal de multa oscilante entre cien (100) y mil (1000) unidades tributarias, pero con la peculiaridad que dichas penas accesorias pueden llegar a ser mucho más gravosas que la principal, debido a que los inculcados pueden ser objeto de una suspensión en el ejercicio del cargo de hasta veinticuatro (24) meses, así como de una destitución o una

inhabilitación para el desempeño de funciones públicas de hasta quince (15) años.

En este orden de ideas, podría afirmarse que el mencionado artículo resulta violatorio del principio de la proporcionalidad de las penas y sanciones previamente estudiado a lo largo del presente trabajo.

En tal sentido se pronuncia Peña (2005, p. 192), cuando indica que la hipótesis contemplada en el precitado artículo rompe con el esquema sancionatorio que impone el Derecho Penal, que conceptúa la pena principal como la que ocasiona el mayor daño al infractor, por lo que las penas accesorias tienen como utilidad acentuar tal daño pero definitivamente infligen un daño mucho menor.

Adicionalmente, el supra citado autor señala que desde el punto de vista cuantitativo, el legislador incurre en otro grave error, ya que:

“...al colocar en manos de la Administración, y más concretamente de un solo funcionario a nivel nacional, sin respetar para nada la estructura del Estado Federal venezolano, el Contralor General de la República, un cúmulo de sanciones constituidas por las tres antes mencionadas, además de la principal. A ese conjunto de sanciones hay que añadir –y esta situación debe ser tenida muy cuenta por cualquier Tribunal que le corresponda pronunciarse sobre la constitucionalidad del citado artículo 105 LOCGR-, un grupo de sanciones algunas de ellas delineadas con un pretendido carácter vitalicio, relativas a la interdicción para ocupar determinados cargos públicos a las personas que se les haya declarado la responsabilidad administrativa, es decir, a la que se haya aplicado por lo menos la sanción principal y una accesoria...” (pp. 193-194)

Otra problemática que surge con respecto al artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2002), es que se ve violentado el derecho a la defensa, ya que el Contralor General de la República impone las

sanciones complementarias a las que se ha hecho referencia “sin que medie ningún otro procedimiento y en atención a la entidad del ilícito cometido”, en la graduación que tenga a bien determinar sin ningún tipo fórmula, debido a que existe una ausencia total al respecto tanto en la mencionada Ley como en su Reglamento, lo cual coloca al inculpado ante una amplísima discrecionalidad por parte del funcionario sancionador, en virtud de que el parámetro denominado “entidad del ilícito cometido” es absolutamente indeterminado.

En este sentido, fue interpuesto en fecha 21 de enero del 2004 por ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, demanda de nulidad por razones de inconstitucionalidad y solicitud de amparo cautelar contra el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), en la cual se denunció lo siguiente:

“Que el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal violó la garantía constitucional de tipicidad de las sanciones administrativas que acogió el artículo 49, cardinal 6, de la Constitución de 1999, pues no se establecen reglas para la graduación y escala de esas sanciones; por el contrario, se otorga una amplísima libertad al Contralor General para determinar la magnitud de éstas sobre la base de una amplia discrecionalidad para inferir los hechos que la justifican.”

En este sentido, el demandante agregó que la norma que se impugnó no cumple con los principios de certeza y previsibilidad

“...al permitir (...) que el Contralor General de la República pueda apreciar y determinar libremente la gravedad de una falta, o ‘la entidad del ilícito cometido’ para imponer sanciones dentro de rangos tan amplios como lo son la suspensión del cargo, o la destitución o la inhabilitación para ejercer funciones públicas hasta por quince (15) años”. Que el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema

Nacional de Control Fiscal violó, además, el derecho a la defensa, pues expresamente establece que el Contralor General determinará la sanción ‘sin que medie ningún otro procedimiento’.”

En el caso planteado, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado Rondón (2004), declaró procedente la medida de amparo cautelar solicitada y en consecuencia decretó la inaplicación del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, respecto de los recurrentes en el marco del caso concreto que se planteó en dicho juicio, fundamentándose en lo siguiente:

“El precepto que se transcribió establece la competencia exclusiva del Contralor General de la República para la imposición de las sanciones de suspensión sin goce de sueldo o de destitución del funcionario, así como la de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, en atención a ‘la entidad del ilícito cometido’ o a ‘la gravedad de la irregularidad cometida’, respectivamente, a quienes hayan sido declarados responsables administrativamente, mediante decisión firme en sede administrativa; sanciones que habrán de imponerse, según el texto expreso de la norma, *sin que medie ningún otro procedimiento*. De allí que, si bien es cierto que se trata de sanciones disciplinarias complementarias o accesorias a la sanción de multa que se impone como consecuencia del auto de responsabilidad administrativa, y que, como tales, derivan del procedimiento sancionador sustanciado a tal efecto, su determinación e imposición resultará de la ponderación, por parte del órgano sancionador, de la gravedad o entidad de la infracción, cuya determinación, ciertamente, podría ameritar –en criterio preliminar de la Sala- el previo ejercicio de defensa por parte de quien sea eventualmente sancionado. Asimismo, observa la Sala que existe, en el caso concreto una amenaza de aplicación de la norma en cuestión y que la ejecución de la misma podría implicar perjuicios irreparables por la definitiva, pues los efectos de la ejecución de las sanciones que aquélla establece, en caso de que éstas sean impuestas, no podrían revertirse a través de una eventual sentencia estimatoria de la pretensión principal de nulidad, mientras que la desestimatoria de dicha

pretensión en la definitiva siempre permitirá al órgano contralor la imposición de las sanciones a que se refiere la norma, en preservación del principio de responsabilidad en el ejercicio de la función pública.” (Cursivas del ponente)

Del mismo modo, cabe señalar que cuando el artículo 93 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001) le otorga potestades sancionatorias a los órganos de control fiscal, se violenta el principio de separación entre la fase sustanciadora y sancionadora, ya que, con excepción de la Contraloría General de la República, los mencionados órganos pasan a ejercer las potestades de investigación, instrumentan los procedimientos administrativos para la determinación de responsabilidades y a su vez deciden sobre los mismos (en primer y segundo grado), lo cual colide de manera flagrante con el principio en comento, puesto que tal proceder vulnera a su vez el principio de la imparcialidad.

## **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

Las potestades públicas no son otra cosa que el conjunto de prerrogativas, competencias, facultades o medios jurídicos con que cuenta la Administración para desplegar su actividad, los cuales le otorgan un poder de tal magnitud que con su ejercicio inciden de manera significativa sobre la esfera jurídica de los administrados, a tal punto que puede hacer prevalecer el interés general sobre el particular, pero sin olvidar que dichos medios jurídicos se encuentran delimitados en función de los fines concretos de la Administración y que a su vez dichas potestades se entienden como cargas públicas que al mismo tiempo la facultan y la obligan al cumplimiento de los objetivos que previamente le han sido encomendados.

La doctrina especializada patria y extranjera coincide en señalar que el *Ius Puniendi* del Estado se define como la potestad o facultad única que el Estado tiene para castigar o sancionar las conductas antijurídicas desplegadas por los sujetos de distinta índole que integran el Estado, la cual deriva del imperio o soberanía estatal y que se manifiesta en dos vertientes bien concretas: la potestad punitiva penal y la potestad punitiva administrativa, ejercidas por los tribunales penales y la Administración Pública, respectivamente.

La potestad administrativa sancionadora o Derecho Administrativo Sancionador puede conceptualizarse como el ejercicio de la potestad punitiva del Estado pero a través de sus órganos administrativos, lo que se constituye en un medio o instrumento de que se vale la Administración para sortear cualquier obstáculo que intente impedir el alcanzar o lograr la consecución de los fines que le han sido previamente trazados, que no son otros que la satisfacción de las necesidades o intereses colectivos.

Según la doctrina y la jurisprudencia tanto nacional como extranjera, los principios fundamentales que informan al Derecho Administrativo Sancionador, son los que a continuación se señalan:

- El principio de la legalidad, el cual consiste en la irrestricta sumisión de la actividad, que es desplegada por los órganos que integran la Administración Pública, al ordenamiento jurídico, en razón de lo cual los actos dictados por ésta deben ser necesariamente en ejercicio de facultades previa y legalmente atribuidas.
- El principio de la tipicidad, que va estrechamente concatenado con el de seguridad jurídica, y persigue hacer operativa la conminación abstracta que subyace en toda norma sancionatoria, de manera

que el administrado conozca el hecho sancionable a fin de que tenga la oportunidad de evitarlo.

- El principio de la proporcionalidad, el cual se traduce en la necesidad de que exista una adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción impuesta, para lo cual debe tenerse en cuenta aspectos como la intencionalidad o reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados y la reincidencia, por lo que no sólo la actividad administrativa sancionatoria debe ser proporcional, esto es, guardar correspondencia entre la infracción cometida y la sanción, sino que, todo acto administrativo en el contexto del Estado de Derecho y como consecuencia del principio de legalidad, debe guardar la debida razonabilidad, congruencia y proporcionalidad, razón por la cual la Administración al ejercer su potestad sancionatoria debe evaluar con suma atención la gravedad de la infracción a objeto de evitar que la sanción aplicable resulte desproporcionada a la sanción, y que además ésta se aleje sustancialmente de los objetivos de la propia actuación administrativa y de los fines perseguidos por el legislador, por lo que el principio de proporcionalidad limita el ejercicio mismo de la potestad sancionatoria.
- El principio del *non bis in ídem*, que se traduce en que nadie puede ser juzgado por los mismos hechos y por ende no podrá ser sancionado dos veces por la comisión de un hecho calificado como antijurídico, no obstante, la doctrina y la jurisprudencia nacional poseen criterios disímiles al momento de tratar el tema, ya que la primera es tajante al afirmar que no pueden ser impuestas penas y sanciones por el mismo hecho, mientras que la segunda discrepa de esta postura al señalar de manera reiterativa que el castigar penal y administrativamente a una persona por los mismos hechos

es perfectamente posible por cuanto se trata de autoridades y ordenamientos jurídicos distintos.

- El principio de culpabilidad, el cual resulta esencial al momento de la imposición de sanciones por parte de los órganos que integran la Administración Pública y tienen atribuida la potestad sancionatoria requerida para su ejercicio, debido a que dichos órganos a fin de desplegar el *ius puniendi* en el ámbito de sus competencias, deben darse a la tarea no sólo de comprobar fehacientemente la existencia u ocurrencia del ilícito administrativo, sino además deben forzosamente establecer el vínculo de causalidad entre éste y el sujeto indiciado, vale decir, su culpabilidad.
- El principio de presunción de inocencia, el cual se traduce en que jamás podrá la Administración iniciar un procedimiento considerando que el administrado objeto de la investigación es culpable y por tanto, no puede imponerse sanción alguna hasta tanto no se demuestre su culpabilidad.
- El principio de imparcialidad, que viene a configurarse como una garantía para los administrados inmersos en cualquier procedimiento administrativo y en un deber para la Administración que instrumenta dicho proceso, que consiste en que debe resolver los asuntos que le sean sometidos a su consideración, ya sean ordinarios o sancionatorios, de manera absolutamente objetiva.
- El principio de separación entre la fase instructora y sancionadora, el cual se encuentra íntimamente vinculado con el principio de imparcialidad antes señalado, ya que el fin último de ambos principios es que las decisiones dictadas por las autoridades competentes se realicen sin ningún riesgo de perjuicio o desigualdad que pueda afectar los intereses legítimos y directos de

los administrados que por cualquier razón sean sometidos a procedimiento de esta naturaleza.

- El principio de prescripción, cuya vigencia y aplicación en el campo del Derecho Administrativo Sancionador venezolano resulta indubitable, ya que sería ilógico pensar que la Administración o incluso los órganos jurisdiccionales, pueden sancionar en cualquier tiempo, sin atender en ningún momento a la seguridad jurídica que debe imperar, más aún en el Estado de justicia que propugna la Constitución vigente.

En cuanto al debido proceso como institución garantista puede concluirse, en primer lugar, que tal como lo establece el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), se constituye en un derecho o principio fundamental que encuentra aplicación en los procedimientos que sean instrumentados en cualquier orden, ya sean judiciales (penales, civiles, laborales, etc.) o administrativos, y, en segundo lugar, que dicha figura jurídica debe ser necesariamente observada como conjunto de garantías o derechos esenciales inherentes a toda persona humana, a fin de que cuando se ejerzan funciones de carácter jurisdiccional por parte de los tribunales o por parte de los órganos que conforman la Administración Pública (desde el punto de vista material), éstas se traduzcan o materialicen en decisiones justas.

Los órganos de control fiscal están provistos de potestades de investigación, las cuales deben ser ejercidas cuando existan méritos para ello, en los términos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), a fin de realizar las actuaciones que sean necesarias con el objeto de verificar la ocurrencia de actos, hechos u omisiones contrarios a una disposición legal sublegal,

determinar el monto de los daños causados al patrimonio público, si fuera el caso, así como la procedencia de acciones fiscales.

Estas potestades de investigación se constituyen en uno de los modos de proceder del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, junto con las actuaciones de control, las denuncias y las solicitudes que en ese sentido realicen cualquier organismo o empleado público.

El procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades se inicia mediante un auto de apertura motivado que deberá ser notificado a los interesados con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981).

Una vez notificado el auto de apertura se le conceden quince (15) días hábiles al interesado para que indique la prueba que producirá en el acto oral y público correspondiente y vencido dicho plazo se fija mediante auto expreso el décimo quinto (15) día hábil siguiente para que los interesados o sus representantes legales expresan, en forma oral y pública, ante el titular del órgano de control fiscal o su delegatario, los argumentos que consideren les asisten para la mejor defensa de sus intereses. Efectuado este acto es posible dictar un auto para mejor proveer en el cual se establecerá un término no mayor de quince (15) días hábiles para su cumplimiento.

El titular del órgano de control fiscal o su delegatario decidirá el mismo o a más tardar al día siguiente, en forma oral y pública si declara la responsabilidad administrativa, formula el reparo, impone la multa, declara el sobreseimiento o absuelve de dichas responsabilidades. Dicha decisión agota la vía administrativa y deberá constar por escrito en el respectivo expediente en el término de cinco (5) días hábiles después de pronunciadas y tendrán efectos de inmediato.

La declaratoria de responsabilidad administrativa será sancionada con una multa cuyo monto oscila entre cien (100) y mil (1000) unidades tributarias, de acuerdo con la gravedad de la falta y el monto de los perjuicios causados. Asimismo corresponderá al Contralor General de la República de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro procedimiento, acordar en atención a la entidad del ilícito cometido, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo hasta por veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable; e imponer, en atención a la gravedad de la irregularidad cometida, su inhabilitación para el ejercicio de las funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años.

Sin perjuicio del agotamiento de la vía administrativa, contra las mencionadas decisiones se podrá interponer recurso de reconsideración, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a que haya sido pronunciada la decisión, el cual deberá ser decidido en el mismo lapso de tiempo.

Contra las decisiones del Contralor General de la República o sus delegatarios podrá interponerse recurso de nulidad por ante el Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de seis (6) meses contados a partir del día siguiente de su notificación y en el caso de las decisiones dictadas por los demás órganos de control fiscal se podrá interponer, dentro del mismo lapso, recurso de nulidad por ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

En cuanto a los procedimientos previstos en legislaciones precedentes, puede concluirse que la reforma de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República producida en 1984, se tradujo en una expansión de la potestad para instrumentar los procedimientos de averiguaciones administrativas, ya que suprimió el carácter exclusivo que

ostentaba el Contralor General de la República en ese sentido y permitió al resto de la Administración Pública llevar cabo dichos procedimientos.

El artículo 81 de la mencionada Ley Orgánica violaba el principio de tipicidad de las conductas que pueden ser objeto de una sanción, ya que no realizaba una especificación en ese sentido y por tal razón le daba una amplísima discrecionalidad a los órganos sancionadores para determinar cuáles conductas eran susceptibles de ser sancionadas.

El cuerpo normativo que contenía el procedimiento de averiguaciones no contemplaba ninguna disposición que regulara lapsos para la sustanciación de dicho procedimiento, lo cual producía una gran inseguridad jurídica y atentaba contra el principio de la prescripción.

Al momento de concebir el procedimiento en comento, el legislador no tomó en cuenta el derecho a la defensa, ya que si detectaban indicios que hicieran presumir la responsabilidad administrativa de una persona específica, se le ordenaba su comparecencia dentro de los diez días a la fecha de la citación, se le tomaba declaración y se le imponían de los cargos en su contra.

Con relación a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 1995, se registraron grandes avances con relación a la legislación precedente, en el sentido de que las conductas sancionables fueron tipificadas de manera taxativa, con excepción de la parte *in fine* del numeral 15 de su artículo 113, la cual, según la doctrina se configuraba como una norma en blanco.

El derecho a la defensa sí fue tomado en cuenta esta vez, ya que cuando se detectaban indicios en el curso de una averiguación administrativa en cuanto a una persona específica, se le tomaba declaración sin juramento y tras una valoración exhaustiva de la misma se procedía al acto de formulación de cargos y, a fin de privilegiar el derecho

a la defensa, se le concedía un plazo de cuarenta y cinco (45) días continuos para que les diera contestación mediante escrito razonado.

Los lapsos de sustanciación de los procedimientos de averiguaciones administrativas lucían exageradamente amplios, ya que según lo establecía el Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (2001), los mismos podían extenderse hasta dieciocho (18) meses.

Las decisiones que declaraban la responsabilidad administrativa tenían tres efectos: la sanción pecuniaria, la sanción disciplinaria y sanción social (publicación Gaceta Oficial de las decisiones firmes). Esta última era considerada por la doctrina como excesiva e inconstitucional, ya que atentaba contra el principio del *non bis in ídem* y contra el derecho a la honra y a la reputación.

Con respecto al procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades previsto en la vigente Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), también se produjeron grandes avances, ya que el legislador concibió dicho procedimiento en el marco del artículo 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), es decir, que es un procedimiento uniforme, breve, oral y público.

La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001) sistematizó en un solo instrumento normativo todos los supuestos generadores de responsabilidad administrativa que se encontraban dispersos entre el artículo 113 de la Ley anterior y el Título IV de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982).

La brevedad del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, puede verse afectada por la indeterminación de

lapsos que existe al momento de ejercer las potestades de investigación, ya que éstas son el principal modo de proceder de dicho procedimiento.

En el aspecto relativo a la oralidad y publicidad del acto de argumentación por parte de los interesados, así como en lo concerniente al pronunciamiento oral y público de la decisión, los problemas que se presentan son quizás de índole operativo, ya que ante la ausencia de un Reglamento o alguna instrucción que regule estas actividades, muchos órganos de control fiscal se han visto en la necesidad de implementar los procedimientos que juzguen convenientes, sin acertar en muchos casos.

El numeral 29 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), tiene serios visos de inconstitucionalidad, ya que resulta sumamente vago e impreciso al momento de tipificar los supuestos generadores de responsabilidad administrativa, lo cual se traduce en una inobservancia del principio de tipicidad de las conductas sancionables.

De igual forma, el artículo 105 *eiusdem* presenta los mismos inconvenientes previamente reseñados, aunado al hecho de que las sanciones allí previstas lucen exageradamente severas, con lo que se rompe con el principio de proporcionalidad de las penas.

Asimismo, el citado artículo atenta contra el derecho a la defensa, debido a que el cúmulo de sanciones allí señaladas no poseen ningún mecanismo de gradación para su imposición, lo cual le otorga al funcionario sancionador una amplísimo margen de discrecionalidad para determinar la pena a imponer.

Finalmente, el hecho de que los órganos de control fiscal tengan atribuidas potestades sancionatorias, trae como consecuencia que se ve violentado el principio de separación entre la fase sustanciadora y sancionadora, ya que, con excepción de la Contraloría General de la República, los mencionados órganos pasan a ejercer las potestades de investigación, instrumentan los procedimientos administrativos para la determinación de responsabilidades y a su vez deciden sobre los mismos (en primer y segundo grado), lo cual colide de manera flagrante con el principio en comento, puesto que tal proceder vulnera a su vez el principio de la imparcialidad.

De todo lo antes expuesto, la recomendación que surge es que se produzca de manera urgente una reforma de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001), a fin de que los procedimientos sancionatorios allí previstos se adecuen a los principios que informan tanto al derecho Administrativo Sancionador como al debido proceso, con especial énfasis en el numeral 29 del artículo 91 y en el cúmulo de sanciones previstos en el artículo 105.

De igual forma, en cuanto a los aspectos operativos del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, es recomendable que sea sancionado lo antes posible un Reglamento que regule todo lo concerniente a los actos orales y públicos, así como lo relativo al auto para mejor proveer y el contenido de las decisiones.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Alemaní de Carrillo, B. (2003). Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos. **Sala de lo Constitucional. Corte Suprema de Justicia**. Disponible: <http://www.pddh.gob.sv> (Consulta: 2005, noviembre 25).

Araujo, J. (1998). **Tratado de Derecho Administrativo Formal** (Tercera Edición Corregida y Aumentada). Valencia-Caracas-Venezuela. Vadell Hermanos Editores.

Badell *et al.* (1998). **Régimen de Control Fiscal**. Caracas: Cuadernos Jurídicos Badell & Grau Número 4. Imprime: Editorial Torino.

Beltrán, J. (1992). La prescripción de las infracciones administrativas: unificación de la doctrina jurisprudencial. **Revista Española de Derecho Administrativo**, 073, 111.

Brewer-Carías, A. Los principios de legalidad y eficacia en las leyes de procedimientos administrativos en América Latina (1998). **IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carías". La Relación Jurídico-Administrativa y el Procedimiento Administrativo**. Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).

\_\_\_\_\_. La responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos (1983). **Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público**. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Caracas-Venezuela, 1983 (Colección Textos Legislativos N° 2).

\_\_\_\_\_. (1983). **Estudios de Derecho Público I**. Caracas: Ediciones del Congreso de la República.

\_\_\_\_\_. (2003). **El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Principios del**

**Procedimiento Administrativo.** Caracas: Colección Estudios Jurídicos N° 16. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2003.

Cabrera, J. (2004). **Sentencia N° 488.** Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Marzo/488-300304-02-1957%20.htm> [Consulta: 2004, Abril 1].

\_\_\_\_\_. (2002). **Sentencia N° 1766.** Decisiones de la Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1766-310702-01-2251.htm> (Consulta: 2005, noviembre 22).

Chiossone, T. **Sanciones en Derecho Administrativo** (1973). Caracas: Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela (Colección Códigos y Leyes).

Código Orgánico Procesal Penal (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.** N° 5558 (Extraordinario). Noviembre 14 de 2001).

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.** N° 5.453 (Extraordinario). Marzo 24 de 2000.

Constitución de la República de Venezuela (1961). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela.** N° 662 (Extraordinario). Enero 23 de 1961.

Contraloría General de la República (2004). **Dirección General de Procedimientos Especiales. Dirección de Determinación de Responsabilidades.** Oficio N° 08-01-1580. Noviembre 22 de 2004.

Córdoba, J. (2002). La aplicación del artículo 6.1 de la convención europea de derechos humanos en las actuaciones administrativas y en el control judicial ejercido sobre las actividades de la

administración pública. **Revista de Jurisprudencia Administrativa**, 4. Disponible: [http://www.uexternado.edu.co/derecho/pdf/derecho\\_administrativo/J\\_Administrativa\\_4.pdf](http://www.uexternado.edu.co/derecho/pdf/derecho_administrativo/J_Administrativa_4.pdf). (Consulta: 2005, octubre 22).

Couture, E. (1997). **Fundamentos de Derecho Procesal Civil** (Reimpresión inalterada). Buenos Aires: Ediciones De Palma. Buenos Aires, Argentina.

De Grazia, C. **Derechos de los particulares en los procedimientos administrativos sancionatorios (Adaptado a la Constitución de 1999)**. Disponible: <http://www.badellgrau.com> [Consulta: 2004, Septiembre 19].

De la Riva, I. (2005). **La Actividad de Coacción** (Conferencia). Badell, Grau & De Grazia Despacho de Abogados. Disponible: [www.badellgrau.com](http://www.badellgrau.com) (Consulta: 2004, octubre 22).

Delgado-Ocando, J. (2003). Derecho procesal administrativo y jurisdicción constitucional. **Revista de Derecho**, 9, 53.

**Diccionario Jurídico Venelex** (2003) (Tomos I y II). DMA Grupo Editorial, C.A. 2003.

Diez-Picazo, L. (1993). Derecho Comunitario y medidas sancionatorias. **Revista Española de Derecho Administrativo**, 078, 251.

Domínguez, V. (1997). **Constitución y Derecho Sancionador Administrativo**. Monografías Jurídicas. Madrid: Gobierno de Canarias. Consejería de Presidencia y Relaciones Institucionales. Instituto Canario de Administración Pública. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid, 1997.

Escarrá, C. (2000). **Sentencia N° 01202**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://>

[/www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/01202-250500-14666.htm](http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/01202-250500-14666.htm)  
[Consulta: 2004, Enero 19].

\_\_\_\_\_. (2000). **Sentencia N° 01724**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/01724-270700-0168.htm>  
(Consulta: 2005, enero 2)

Escusol, E. y Rodríguez-Zapata, J. (1995). **Derecho Procesal Administrativo**. Madrid: Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1995.

Esparza, I. (1995). **El Principio del Proceso Debido**. Barcelona: José María Bosh Editor, S.A. Barcelona, España.

Fernández, E. (1981). **Diccionario de Derecho Público Administrativo-Constitucional-Fiscal**. Buenos Aires: Editorial Astrea De Alfredo y Ricardo De Palma. Buenos Aires 1981.

Fontiveros, A. (2000). **Sentencia N° 70**. Decisiones Sala Plena, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/tplen/Julio/1234%20-%20Sentencia.htm>. (Consulta: 2005, abril 14).

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 100**. Decisiones Sala de Casación Penal, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Abril/RC03-0467.htm.htm>.  
(Consulta: 2004, diciembre 18).

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 143**. Decisiones Sala de Casación Penal, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Mayo/RC03-0359.htm.htm>  
(Consulta: 2004, diciembre 18).

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 419**. Decisiones Sala de Casación Penal, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible:

<http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/Junio/419-RC04-0121.htm>  
(Consulta: 2004, diciembre 18).

García, A. (2001). **Sentencia N° 1394**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/1394-070801-00-0829.htm> [Consulta: 2003, diciembre 9].

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 307**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Marzo/307-060301-00-0833%20.htm> [Consulta: 2003, diciembre 9].

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 1260**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Junio/1260-110602-00-1406%20.htm> [Consulta: 2003, diciembre 9].

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 307**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Marzo/307-060301-00-0833%20.htm> [Consulta: 2004, diciembre 14].

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 1260**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Junio/1260-110601-00-1406%20.htm> [Consulta: 2004, diciembre 14].

\_\_\_\_\_. (2001). **Sentencia N° 1394**. Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/1394-070801-00-0829.htm> [Consulta: 2004, diciembre 14].

García de Enterría, E. y Fernández, T. (1998). **Curso de Derecho Administrativo** (Tomo II) (5ª ed.). Madrid: Editorial Civitas.

García, L. (2003). **El debido proceso y la tutela judicial efectiva**. Frónesis. Disponible: <http://www2.bvs.org.ve/>. (Consulta: 2004, mayo 03).

Garrido de Cárdenas, A. El debido proceso en el Tribunal Supremo de Justicia y su repercusión en el campo del derecho procesal administrativo (2004). **Ensayos de Derecho Administrativo, Vol. I Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca**. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. Fernando Parra Aranguren Editor (Tribunal Supremo de Justicia Colección Libros Homenaje, N° 13 Caracas / Venezuela / 2004).

\_\_\_\_\_. (2002) La naturaleza del debido proceso en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. **Revista de Derecho Constitucional**, 5, 89.

Garrido, F. (1995). **Régimen Jurídico y Procedimiento de las Administraciones Públicas**. Madrid: Editorial Civitas, Madrid, 1995.

Haro, J. La Ley Contra la Corrupción. Marco Constitucional, Principios Fundamentales, Sanciones Administrativas y Responsabilidad Administrativa (2003). **Comentarios a la Ley Contra la Corrupción**. Caracas-Venezuela-Valencia. Vadell Hermanos Editores.

Herrerón, H. (2004). **Tribunal Electoral del Distrito Federal. Índice de Actividades (Enero 2004-Enero 2005)**. Disponible: <http://www.tedf.org.mx/nueva/informes/informe2005>. (Consulta: 2006, enero 04).

Hoyos, A. (1996). **El Debido Proceso**. Bogotá: Editorial Temis, S.A. Bogotá-Colombia.

Huerta, L. y Aguilar, L (2001). **El Debido Proceso en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Análisis del Art. 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos)**. Disponible: [www.cajpe.org.pe](http://www.cajpe.org.pe) . (Consulta: 2005, julio 19).

Jaimes, Y. (2003). **Sentencia N° 01937**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/01937-101203-2000-0322.htm> [Consulta: 2004, Abril 1].

\_\_\_\_\_. (2002). **Sentencia N° 00764**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00764-300502-15398.htm>. (Consulta: 2005, agosto, 12).

\_\_\_\_\_. (2003). **Sentencia N° 01937**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00764-300502-15398.htm>. (Consulta: 2005, agosto, 12).

Lares Martínez, E. (1990). **Manual de Derecho Administrativo** (8ª ed.). Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela Caracas / 1990.

Leibar, I. (1995). **El Principio del Debido Proceso**. Barcelona: José María Bosh Editor, S.A. 1995 Barcelona-España.

Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público (2005). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 38.198. Mayo 31 de 2005.

Ley Orgánica de la Administración Pública (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 37.305. Octubre 17 de 2001.

Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (1995). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**. N° 5.017 (Extraordinario). Diciembre 13 de 1995.

Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 37.347. Diciembre 17 de 2001.

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**. N° 2.818 (Extraordinario). Julio 1 de 1981.

Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público (1982). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**. N° 3.777 (Extraordinario). Diciembre 23 de 1982.

Marrero, E. (2005). **Sentencia N° 06571**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/06571-211205-2004-0005.htm>. (Consulta: 2006, enero 03).

Mayor, P. (1995). Sobre la responsabilidad conjunta de las personas jurídicas y sus administradores en el Derecho administrativo sancionador (especial referencia al Mercado de Valores). **Revista Española de Derecho Administrativo**, 087, 343.

Mostafá, H. (2002). **Sentencia N° 00864**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/00864-190602-01-0215.htm>. (Consulta: 2005, septiembre, 12).

\_\_\_\_\_. (2004). **Sentencia N° 00943**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Julio/00943-290704-2003-0720.htm>. (Consulta: 2005, septiembre, 12).

Muñoz, A. (1985). El principio “non bis in idem”. **Revista Española de Derecho Administrativo**, 045, 129.

Nieto, A. (2002). **Derecho Administrativo Sancionador** (Tercera Edición Ampliada). Madrid: Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2002.

Orlando, F (2004). **La Potestad Inquisitiva de los Órganos de Control Fiscal y la Determinación de Responsabilidad de los**

**Funcionarios Públicos** (Primera Edición). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Omaña, H. (2002). Las Potestades de Investigación de los órganos de control fiscal y el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades. **Revista de Control Fiscal**, 149, 18.

Ortiz, R. La Tutela Preventiva de la Administración Pública (2002). **Temas de Derecho Administrativo, Vol. I Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani**. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. Fernando Parra Aranguren Editor (Tribunal Supremo de Justicia Colección Libros Homenaje, N° 7 Caracas / Venezuela / 2002).

Osorio, L. (2003). **Seminario Internacional "corte constitucional, seguridad jurídica y orden público"**. Disponible: [www.fiscalia.gov.co](http://www.fiscalia.gov.co). (Consulta: 2005, noviembre 10).

Ossorio, M. (1999). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales** (26ª Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas). Argentina: Editorial Heliasta.

Parada, R. (1996). **Derecho Administrativo** (Tomo I Parte General). Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas, S.A. Madrid, 1996.

Parejo, L. La Actividad Represiva y el Régimen de las sanciones administrativas en el Derecho Español (1996). **Las Formas de la Actividad Administrativa. II Jornadas de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carias"**. Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).

Peña Solís, J. (2002). **El Régimen de la Formulación de Reparos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal**. Caracas: Colección Serie Normativa N° 3, Tribunal Supremo de Justicia Caracas / Venezuela/ 2002. Fernando Parra Aranguren, Director.

\_\_\_\_\_. (2001). **Manual de Derecho Administrativo (Volumen Segundo)**. Caracas: Colección Estudios Jurídicos N° 5, Tribunal Supremo de Justicia Caracas/Venezuela/2005. Fernando Parra Aranguren, Director.

\_\_\_\_\_. (2005). **La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública Venezolana**. Caracas: Colección Estudios Jurídicos N° 10, Tribunal Supremo de Justicia Caracas/Venezuela/2005. Fernando Parra Aranguren, Director.

Peña, N. (2005). La Responsabilidad Administrativa en el Marco del Control Fiscal en Venezuela. **Revista de Derecho**, 18, (verificar páginas).

Radrizzani, M. (1997). **Resúmenes de las Jurisprudencias del Sistema Americano de Protección de Derechos Humanos**. Disponible: [www.derechos.net](http://www.derechos.net). (Consulta: 2005, junio, 24).

Rachadell, M. Naturaleza y Efectos de la Declaratoria de Responsabilidad Administrativa (1981). **Libro Homenaje al Profesor Antonio Moles Caubet**. Tomo I. Caracas: Universidad Central de Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas/1981.

\_\_\_\_\_. Los Recursos Contra el Auto de Responsabilidad Administrativa (1983). **Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público**. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Caracas-Venezuela, 1983 (Colección Textos Legislativos N° 2).

Rivero, J. (1984). **Derecho Administrativo (Traducción de la 9ª Edición)**. Caracas: Instituto de Derecho Público. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1984.

Rojas-Hernández, J. (2004). **Los Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador como Límites a la Potestad**

**Administrativa Sancionadora.** Caracas: Ediciones Paredes Caracas-Venezuela.

Rondón de Sansó, H. (1981). **Teoría General de la Actividad Administrativa.** Caracas: Ediciones Conjuntas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. Editorial Jurídica Venezolana.

\_\_\_\_\_. La Potestad Sancionatoria en el Derecho Venezolano (1996). **Las Formas de la Actividad Administrativa. II Jornadas de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”.** Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).

\_\_\_\_\_. Responsabilidad administrativa y disciplinaria de los funcionarios públicos en la Ley del Estatuto de la Función Pública y en la Ley Contra la Corrupción (2004). **El Régimen de la Función Pública en Venezuela. Homenaje a la Doctora Hildegard Rondón de Sansó** (Tomo III). Caracas: Fundación Estudios de Derecho Administrativo. Centro de Investigaciones Jurídicas. Ediciones FUNEDA.

\_\_\_\_\_. La Actividad Administrativa y el Régimen de Sanciones Administrativas en el Derecho Venezolano (2005). **II Jornadas de Derecho Administrativo.** Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).

Santamaría, J. (2005). **Principios de Derecho Administrativo** (Volumen II) (Tercera edición. Segunda Reimpresión). Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

Santofímio, J. El Derecho a la Defensa en las actuaciones administrativas (situación jurisprudencial) (1998). **IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”. La Relación Jurídico-Administrativa y el Procedimiento Administrativo.** Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).

- Sarmiento, E. (1998). **Manual de Derecho Procesal Penal**. Caracas: Vadell Hermanos Editores.
- Silva Cimma, E. (1976). **Control Público. Filosofía-Principios. Contraloría General de la República**. Caracas: Ediciones de la Contraloría General de la República.
- Sosa, C. Naturaleza de la Potestad Administrativa Sancionatoria (1996). **Las Formas de la Actividad Administrativa. II Jornadas de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carías"**. Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA).
- Suárez, A. (2001). **El Debido Proceso Penal**. (Segunda Edición). Colombia: Editorial Panamericana
- Suay, J. (1990). Sanciones administrativas. **Revista Española de Derecho Administrativo**, 068, 662.
- Terán, M (2002). **Humanitas, Libertas, Aequitas: Esencia del Debido Proceso**. Anuario de Derecho. Disponible: <[http://150.185.136.100/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0076-65502002000100003&lng=es&nrm=iso](http://150.185.136.100/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0076-65502002000100003&lng=es&nrm=iso)>. ISSN 0076-6550. (Consulta: 2005, noviembre 24).
- Toledo, J. (1975). Control Judicial sobre la concreta sanción, impuesta dentro de los límites legales. **Revista Española de Derecho Administrativo**, 006, 479.
- Trayter, J. (1998). Comentario a la LJCA de 1998, **Revista Española de Derecho Administrativo**, 100, 111.
- V. de la U. (1975). Bis in ídem: Dualidad de Calificación Jurídica y Dualidad y Relato Fáctico (sentencia de la sala 4.<sup>a</sup> del tribunal supremo de 5 de noviembre de 1974). **Revista Española de Derecho Administrativo**. 004, 107.

Zerpa, L. (2005). **Sentencia N° 04238**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/04238-160605-2003-0538.htm>. (Consulta: 2005, noviembre 23).

\_\_\_\_\_. (2004). **Sentencia N° 00975**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/00975-050804-2002-0676.htm>. (Consulta: 2005, noviembre 23).

\_\_\_\_\_. (2003). **Sentencia N° 01947**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/01947-111203-1998-14914.htm>. (Consulta: 2005, noviembre 23).

\_\_\_\_\_. (2003). **Sentencia N° 01755**. Decisiones Sala Político-Administrativa, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Noviembre/01755-181103-2002-0289.htm>. (Consulta: 2005, noviembre 23).

Zuleta de Merchán, C. (2001). Decisiones Sala Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1238-160701-01-1286.htm>. (Consulta: 2005, noviembre 23).