

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

**LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LOS INTERESES
DIFUSOS Y COLECTIVOS Y EL RÉGIMEN MUNICIPAL**

**Autora: Yelena Martínez G.
Asesor: Iván D. Pérez Rueda**

Barquisimeto, Marzo de 2007

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

**LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LOS INTERESES
DIFUSOS Y COLECTIVOS Y EL RÉGIMEN MUNICIPAL**

**Trabajo Especial de Grado para optar al Grado
de Especialista en Derecho Administrativo**

**Autora: Yelena Martínez G.
Asesor: Iván D. Rueda Pérez**

Barquisimeto, Marzo de 2007

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

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la Ciudadana Abogada Yelena Martínez, para optar al Grado de Especialista en Derecho Administrativo, cuyo título es: La Participación Ciudadana en los Intereses Difusos y Colectivos y el Régimen Municipal; 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 09 días del mes de Marzo de 2007.

Abog. Iván D. Pérez Rueda

C.I.

DEDICATORIA

A Dios.

A mis padres.

A Héctor,

inmenso amor, apoyo solidario,
sin el cual este logro no habría podido ser posible.

A mis hijos, Aarón Jacob y Abraham Jesús,

guías de mi camino.

A mis hermanos, sobrinos.

A mi tutor Dr. Iván Pérez Rueda,

como homenaje a su enseñanza.

AGRADECIMIENTO

A Dios, padre de bondad infinita.

A mis padres, Honorio y Cecilia, por darme todo.

A Héctor, por nuestra familia, sueño que se realizó.

Al Dr. Iván Pérez Rueda, porque a través de sus inolvidables clases en la cátedra de "Procedimientos Administrativos", cuando me formaba como abogado en la Universidad de Carabobo, descubrí el amor a la carrera de Derecho. (1995-1996).

ÍNDICE GENERAL

	pp.
RESUMEN	ix
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO	
I. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO	7
Participación Ciudadana	7
II. LOS INTERESES DIFUSOS Y COLECTIVOS EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA	19
Intereses Difusos	19
Interés Colectivo	26
Reconocimiento de los Intereses Difusos y Colectivos	31
III. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL RÉGIMEN MUNICIPAL Y LOS INTERESES DIFUSOS Y COLECTIVOS	37
La Participación Ciudadana en el Régimen Local	37
La Participación Ciudadana como Política General de la Actuación Municipal	39
La Regulación de la Participación Ciudadana como Derecho	43
Aspectos Jurisprudenciales	47
IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	69
Conclusiones	69

pp.

Recomendaciones	73
REFERENCIAS	75

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

**LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LOS INTERESES
DIFUSOS Y COLECTIVOS Y EL RÉGIMEN MUNICIPAL**

Autora: Yelena Martínez

Asesor: Iván Pérez Rueda

Fecha: Marzo de 2007

RESUMEN

El presente estudio tuvo como propósito fundamental analizar la participación ciudadana en los intereses difusos y colectivos en el Régimen Municipal, partiendo de la participación ciudadana propuesta por la Constitución vigente, así como conocer los intereses difusos y colectivos en la legislación venezolana, y poder llegar a determinar la participación ciudadana como interés colectivo, específicamente en el régimen municipal. La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Ley Orgánica de la Administración Pública y la Ley Orgánica del Poder Público Nacional fueron el referente legal utilizado, al igual que doctrina, jurisprudencia y referentes teóricos sobre la materia. En el desarrollo de la investigación se evidencia que la participación ciudadana es un derecho constitucional así como los intereses difusos y colectivos, figuras que no existían antes de la Constitución de 1999, de allí que conocer como son apreciados y cómo pueden ser defendidos y respetados en el régimen municipal viene a ofrecer una visión clara de los mismos, y de cómo interpretarlos, aspectos que sirven de guían las conclusiones de la presente investigación, de donde se concluyó que los intereses difusos y colectivos vienen a dar un cambio en la forma de apreciar el derecho administrativo en este aspecto, para que encuentren cabida en la realidad jurídico social actual, de allí que se recomienda establecer formas para la difusión del conocimiento de los mismos para lograr ejercer la participación ciudadana en los municipios con responsabilidad y eficiencia en la defensa de los mismos.

Descriptores: Participación ciudadana, intereses difusos y colectivos, régimen municipal.

INTRODUCCIÓN

Partiendo desde los albores mismos de que la implantación del Estado de Derecho quedó en manos de la Administración una actividad normativa, el que sea de tan reciente data el tema de la participación ciudadana en este tipo de actuación pública, impone reflexionar sobre el, porque es hasta este momento cuando el legislador establece la participación como en elemento necesario para el procedimiento de formación de los actos administrativos de la Administración.

Si bien el principio de la separación de los poderes presupone que la Administración Pública realiza una actividad de ejecución del ordenamiento jurídico, y no productor de este, lo cual es parcela del órgano legislativo, desde siempre, puede decirse que se ha reconocido o admitido que esta radical separación funcional no es real ni conveniente, pues razones de interés público han justificado potestades normativas de la Administración.

Sin embargo, aun cuando se han reconocido facultades normativas a la Administración, la verdad es que el ordenamiento jurídico no preveía la participación de la comunidad en esta actividad, ni siquiera se había dedicado el legislador, así como tampoco la doctrina y jurisprudencia regular o destacar la importancia del procedimiento para este tipo de actividad.

Es así, que la participación ciudadana sin duda ha sido en Venezuela fundamental para obligar al legislador a regular un procedimiento para estos supuestos, pero en ella no se agota la regulación del trámite que debe cumplirse para la producción de la normativa.

No obstante, las razones que puedan aducirse para que no haya existido con anterioridad regulación de los procedimientos para dictar actos normativos por parte de la Administración, ni la inclusión de la participación como uno de sus aspectos, ha quedado hoy desvirtuada, puesto que la sociedad en la participación ciudadana, ha adquirido nuevas formas para hacer valer sus derechos.

La sociedad organizada es aquella donde se encuentra establecida y organizada la supremacía del Derecho. Es por ello que la manera como los ciudadanos se encuentran protegidos contra la potestad pública, los abusos e incluso el abandono por parte de la Administración Pública, permiten juzgar si una sociedad cualquiera está sometida al Derecho y medir su grado de perfección.

Es así que garantizar el acceso de todos al servicio público de la Justicia, y de manera particular, a la Justicia Administrativa, someter a la censura del Juez todo acto de la Administración Pública contrario a Derecho

son, entre otros, criterios para que un Estado de Derecho pueda ser realmente pregonado en cualquier país democrático.

En este sentido, en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el derecho fundamental de todos a la tutela jurisdiccional efectiva aparece en el artículo 26 dejando en claro que “toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses”, calificando incluso los intereses como difusos y colectivos, con lo cual se abre la tutela de los mismos por parte especialmente del Derecho Procesal Administrativo.

Al respecto Villegas (1999), señala que la elaboración de los conceptos de interés colectivo y de interés difuso, aunque su consagración sea evidentemente mérito del texto constitucional venezolano al poderse incorporar la tutela de los mismos con rango de derecho fundamental, es producto de una importante elaboración doctrinal y jurisprudencial. En efecto, la prohibición de la indefensión de la tutela de los derechos e intereses, ha llevado a la reelaboración del concepto de interés como título legitimador.

Sin embargo, hay que reconocer que las nociones de interés colectivo y de interés difuso, fenómeno que ha tomado exceptabilidad en los últimos años, sin perjuicio de que sus raíces de larga data, son conceptos

relativamente inciertos y poco unívocos, de los cuales se discute todo, empezando por su propia existencia como categoría jurídica, que hace necesario una puntualización no sólo terminológica, sino también sustancial.

Pero, el problema radica no en la ausencia de un reconocimiento jurídico de esos intereses, en tanto que situaciones subjetivas jurídico-materiales, sino en la idea de protección jurídica, que hace necesario que sus titulares cuenten con la consagración de un adecuado y suficiente sistema de cauces o vías procesales para alcanzar la tutela efectiva y eficaz que la Constitución de 1999 proclama.

Es por ello, que la iniciativa propuesta por la Constitución en su artículo 26 no se limita sólo a los titulares de derechos subjetivos o de intereses individuales, sino que sea posible ejercitar el derecho a la jurisdicción o a la tutela jurisdiccional efectiva por los titulares de intereses supraindividuales, sean colectivos o difusos, en ámbitos como la salud, el ambiente, el urbanismo, el consumo, la participación ciudadana, entre otros; sin necesidad de que estén afectados en su propia esfera individual y exclusiva.

En este orden de ideas, García (1989), expone que la doctrina moderna ha abandonado la idea de que para poder obtener el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas y su restablecimiento, la acción

necesariamente debe provenir de los titulares de los derechos subjetivos o intereses individuales, pues existe un amplio campo de actuaciones administrativas que no queda excluido de la posibilidad de accionar del sujeto.

Sin embargo, si las nociones de interés colectivo y de interés difuso tiene la virtud de ampliar el ámbito de la posible reacción de los sujetos ante actuaciones de las Administraciones Públicas, hay que puntualizar y tener presente que no conduce la aceptación del *furor legis* del ciudadano y, por tanto, no se trata de la admisión de la acción popular administrativa, es decir la legitimación *uti civies*, pues tales intereses colectivos o difusos no son más que lo que se ha llamado en el sistema francés como un requisito de seriedad de la eventual acción, lo que pone de relieve que la tutela jurisdiccional administrativa no se concibe hoy día como un mero instrumento de control de la legalidad objetiva, sino que está concebida para la protección de los derechos e intereses, sean individuales, colectivos o difusos.

En este orden de ideas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), el Poder Público se distribuye entre el “Poder Municipal y el Poder Estatal y el Poder Nacional”, lo que da origen a la forma federal del Estado con una estructura territorial en tres niveles de descentralización política: Nacional, Estatal y

Municipal, para lo cual la constitución atribuye competencias exclusivas, concurrentes y residuales.

Por tanto, el Poder Público Municipal es por tanto, según Brewer-Carías y otros (2005, 11), “otro de los poderes públicos que resulta de la distribución vertical del poder en tres niveles territoriales conforme a la forma federal del Estado”. Es por eso que se hace necesario constituir al Municipio como una unidad política primaria de la organización nacional y el nivel esencial para permitir la participación ciudadana.

Este estudio se presenta de la siguiente manera, en el capítulo I se hace referencia a la participación ciudadana en el ordenamiento jurídico venezolano; en el capítulo II, se analizan los intereses difusos y colectivos en la legislación venezolana. El capítulo III, refiere la participación ciudadana en el Régimen Municipal y los intereses difusos y colectivos. En el capítulo IV se proponen las conclusiones y recomendaciones y se finaliza con las referencias consultadas.

CAPÍTULO I

LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO

Participación Ciudadana

La participación ciudadana es un postulado constitucional que si bien no se halla referido, como ocurre en otras constituciones como la de España por ejemplo, específicamente a la actividad normativa de la Administración, sí constituye hilo fundamental de la nueva filosofía constitucional.

En Venezuela, la participación ciudadana se encuentra en el preámbulo de la Constitución de 1999 en el cual se deja en claro, que el fin supremo de refundar la República era establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica.

Asimismo, otras normas constitucionales que decretan la participación ciudadana son las que se prevén en los asuntos públicos, directamente, o por medio de representantes (art. 62). En esta norma además se establece que, “la participación del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública es el medio necesario para lograr el protagonismo que

garantice su completo desarrollo, tanto individual como colectivo”, por tanto es obligación del Estado y deber de la sociedad facilitar la generación de las condiciones más favorables para su práctica.

Luego, la participación ciudadana se verifica a través de la definición de los medios de participación (art. 70): la elección de los cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocación del mandato, las iniciativas legislativas, constitucionales y constituyente, el cabildo abierto, la asamblea de ciudadanos y ciudadanas, cuyo efectivo funcionamiento debe ser garantizado por la Ley.

Dentro de este orden de ideas, surgió la Ley Orgánica de la Administración Pública (LOAP), aun cuando no es el primer texto legal que la contempla, ya que las leyes en materia de telecomunicaciones y Aviación Civil la previeron. Por ejemplo, en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en vigencia desde junio del 2000, se contempla la consulta pública a los sectores interesados por parte de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, antes de dictar los actos normativos a que está facultada.

El procedimiento de consulta, según esta Ley será previamente definitivo por dicho organismo administrativo, mediante resolución. Además,

se contempla la posibilidad de la iniciativa de los ciudadanos al permitírseles la propuesta de regulación de nuevos servicios de telecomunicaciones (artículo 11)

Al respecto, la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, antes de producir o modificar los actos normativos que puede dictar de conformidad con esta Ley, realizará consultas públicas previas con los sectores interesados. A tales efectos, establecerá mediante resolución los mecanismos que permitan asegurar la oportuna información de los intereses y posibilidad que aporten sugerencias o recomendaciones, en los términos y condiciones que se determinen, para lo cual procurará el establecimiento de mecanismos abiertos, electrónicos o audiovisuales.

Por su parte, la Ley de Aviación Civil, contenida en un Decreto-Ley, de septiembre de 2001, en su artículo 10, prevé la participación ciudadana, al imponer al Instituto Nacional de Aviación Civil, la obligación de realizar consultas públicas previas con los sectores interesados, antes de producir o modificar los aspectos normativos que sea competente para dictar.

Asimismo, se reconoce la iniciativa particular para la regulación de nuevos servicios y, además se prevé, la posibilidad de evitar la consulta cuando se trate de normas técnicas atinentes a la seguridad operacional y la

urgencia del caso así lo amerite. Sin embargo, no disponen dichas normas la consecuencia por la inobservancia de la consulta.

Por su parte la LOAP contempla un procedimiento general de participación, que puede plantear un problema de colisión con las leyes anteriores, es decir, la de Telecomunicaciones y la de Aviación Civil, en donde se habilita a los organismos administrativos correspondientes a fijar el trámite para la consulta pública mediante resolución.

Al respecto Grau (2005), la LOAP es bastante confusa en la definición de los supuestos de aplicación de este trámite, para lo cual haciendo un análisis de la misma función a las diferentes potestades normativas de la administración, se puede observar lo siguiente.

En la iniciativa, al ser regulada por esta LOAP en su artículo 86, se dispone como una facultad del Consejo de Ministros la decisión sobre los trámites ulteriores, y en particular, sobre las consultas, dictámenes e informes que resulten convenientes, así como sobre los términos de su realización, trámites que pueden ser prescindidos por este Consejo cuando razones de urgencia así lo aconsejen.

Hay que destacar que en todo caso, la participación ciudadana se garantizaría de acuerdo con las normas constitucionales, en virtud de la aplicación del artículo 211 que prevé la consulta de los ciudadanos durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de las leyes.

Pero, el artículo 136 de la LOAP regula la participación ciudadana en general, dispone la obligación de consultar el anteproyecto, en el supuesto de que el órgano actúe como proponente de normas legales, lo cual se aplicaría, precisamente, para el caso de la iniciativa legislativa.

Por otra parte el artículo 137 de la LOAP, sanciona con nulidad absoluta el incumplimiento de la consulta previa, al establecer también la posibilidad de excepción, previa autorización del Presidente de la República, Gobernador o Alcalde, según sea el caso en situación, de emergencia manifiesta y por fuerza de la obligación del Estado en la seguridad y protección de la sociedad. En este supuesto, la consulta no se elimina sino que pasa a ser posterior, es decir, luego de la publicación del acto normativo, el cual queda sujeto a la ratificación, modificación o eliminación.

Explica Grau (2005), que las contradicciones que se plantean son evidentes, en las normas de la iniciativa, el trámite para la consulta lo decide el Consejo de Ministros. En la norma general (art. 136, LOAM), ella misma lo

contempla. En las normas de la iniciativa, la excepción a la consulta la decide el Consejo de Ministros, en la norma general el Presidente de la República, por tanto, es clara la contradicción y mala técnica de estas regulaciones.

Otro aspecto que se debe tomar en cuenta es el referido a los decretos-leyes, ya que la Constitución no establece procedimiento alguno para la participación ciudadana, así como tampoco la LOAP. Por eso, hay que tener en cuenta que los decretos-leyes en los estados de excepción enervan la participación, desde que la situación de excepcionalidad, emergencia o urgencia que los justifican excluiría lógicamente el trámite de la participación.

Por el contrario, esta razón no se encuentra en la materia de decretos-leyes en situación de normalidad, por la habilitación legislativa, caso en el cual no existiría justificación alguna para excluirla, de allí que si esto afecta a un estado o municipio, lo lógico sería permitir la participación ciudadana.

En este sentido, cuando el Presidente de la República legisla por delegación, es natural que el trámite esté sujeto al mismo acondicionamiento de la participación ciudadana en esta actividad, que de producirla el órgano delegante, se aplicaría. En efecto, la Asamblea Nacional está obligada, con base en el artículo 211, a consultar la opinión de los ciudadanos y la sociedad organizada durante el procedimiento de aprobación de las leyes.

Esta circunstancia, aunada a las proclamas de participación que se encuentran a lo largo de todo el texto constitucional, así como el hecho de que esta actividad legislativa tenga fundamento en un acto delegatorio de la Asamblea, tal y como califica expresamente el artículo 203 de la Constitución a la ley Habilitante, imponen la consulta. Lo que se extiende al decreto-ley, cuando este verse sobre materias relativas a los estados, en cuyo caso, por aplicación del artículo 206, éstos deberían ser consultados.

Explica Grau (op. cit.), que no hay un procedimiento específico para este supuesto en la LOAP, puesto que la aplicación del artículo 136 resulta dudosa, al disponer el mismo:

Cuando los órganos o entes públicos, en su rol de regulación, propongan la adopción de normas legales, reglamentarias o de otra jerarquía, deberán remitir el anteproyecto para su consulta a las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales inscritas en el registro señalado por el artículo anterior. En el oficio de remisión del anteproyecto correspondiente se indicará el lapso durante el cual se recibirán por escrito las observaciones, y el cual no comenzará a correr antes de los diez días hábiles siguientes a la entrega del anteproyecto correspondiente...

Tal como se aprecia de la norma citada, se habla del supuesto que el ente u órgano público tiene el carácter de proponente, de manera que se trataría de aquellos casos en que no corresponde a éste la emisión del acto normativo. Tanto es así, que la norma alude a la preparación del

anteproyecto, que en lo legislativo significa “el trabajo preliminar, encargado a técnicos especialistas dentro de la legislatura, para la elaboración de textos por los órganos legislativos” (Diccionario de Derecho Público, 1981, 47).

Sin embargo, el artículo 137 que le sigue, al contemplar la sanción de nulidad absoluta por falta de consulta, se refiere tanto al órgano o ente público al que le corresponde aprobar como al que le compete proponer.

En todo caso, la aplicación del artículo 136 de la LOAP podría resultar de la circunstancia de que aun en materia de decretos-leyes, el Presidente de la República no los elaborará directamente, sino que asigna su elaboración al órgano técnico correspondiente, en este caso podría entenderse que éste sería el proponente, y en la labor de preparación se debería incluir la consulta, tal y como lo prevé el artículo 136.

Hay que destacar, que la ausencia de regulación expresa del supuesto de elaboración de normas de rango legal en el artículo 136, no llevaría a concluir en la no necesidad de la consulta, ya que de estimarse inaplicable el artículo 136 por vía directa, su aplicación se interpondría por vía analógica, dada la ausencia de una norma específica al respecto.

Igualmente, la participación debe garantizarse en los casos de decretos-leyes, previa habilitación legislativa derivada que deriva de las normas constitucionales, y de la circunstancia de que tal requisito se impone al delegante y, como tal, aplica asimismo al delegatario. De tal modo, que si se llega a estimar que el artículo 136 no ha previsto este supuesto, la participación debe garantizarse, bien sea a través de su aplicación analógica, o mediante el mecanismo que rige para la elaboración de leyes cuando esto es llevado a cabo en la propia Asamblea.

En cuanto a la materia reglamentaria, la LOAP específicamente prevé la consulta pública, en el procedimiento que se ha regulado para su emisión, el artículo 88, numeral 3, dispone: “Elaborado el texto se someterá a consulta pública para garantizar el derecho de participación de las personas”. Es importante destacar que este proceso puede hacerse directamente a las personas, o a través de asociaciones u organizaciones que los agrupan o representan, pudiendo incluso presentarse objeciones o propuestas sobre el contenido del mismo, las cuales deberán ser analizadas por el ministerio, estado o municipio encargado de elaborar y coordinar dicho reglamento.

Vale la pena destacar, que cuando la norma deba ser aprobada por otros órganos administrativos, es decir, cuando la reglamentación no la emite el Presidente de la República en ejercicio de su potestad reglamentaria, se

produce el mismo problema que para el decreto-ley; es decir, que el artículo 136 resultaría aplicable para el proponente, pero si este es el mismo que la aprueba no queda clara su aplicación.

En todo caso, en ausencia de normas específicas, tanto las normas constitucionales que garantizan la participación como la sanción de nulidad que hace referencia el artículo 137 de la LOAP, impondrían la aplicación analógica del trámite regulado en el artículo 136.

Asimismo, para los estados de excepción no serían aplicables las normas de participación, además de la actividad normativa de primer grado en caso de los estados de excepción, a las normas de organización, ya que por su carácter interno, y por su naturaleza, no se justifica que sean sometidas a consulta de personas ajenas a la misma, las cuales no son destinatarias inmediatas de sus efectos.

Es así, que estaría excluida obviamente la actividad reglamentaria acordada al Presidente en esta materia, en cuanto a la determinación del número, organización y funcionamiento de los ministerios y demás órganos de la Administración Central, y otras normas de organización dictadas por éste o por los respectivos jerarcas.

En síntesis, es importante destacar que la participación ciudadana es un derecho constitucional, de manera que la Administración está obligada a su cumplimiento, pero no en el plano meramente formal, como tiende muchas veces a hacerlo respecto del derecho a la defensa, en los procedimientos relativos al acto particular. En efecto, la Administración tiene que considerar las opiniones de los ciudadanos al elaborar las normas, el carácter no vinculante de la consulta no significa que pueda desestimarlas sin más. Por eso, los intereses que representen los grupos a los que se consulte, tampoco deben llevar a su descalificación a priori, precisamente de lo que se trata es de que ellos tengan representación.

De allí, que la Administración, más aun los funcionarios que la integran, deben entender que su actividad es de naturaleza prestacional, y está al servicio de los administrados, y en el caso de la actividad regulatoria ella misma debe determinar el interés general que ha de satisfacer a través de la actividad administrativa concreta que la vaya a ejecutar.

CAPÍTULO II

LOS INTERESES DIFUSOS Y COLECTIVOS EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA

Intereses Difusos

La sociedad organizada es aquella donde se encuentra establecida y organizada la supremacía del Derecho. Es por ello que la manera como los ciudadanos se encuentran protegidos contra la potestad pública, los abusos e incluso el abandono por parte de la Administración Pública, permiten juzgar si una sociedad cualquiera está sometida al Derecho y medir su grado de perfección.

Este es un concepto difícil de precisar y de clarificar esencialmente, por la necesidad de proteger una serie de intereses supraindividuales que no encuentran ubicación en la jurisprudencia clásica, lo que da lugar a la aparición de esta figura del interés difuso o difundido.

Dentro de la categoría más amplia de los intereses generales, es que corresponde en principio por igual a todos los ciudadanos, aquellos que no

han ganado la categoría de públicos, por no encontrar expresión mediante los instrumentos elaborados por la teoría de la jurisprudencia clásica.

En este sentido Sánchez (1980, 116), refiere que por interés difuso se pueden entender “un interés jurídicamente reconocido pero que corresponde a la pluralidad indeterminada o indeterminable de sujetos”. Esta definición es una nota característica de la indeterminabilidad de los sujetos titulares, puesto que su reconocimiento por el ordenamiento jurídico puede ser explícito o implícito, y posteriormente, puede abarcar a todos los sujetos que integran la comunidad.

En general, la figura del interés difuso puede aplicarse a muchos de los llamados derechos sociales o a muchos de los enunciados programáticos fijados por las constituciones que han adoptado el modelo de Estado Social. Estos intereses son también en ocasiones caracterizados como intereses reflejos.

Es así, que en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se pueden encontrar algunos ejemplos de ellos, como son el derecho a la protección de la familia (art. 75), el derecho al trabajo (art. 87), el derecho a la educación (art. 102), el derecho a la vivienda cómoda e higiénica (art. 82), el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado (art. 127), entre otros.

Es decir, han surgido un conjunto de derechos que emergen de la reflexión del ser humano sobre cuestiones relativas a la paz, el medio ambiente, a la conservación de la naturaleza, a la explotación racional de los recursos naturales, a la salud y a la calidad de vida, al respecto del patrimonio histórico y cultural de la humanidad en su conjunto.

En definitiva, siguiendo a Fernández (1995), los valores sociales del ser humano del comienzo del nuevo milenio han dado vida a otros tantos derechos originales perfectamente ubicables dentro de la tercera generación como fundamento en la solidaridad.

De allí, que objetivamente considerado el interés difuso, según Villegas (1999., 47), este es “el interés que cada individuo posee por el derecho de pertenecer a la pluralidad de sujetos”. Por tanto, la consecuencia jurídica del interés difuso es el reconocimiento de una pluralidad de situaciones objetivas relativas a sujetos individuales.

Este interés difuso no tiene un contenido material o sustancial. El titular del mismo no puede exigir un determinado tipo de prestación con independencia del fijado por el ordenamiento jurídico, ya que no se puede exigir por ejemplo, alegando derecho a la educación un plan específico de

estudio. Este interés entra así en la categoría de lo que se llaman derechos reaccionales.

Pero, pareciera que esta figura del interés difuso conduce a algo confuso. Pero también es verdad que la misma supone un intento de perfeccionamiento técnico tendiente a la protección de ciertos intereses sociales que no encuentran ubicación o ajuste dentro de un marco individualista de Estado.

Este interés difuso ha comenzado a penetrar el ámbito del Derecho Administrativo por la vía de la legitimación procesal, particularmente en el área contencioso-administrativa. La tutela de este interés pudiera realizarse principalmente a través de dos formas: a nivel individual o a nivel colectivo. Villegas (1999), explica que si es individual, es decir, si se atribuye la acción a cualquier ciudadano portador de un interés difuso se corre el riesgo de confundirlo con la acción popular, aunque el interés difuso supone cierta especialización por razón del bien jurídico protegido, aunque en muchos casos, como el medio ambiente o la salud, no sirve para individualizar un conjunto de personas especialmente interesadas.

Asimismo, puede reconocerse esta tutela del interés difuso a ciertas agrupaciones sociales (consumidores, comerciantes, ecologistas), pero surge

el problema del sujeto portador o exponencial de ese interés difuso. En este caso, tanto la modalidad individual como la colectiva de ejercicio del interés tienen notables dificultades. La modalidad de ejercicio colectivo tropieza con el inconveniente de que la jurisprudencia se resiste por lo general a reconocer legitimación para la protección de los intereses difusos, como en el caso de las asociaciones que en sus estatutos prevén como objeto de la protección de estos intereses, si la ley no les reconoce expresamente tal finalidad.

En algún caso, la difícil línea divisoria entre los intereses difusos y los intereses públicos ha llevado a la jurisprudencia a reconocer legitimación a las entidades locales para ejercitar acciones en defensa de tales intereses, como por ejemplo en defensa de la salud de los vecinos. Por tanto, el problema más acuciante en opinión de Fernández (1989), es el de la accionabilidad, en otras palabras, el de la legitimación procesal para recurrir en su defensa ante los órganos jurisdiccionales.

Es difícil lograr una aproximación esencial a este concepto de interés difuso, tal y como la doctrina en el Derecho Comparado así lo señala, pero es un elemento latente en la concepción de Estado Social de Derecho al igual que una preocupación de los ordenamientos jurídicos de los Estados contemporáneos.

En este sentido, el interés difuso es un interés privado de su portador, de su titular legítimo y, por tanto, substancialmente anónimo. Asimismo Colaco (citado por Rondón, 1994, 94), al tratar de aproximarse a la noción de interés difuso, señala que es un interés jurídicamente reconocido, de una pluralidad indeterminada o indeterminable de sujetos que, potencialmente puede incluir a todos los miembros de una comunidad general de referencia u ordenamiento general cuya normativa proteja tal tipo de interés. En opinión de la autora antes citada, el interés difuso se concibe como el interés legítimo atribuido a los grupos sociales, es decir, “es la rama de los intereses legítimos que afectan a un grupo perfectamente delimitable”.

Para sustentar lo anterior, el jurista venezolano González (1995), propone que lo que caracteriza a los intereses difusos es corresponder a una serie de personas indeterminadas entre las que no existe vínculo jurídico, de modo que la afectación de todos ellos deriva de razones contingentes.

Tal como se puede apreciar, los intereses difusos no pertenecen a una determinada persona, ni a un grupo delimitado claramente de personas, sino a un grupo indeterminado o prácticamente de difícil o imposible determinación, cuyos intereses tampoco se hallan vinculados por una relación jurídica concreta. Por lo que se está en presencia de un fenómeno moderno, que en el último lustro ha provocado el estudio y profundización de la tutela de los intereses difusos.

Hay otras visiones de estos intereses difusos, que inclusive lo confunden o identifican con el interés colectivo. Es cierto que una figura que debería ser muy clara, aparece calificada con un adjetivo que es muy dificultoso. Pero no es menos cierto que el derecho tiene que avanzar, superando poco a poco los obstáculos que se oponen a la admisión de nuevas concepciones que adaptan el Derecho a la realidad social. Con la admisión de este interés difuso se haría posible que cada persona pueda solicitar por la vía judicial la nulidad de ciertas medidas, o la adopción de otras que nos afectan no individualmente, sino como miembros de una colectividad.

Tomando en cuenta lo anterior, y enfrentando los conflictos sociales actuales en el cuadro del Estado Social de Derecho, surgen nuevos y distintos intereses en los que aparecen implicados sectores comunitarios masivos. Es así como aparece la categoría del interés difuso, surgiendo la interrogante de dónde se pueden encuadrar, y sobre todo quién es el encargado de exponerlos.

Es por eso que González (1995), advierte, a modo de crítica, que la distinción entre intereses plurales, difusos y colectivos es un derroche de sutileza e ingenio, ya que en general la posibilidad de acudir a un Juez en defensa de los bienes que con la construcción de los intereses difusos se

trata de proteger, no requiere acudir a este supuesto legítimamente, porque aun cuando no se admita como título legitimador para accionar el simple interés a la legalidad, y sea necesario un interés en el sentido amplio antes señalado, en los supuestos que se citan como típicos de intereses difusos, existe interés.

Es así, que por indivisible que sea el bien objeto de protección, es evidente que del éxito de la pretensión deducida en su defensa se derivará un beneficio, bien de los habitantes de una zona específica que están sufriendo los efectos del medio ambiente, imputable a las instalaciones de una industria, de la consumidores de determinados productos, de los habitantes de un pueblo al que se quiere privar de una determinada obra artística; ha de reconocerse, no obstante, que en supuestos límites resultaría sumamente difícil por no decir imposible admitir la legitimación con las categorías tradicionales de interés.

Además, en estos supuestos, más simple y más sencillo que acudir a la figura de los intereses difusos, será admitir la acción pública, como ha hecho el ordenamiento jurídico español, aunque evidentemente la acción pública pueda dar lugar a abusos, es estos casos límite constituirá un eficaz instrumento de defensa la instauración de la acción pública.

Interés Colectivo

Para entender a plenitud este interés se hace necesario dejar bien en claro en concepto de colectividad. Siguiendo a Leclercq, se puede decir que es el conjunto de individuos. En este orden de ideas, la sociedad es el conjunto de los individuos en tanto que se hallan agrupados. No existe fuera de ellos, sino en ellos. Cada individuo tiene su actividad propia, pero un aspecto de esta actividad es precisamente el de estar coordinada a la de otros para un fin común.

Por tanto, cuando se habla de la sociedad como tal, de la actividad social, oponiéndola a los individuos y a las actividades individuales, se hace abstracción, se aísla, en el conjunto de las actividades humanas, uno de sus aspectos, el aspecto colectivo, que se considera aparte como un todo. En este sentido, la actividad social no se identifica con la acción de los individuos que componen la sociedad. Hay una acción que no es propia de cada una de las partes, de cada uno de los individuos que componen la sociedad, sino del conjunto.

Pero la organización social requiere que se confiera a ciertos miembros de la sociedad el encargo de velar por los intereses comunes. Es un hecho que la colectividad se expresa mediante agentes. Por tanto, los intereses

colectivos pareciera que deben confiarse a agentes encargados de su gestión en nombre y en interés de todos.

Sobre esta disertación Sánchez (1995), refiere que en una primera aproximación se puede considerar que el interés colectivo es una especificación del interés difuso. Pero el interés colectivo es a diferencia del difuso el de un grupo más o menos determinable de ciudadanos, perseguible de manera unificada, por tener dicho grupo unas características y aspiraciones sociales comunes.

Asimismo, se puede expresar que son los intereses de los grupos profesionales y económicos o de índole similar, encarnados ordinariamente por corporaciones representativas. Estos intereses son también llamados intereses corporativos o intereses de categoría. Es este orden de ideas, la expresión intereses colectivos se utiliza también para referirse conjuntamente a los intereses corporativos y a los intereses difusos.

Vigoriti y Giannini (citados por Villegas, 1999), al hacer alusión al fenómeno procesal de los intereses colectivos, hacen referencia a la doctrina italiana, que considera expresamente que las expresiones interés colectivo e interés difuso son consideradas por la gran mayoría de autores, como

sinónimos, así como que son intereses colectivos los intereses que tienen como portador un ente representativo de un grupo no ocasional.

Para aclarar lo anterior González (1995), considera que es un interés que trasciende al individual, como es el interés de una profesión como tal profesión. Es indudable que el interés de la profesión lo será también de todos y cada uno de los profesionales.

Este interés colectivo sería concretamente el de la comunidad y no el interés individual de la organización que constituye el sujeto o el centro de referencia de esa comunidad. Así, por ejemplo, cabría distinguir entre la comunidad de los obreros del café y sus sindicatos correspondientes, o bien entre los habitantes de un barrio y la asociación de vecinos del mismo. En estos casos el interés colectivo permanece en todos y cada uno de los obreros del café o de los vecinos, y estará determinado en forma objetiva por los problemas que los afecten en común.

Sin embargo, el problema se presenta en a quien se atribuye la representación de ese interés colectivo. Es decir, el agente o sujeto exponencial. Está claro que los intereses pueden ser ejercitados por grupos, corporaciones o asociaciones. La dificultad radica en determinar qué tipo de

grupos o personas jurídicas tienen carácter exponencial de estos derechos, relevante jurídicamente.

Entonces, lo que diferencia el interés difuso genérico del interés colectivo es que este último es una especificación de aquel. Dicho de otra manera, el interés colectivo no es sino el interés de una colectividad menor. Se pueden diferenciar los intereses colectivos de los intereses personales ya que no constituyen una simple suma de éstos, sino que son cualitativamente diferentes, pues afectan por igual y en común a todos los miembros del grupo y pertenecen por entero a todos ellos.

Por otro lado, los intereses colectivos se asemejan a los intereses difusos en que pertenecen a una pluralidad de sujetos; pero se diferencian de ellos en que cuando el interés es colectivo esta pluralidad puede ser determinada o circunscrita como una colectividad limitada.

En opinión de Villegas (1999), el problema más delicado consiste en determinar quién puede ejercer a nivel judicial este interés colectivo. Es posible que la acción en defensa de un interés colectivo, pueda ser ejercida colectivamente. También es posible una acción individual colectivamente ejercitada; y por qué no una acción en defensa de un interés colectivo individualmente ejercitada.

En el Derecho positivo a nivel comparado parece ser que la situación más trascendente en la práctica es el primero de los casos señalados. Sánchez (1980), explica que se pueden destacar como sujetos exponenciales de este interés colectivo a los sindicatos y asociaciones cooperativas, entre otros muchos, siempre y cuando sean asociaciones con personalidad jurídica. En otros casos, se está en presencia de intereses colectivos representados por asociaciones determinadas por la especialidad de sus asociados, que actúan no en representación de un interés individual, sino precisamente colectivo.

De allí, que en la medida en que toman importancia los intereses supraindividuales, el derecho procesal es convocado a revisar sus instituciones y a buscar los medios de tutela para ellos, con la finalidad de asegurar la vigencia de derechos fundamentales básicos, e un nivel de protección compatible a los giros de las sociedades actuales; son conceptos que agitan las doctrinas, cambiando el proceso.

En consecuencia, la vocación del Derecho Administrativo moderno consiste en asegurar la realización de los intereses colectivos, sin ceder por ello un paso en la defensa hasta ahora montada de los intereses individuales.

Reconocimiento de los Intereses Difusos y Colectivos

La revisión y redefinición de los intereses jurídicos conducen a la problemática del reconocimiento y tutela de los intereses difusos y colectivos. Este es un problema difundido en la justicia administrativa y constitucional en el Derecho Comparado.

En este aspecto Barnes (1993), propone que desde la perspectiva del Derecho Comparado, se constata un amplio movimiento internacional de acceso a la justicia de los intereses colectivos y de los entes que lo representan, entre ellos, los grupos. Lógicamente, las soluciones a las que llegan los diversos sistemas jurídicos difieren entre sí de acuerdo con sus condicionantes jurídicos y sociológicos.

El problema es el acceso efectivo que toda justicia social presupone. En cualquier caso, se trata de dar una respuesta procesal a los derechos e intereses ejercitados por grupos que, al estar integrados por un número amplio de miembros, suponen un elemento subjetivo difuso del poder de acción.

En este contexto, es preciso indagar cuáles con las causas que originan y mantienen esta tendencia. Por un lado, existen causas políticas y sociales,

entre las que destacan la propia complejidad de las sociedades contemporáneas y los cambios de transformación social, junto con la aparición de nuevos movimientos sociales y de limitaciones a la intervención estatal. Por otro lado, concurren causas jurídicas, basadas en el cambio de la visión tradicional del proceso y que se manifiestan en la superación de la rígida distinción entre el derecho público y el privado, una nueva perspectiva y prevención y no de mera reparación de las lesiones de los derechos.

De igual manera, aparecen nuevos derechos por la redistribución del poder político y económico en el Estado del bienestar y los intereses colectivos llegan a plasmarse en derechos y deberes sociales que toda constitución democrática y declaración de derechos humanos actuales reconocen a la colectividad.

Por consiguiente, la tutela procesal no puede limitarse ya a los intereses de carácter exclusivamente individual y privado, lo que origina, pese a las reticencias de quienes se aferran a las concepciones tradicionales, que la reforma procesal continúe.

Sin embargo, no hay que ignorar que existen obstáculos que se oponen al galantismo colectivo. En general, la concepción del proceso y de la justicia debe adaptarse a estas necesidades sociales de tutela colectiva venciendo

una serie de condicionantes internos, como son la duración y gastos del proceso, o la efectividad de las resoluciones jurídicas. Y de esta manera especial, se hace preciso reformular el concepto tradicional de la legitimación.

Pero, muchas veces se olvida que en realidad cuando se habla de interés difuso, éste carácter debe predicarse del sujeto no del objeto. Por ejemplo, el derecho a una atmósfera no contaminada, es un interés difuso porque pertenece a una pluralidad de individuos indeterminada que puede ir desde los habitantes de un entorno industrial, hasta la humanidad en su conjunto. El interés, en sí mismo, siempre será concreto pues si no, difícilmente se podría intentar su tutela jurídica por el proceso.

Una visión panorámica del Derecho Comparado en esta materia, demuestra la existencia de varios intentos prototípicos para reconocer y defender los señalados intereses y derechos difusos y colectivos. Los modelos referidos se pueden condensar en opinión de Villegas (1999), de la siguiente manera:

- a. El que determina la creación de órganos públicos especializados, para la exposición y defensa de estos intereses. Traemos a colación la trascendente y difundida figura del *ombudsman* sueco, traducido

como defensor del pueblo. Caben aquí también las figuras del *Fair Trading* inglés, y el *Consumer Product Safety Comisión* de Estados Unidos. Estas figuras son órganos administrativos, con todo lo que ello significa.

- b. El que atribuye al Ministerio Público (Fiscal) la representación (legitimación procesal) para la defensa de los intereses difusos y colectivos. Este esquema parte del supuesto (fórmula del Estado Liberal) de que los intereses difusos y colectivos son intereses públicos, y por tanto únicamente tutelables por el Estado. No se cree que esta fórmula tenga futuro promisorio en el Estado Social que se vive y que cada día pretende una huida de la sombra del Estado como ente burocrático.
- c. También se encuentra el mecanismo de la acción popular. En base a ella, toda persona puede ejercer la representación de intereses difusos y colectivos. No hay restricción a la legitimación. Pareciera que en el ámbito constitucional esta acción está teniendo éxito. En la mayoría de las constitucionales occidentales (España, Portugal, Brasil, Colombia, Venezuela, entre otras) aparece, con algunas modulaciones esta figura.

d. Un cuarto mecanismo consiste en la autorización legal a personas u organizaciones privadas, para que procesalmente puedan exponer la defensa de intereses difusos y colectivos. En Alemania existe la *Verbandsklage*, o acción a favor de los consumidores. En Francia se estableció la *action collective*, que legitima a ciertas asociaciones para representar intereses difusos y colectivos. Pero según la mayoría de opiniones doctrinarias, es en los Estados Unidos de América donde este modelo ha calado con mayor vigor a través de las *class action*.

Los grupos afectados pueden intentar esta acción social, en base a la equidad, presuponiendo un elevado número de titulares de pretensiones individuales, facilitando el tratamiento procesal unitario y simultáneo de todas ellas, a través de la intervención procesal de un solo exponente del grupo. El papel de esta figura en el ordenamiento jurídico norteamericano ha sido fundamental.

Estos intentos ratifican que el Derecho es un fenómeno social. Que no hay derecho despegado de la concepción política y económica concreta que vive una sociedad. Es decir, que el derecho debe ajustarse al proyecto concreto de vida social que anima a cada sociedad determinada en un

momento histórico dado. Cuando esto no es así, el Derecho es una rémora y hasta un obstáculo al cambio y progreso social.

En síntesis, se puede considerar positiva la variedad de paradigmas y también que todos los intentos son loables. Por tanto, es factible una mixtura, es decir, una integración de todas las posibilidades. La utilidad de la comparación jurídica también puede conducir a la reflexión.

CAPÍTULO III

LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL RÉGIMEN MUNICIPAL Y LOS INTERESES DIFUSOS Y COLECTIVOS

La Participación Ciudadana en el Régimen Local

De acuerdo a lo establecido en el artículo 136 de la Constitución vigente el Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional, dando origen a lo que se conoce como forma federal del Estado, con una estructura territorial de tres niveles de descentralización política: Nacional, Estatal y Municipal, para lo cual la Constitución atribuye el ejercicio del Poder Público a diversos órganos, asignándoles competencias exclusivas, concurrentes y residuales.

Por tanto, el Poder Municipal es otro de los poderes públicos que resulta de la distribución vertical de la forma federal del Estado, siendo el nivel inferior, de modo que el Municipio es copartícipe del Poder Público, ya que no se trata exclusivamente de una simple demarcación administrativa dentro de la estructura del Estado unitario, sino de un nivel político territorial, con un órgano legislativo y una Administración Pública municipal propia, que ejerce una cuota de poder.

En cuanto a la participación ciudadana, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (2005) (LOPPM), en su artículo 168, dispone que las actuaciones de los municipios en el ámbito de sus competencias se deben cumplir incorporando la participación ciudadana al proceso de definición y ejecución de la gestión pública, y en el control y evaluación de sus resultados, en forma efectiva, suficiente y oportuna, conforme a la Ley. Para ello el municipio tendría que estar cerca del ciudadano, pues de lo contrario resulta difícil implementarla.

En todo caso, el artículo 253 de la LOPPM también indica que la participación protagónica del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública municipal es el medio necesario para garantizar su completo desarrollo, tanto individual como colectivo, dentro del municipio, estableciendo la obligación de las autoridades municipales las cuales deberán promover y garantizar la participación ciudadana en la gestión pública, y facilitar las formas, medios y procedimientos para que los derechos de los participantes se materialicen de manera efectiva, suficiente y oportuna.

Por eso, la LOPPM al referirse a la participación ciudadana, la ha regulado en primer lugar como un propósito o política general de la actuación municipal; y en segundo lugar mediante el establecimiento de mecanismos específicos para asegurar dicha participación.

La Participación Ciudadana como Política

General de la Actuación Municipal

La LOPPM, en efecto en primer lugar contiene innumerables declaraciones de propósito o de política general sobre la misma, entre las cuales destacan Brewer-Carías (2005), las siguientes:

La definición del municipio como unidad política primaria en la organización nacional, “para el efectivo ejercicio de la participación protagónica del pueblo en los asuntos propios de la vida local” (art. 1); la exigencia de que en el ejercicio de su autonomía, el municipio debe impulsar y promover la participación ciudadana, en el ejercicio de sus actuaciones (arts. 4, 9).

La indicación de que los municipios en sus actuaciones, deben incorporar la participación ciudadana de manera efectiva, suficiente y oportuna, en la definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de los resultados (art. 2); y la declaración de que el municipio y las demás entidades locales conforman espacios primarios para la participación ciudadana en la planificación, diseño, ejecución, control y evaluación de la gestión pública; a cuyo efecto, los órganos del municipio y

demás entes locales deben crear los mecanismos para garantizar la participación de las comunidades y grupos organizados en su ejercicio de acuerdo a la ley (art. 7).

La indicación de que las parroquias y las otras entidades locales dentro del territorio municipal, son demarcaciones creadas con el objeto de desconcentrar la gestión municipal, promover la participación ciudadana y una mejor prestación de los servicios públicos municipales (art. 30), por lo cual la parroquia tiene atribuida la facultad expresa para servir como centro de información, producción y promoción de los procesos participativos, para la identificación de prioridades presupuestarias, y para promover los principios de corresponsabilidad, protagonismo y participación ciudadana en la gestión pública municipal (art. 37).

La indicación de que los estatutos de las mancomunidades deben establecer de manera precisa los mecanismos de participación de la ciudadanía, con mención de la rendición de cuentas a la población de los municipios mancomunados (art. 43).

Asimismo, la exigencia de que en los municipios indígenas, la administración municipal debe garantizar la participación protagónica en el marco de su desarrollo socio cultural (art. 50), a cuyo efecto, los municipios

con población predominantemente indígena deben determinar sus medios de participación de conformidad con su especificidad cultural; agregando que los municipios donde existan comunidades indígenas, deben respetarse sus valores, identidad étnica y sus tradiciones en lo referente a la participación de la comunidad en las decisiones de interés colectivo (art. 279).

Otro aspecto es la obligación de los municipios de promover la participación ciudadana en las diversas áreas de competencias municipales (art. 56); promover la promoción de empresas autogestionarias y cogestionarias, para facilitar la participación de los trabajadores y de las comunidades y garantizar la participación ciudadana en la gestión municipal (art. 70).

Establecer en los procesos de desconcentración, formas efectivas de participación ciudadana (art. 71), de crear y mantener programas de formación ciudadana dirigidos a fortalecer las capacidades de los integrantes de las comunidades e incorporar a los ciudadanos y diferentes organizaciones de la sociedad que manifiesten su deseo de participar en dichos programas (art. 256).

Asimismo, favorecer la constitución y desarrollo de las diversas formas de organización de la sociedad, destinadas a la defensa de los intereses colectivos, facilitar a dichas organizaciones, la información sobre la gestión

pública local, y dentro de sus posibilidades, el uso de los medios públicos y el beneficio de subsidios y aportes para la realización de sus fines; promover, facilitar y proveer la formación ciudadana a través de programas diseñados a tal fin (art. 260).

Las obligaciones de los órganos del poder público municipal, en el ejercicio de sus funciones (ejecutiva, deliberante, control fiscal, de planificación), deben incorporar la participación ciudadana en el proceso de definición y ejecución de la gestión pública, así como el control y evaluación de sus resultados en forma efectiva, suficiente y oportuna, para lo cual deberán crear los mecanismos que la garanticen (art. 75); de los alcaldes, de promover la participación ciudadana y la educación para la participación (art. 88); y de los consejos municipales de promover los mecanismos que legalmente le estén conferidos y que contribuyan a garantizar en forma eficiente, suficiente y oportuna la participación ciudadana en el proceso de formación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública municipal (art. 95).

La indicación entre los principios que rigen respecto de la administración pública municipal, de la necesidad de alcanzar mayores niveles de desempeño, atención y participación de los ciudadanos en la

gestión, racionalidad de costos y comunidad en el ejercicio de la función pública (art. 76).

La Regulación de la Participación Ciudadana como Derecho

En cuanto a los derechos, la LOPPM en su artículo 278, establece el derecho y deber de los ciudadanos de la parroquia de:

1. Participar con la junta parroquial en la gestión y fiscalización del mantenimiento y conservación de las plazas, parques, vías públicas y aceras, instalaciones deportivas y recreacionales, asistenciales y cualesquiera otras instalaciones municipales ubicadas en la jurisdicción de la parroquia.
2. Acompañar a la junta parroquial en la promoción y gestión ante las direcciones de la alcaldía, de todo tipo de actividades culturales, recreacionales, deportivas, turísticas, de saneamiento y limpieza ambiental.
3. Participar con las juntas parroquiales en la promoción y en la fiscalización de la ejecución de obras y servicios municipales en sus respectivas jurisdicciones, y solicitar toda la información

sobre obras públicas para proponer reformas y mejoras en la ejecución de dichas obras.

4. Informar a las juntas parroquiales las deficiencias en la prestación de los servicios públicos para la gestión de reclamos ante las autoridades municipales de su jurisdicción.
5. Pedir toda la información necesaria para la organización y formación de las asociaciones vecinales y otras organizaciones comunitarias.
6. Otros derechos y deberes que, de su condición de vecinos residentes, se desprendan

Por otra parte, el artículo 258 de la LOPPM dispone que los ciudadanos tienen derecho a requerir y utilizar los servicios públicos locales y participar en la formación de los planes y proyectos para su dotación, ejecución, gestión y evaluación; e igualmente, de forma organizada tienen derecho a la gestión de los servicios públicos conforme a la legislación vigente respectiva. En todo caso, están obligados a contribuir al mantenimiento, preservación y mejora de la calidad de los mismos.

Además, en dicha Ley Orgánica se establece en su artículo 254, el derecho de los ciudadanos a obtener información general y específica sobre las políticas, planes, decisiones, actuaciones, presupuesto, proyectos y cualesquiera otras del ámbito de la actividad pública municipal. Asimismo, el derecho de poder acceder a archivos y registros administrativos, en los términos de la legislación nacional aplicable.

Igualmente, tienen derecho a formular peticiones y propuestas, recibir oportuna y adecuada respuesta, a la asistencia y apoyo de las autoridades municipales en sus actividades para la capacitación, formación y educación a los fines del desarrollo y consolidación de la cultura de participación democrática y protagónica en los asuntos públicos, sin más limitaciones que las dictadas por el interés público y la salvaguarda del patrimonio público.

A los efectos de la Ley Orgánica, el artículo 255 establece que los derechos de participación en la gestión local se ejercen mediante actuaciones de los ciudadanos, y de la sociedad organizada, a través de sus distintas expresiones, entre otras:

1. Obteniendo información del programa de gobierno del alcalde o alcaldesa, del plan municipal de desarrollo, de los mecanismos para la elaboración y discusión de las

ordenanzas, y en general, de la formación y ejecución del presupuesto local; de la aprobación y ejecución de obras y servicios, de los contenidos del informe de gestión y de la rendición de cuentas, en términos comprensibles de todos los ciudadanos.

2. Presentando y discutiendo propuestas comunitarias prioritarias en la elaboración del presupuesto de inversión de obras y servicios, a cuyo efecto el gobierno municipal establecerá mecanismos suficientes y oportunos.
3. Participando en la toma de decisiones, a cuyo efecto las autoridades municipales generarán mecanismos de negociación, espacios de información suficiente y necesaria e instancias de evaluación.

Es así, que se la participación ciudadana puede realizarse de diversas maneras, primero teniendo claro que es un derecho, el cual puede ser ejercido y debe ser protegido, para lo cual se puede gestionar a través de los consejos parroquiales y comunales, los cabildos abiertos, la asambleas de ciudadanos, la participación en las sesiones de los consejos, las consultas populares sobre actos normativos, el asesoramiento vecinal, el presupuesto

participativo, el control social y las contralorías sociales, la rendición de cuentas, los referendos y la iniciativa legislativa; de donde surgirán las herramientas para defender los intereses difusos y colectivos de toda la comunidad.

Aspectos Jurisprudenciales

En el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Centro Occidental, Asunto N°: KP02-R-2005-0001851. Parte demandante recurrente: Crisanto Antonio Pérez, abogado en ejercicio, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado con el N° 13.198, con domicilio y sede procesal en la carrera 22 con calle 15 y 16, N° 15-73, de esta ciudad de Barquisimeto, Estado Lara, actuando en su propio nombre, en nombre de los intereses colectivos y difusos de los habitantes del Municipio Iribarren del Estado Lara y en representación del Dr. Juan Asuaje Álamo, venezolano, mayor de edad, de este domicilio.

Apoderado judicial de la parte demandante: Crisanto Pérez, mayor de edad venezolano, cédula de identidad N° 1.221.441, abogado en ejercicio, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 13.148 y domiciliado en la carrera 22 entre calles 15 y 16, N° 15-73, de esta ciudad de Barquisimeto, Parroquia Catedral, Municipio Iribarren del Estado Lara.

Parte demandada: Inversiones La Ciénaga C.A, domiciliada en Caracas, inscrita por ante el hoy Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda, en fecha 01 de Julio de 1.976, bajo el N° 36, Tomo 68-A, e Inversiones Mibe C.A., inscrita por ante el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, en fecha 14 de julio de 1998 y el Municipio Iribarren del Estado Lara.
Motivo: Sentencia definitiva de recurso de hecho.

De los hechos.

Subieron los presentes autos a esta Alzada, en virtud de escrito presentado por el Abog. Crisanto Antonio Pérez quien dice actuar en su propio nombre y en defensa de los interés colectivos y difusos que le corresponden y a los demás habitantes del Municipio Iribarren, alegando proceder de conformidad con lo pautado en el artículo 26 constitucional y 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil en contra de la sentencia interlocutoria de fecha 7 de octubre del presente año, dictada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil Mercantil y Tránsito de esta misma Circunscripción, en el expediente KH03-V-2000-08 por acción de reivindicación cuya causa cursa por ante dicho tribunal. El referido recurso de hecho lo anuncia en virtud de la negativa de dicho tribunal al negarle como

ciudadano y habitante del Municipio Iribarren, la defensa de los intereses colectivos y difusos.

Motivaciones para decidir.

La juez de primera instancia, en su decisión del 7 de octubre de 2005, tomó en cuenta dos consideraciones, a saber: la primera de ella fue que el 28-09-2005 el abogado Napoleón Ramos Suárez consignó un documento autenticado por ante la Notaría Pública Cuarta de Barquisimeto, mediante el cual el Dr. Juan José Antonio Asuaje Álamo desistió del recurso de apelación, que en su nombre ejerciera el abogado Crisanto Antonio Pérez, observando quien juzga que no se trata de un simple documento de desistimiento sino que fue una transacción donde el apoderado judicial de Inversiones La Ciénaga C.A. convenía en no cobrar los daños y perjuicios generados a su cliente por la tercería intentada por el Dr. Juan Antonio Asuaje Álamo, quien asumió la defensa de sus coherederos de conformidad con el artículo 168 del Código de Procedimiento Civil y siendo la transacción un modo anormal de terminación del proceso, el juicio debió concluir pero, mas que ello, por tratarse de una transacción extrajudicial que, al decir de Cernelutti, es una forma de terminación anormal por inutilidad de los efectos sustanciales (objetivos) del proceso.

En efecto, el autor citado establece que la transacción extrajudicial consignada en las actas procesales, debe llevar al juez a declarar la terminación del juicio por no existir materia sobre la cual decidir o porque cesó el objeto litigioso y así se determina.

Desde esta perspectiva, ha sido diuturna la jurisprudencia en el sentido de que la transacción extrajudicial no debe ser homologada por el Juez, no obstante ello pone fin al litigio como una forma anormal de terminación del proceso en virtud de haber cesado los efectos objetivos del proceso, haciendo que éste se convierta en inútil y así se determina.

Con relación a la Sucesión Asuaje, representada en juicio por su mandatario, José Antonio Asuaje Álamo, se declara extinguido el proceso por los razonamientos antes expuestos y se declara inadmisibile la apelación en forma sobrevenida y así se determina.

En cuanto a los intereses colectivos y difusos asumidos por el abogado Crisanto Antonio Pérez es menester hacer la siguiente distinción:

Entiéndase por intereses colectivos cuando varias personas están unidas entre sí por una situación jurídica común, como sucede en los supuestos del condominio, donde los condóminos están jurídicamente

ligados entre sí por el documento respectivo, mientras que por intereses difusos deben entenderse la situación que une a un grupo indeterminado de personas pero bajo un supuesto fáctico –mas no jurídico- así por ejemplo, los vecinos de una curtiembre tienen que soportar los malos olores que dichas factorías generan, por tanto, entre ellos existe un vínculo fáctico común que puede generar lo que se denomina “interés difuso”.

Estas definiciones dadas por la Dra. Adda Pellegrini Grinover, profesora de la Universidad de Sao Paulo, han sido las que han pautado las distinciones que sobre la materia ha dictado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con carácter vinculante, como es el caso de la sentencia Dilia Parra.

Ergo, resulta evidente que en el caso de autos, el abogado Crisanto Antonio Pérez no puede tener al mismo tiempo, en la problemática de reivindicación, intereses colectivos y difusos, dado que ambos intereses se excluyen mutuamente en su elemento existencial y así se determina.

Entiende este juzgador que lo pretendido por el accionante en el recurso de hecho son unos supuestos intereses difusos de la colectividad de habitantes del Municipio Iribarren del Estado Lara de la cual forma parte, debiendo reseñarse que la tercería incoada por éste, que no fue admitida por

la instancia en el juicio de reivindicación, fue incoada como una tercería de dominio, lo que excluye por definición cualquier interés difuso y así se declara.

Por otra parte, la legitimación para recurrir en apelación es clara, puede apelar la parte perdidosa o aquel que tenga interés directo en el proceso, pero una vez que se pone fin al mismo mediante autocomposición procesal ha establecido la Sala Constitucional, en sentencia N° 3588 de fecha 19 de diciembre de 2003, lo siguiente:

...Desde esta doble perspectiva, emerge que los autos de homologación son impugnables por la vía de apelación siendo que tal recurso debe atender únicamente a la ilegalidad propia del acto de auto composición procesal, ergo, a la incapacidad de las partes que lo celebraron y/o la indisponibilidad de la materia transigida (vid. Sentencia N° 1294/2000 y sentencia N°/2001 de esta Sala Constitucional). Empero lo ante dicho no desvirtúa la naturaleza de la transacción como contrato de forma tal que confirmado e acto de homologación con el Juez< de Alzada (si se ha ejercido el recurso de apelación) la vía para enervar los efectos de la transacción es el juicio de nulidad, por las causales prevenidas en los artículo 1719 al 1723 del código civil (vid. Sentencia N° 709/2000), que así expresamente lo previene...

Es así como la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 14 de julio de 2005, bajo el N° 00384, con ponencia del Magistrado Luis Antonio Ortiz Hernández, estableció que el medio de ataque contra el auto de transacción y contra la homologación impartida por el Juez de Primera Instancia, sólo puede efectuarse mediante la apelación respectiva

o mediante la acción autónoma de nulidad, pero en ningún caso la impugnación de dicho auto podía hacerse mediante un procedimiento no previsto para este tipo de actuación.

En este sentido y dado que la apelación tiene un íter procesal predeterminado por los artículos 288 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, estableciendo el artículo 297 eiusdem que podrán apelar de la sentencia definitiva no sólo las partes sino todo aquel que, por tener interés inmediato en lo que sea objeto o materia del juicio, resulte perjudicado por la decisión bien porque pueda hacerse ejecutoria contra el mismo, bien porque haga nugatorio su derecho, lo menoscabe o desmejore y aun cuando el auto de homologación no es una sentencia en el sentido propio de la palabra, la Corte Suprema de Justicia ha decidido que los autos que dan por consumado u homologan los actos unilaterales o bilaterales de autocomposición procesal tienen el carácter de sentencia definitiva y son impugnables por vía de apelación, pudiendo también ser recurrido mediante el recurso extraordinario de casación cuando quien lo dicte sea el Juez de segunda instancia, atendiendo las normas sobre la cuantía.

Pero en el caso de autos se trato de una tercería no admitida la cual se ejerció de conformidad con el ordinal primero del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, es decir, tercería de dominio y ante la transacción

efectuado por las partes originales del proceso el tercerista apelante desistió de la apelación y por consiguiente no se podía alegar en forma sobrevenida, como en efecto se hizo, que se ejercía un recurso por intereses colectivos y difusos, razón por la cual no se tiene interés directo para apelar y así se decide.

En razón de lo expuesto, este Tribunal debe confirmar la sentencia dictada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Lara de fecha 7 de octubre de 2005 en la cual se declaró improcedente la solicitud del abogado Crisanto Antonio Pérez donde solicitó que se ratificara la apelación interpuesta el 19 septiembre de 2005 y como consecuencia de ello, se declara sin lugar el recurso de hecho y así se decide.

En cuanto a la Decisión. Sobre la base de la motivación expuesta, este Tribunal Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Centro Occidental, en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la ley declara sin lugar el recurso de hecho interpuesto por el abogado Crisanto Antonio Pérez, actuando en su propio nombre y en la defensa de los derechos colectivos y difusos de los habitantes del Municipio Iribarren del Estado Lara, quedando firme la sentencia dictada por el Juzgado

Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción del Estado Lara, en fecha 7 de octubre de 2005.

En este orden de ideas, en el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida. Vista la acción judicial de amparo constitucional interpuesto por los ciudadanos Diógenes Ramón Andrade, Jesús Ignacio Ochoa Arias, Carmine Quintero Dugarte, Belkis Moreno, Ana Oriel Ramírez, José Ramón Vielma Carrillo, María Luisa Ruiz Ramírez, José Gregorio Castellanos, Luisa Elena Vizcaya, Francisco Antonio Vivas, Pedro Ramón Hernández Ramos, Hugo José Castellanos Vera y Néstor Erasmo Marín, venezolanos, mayores de edad, titulares de las cédulas de identidad números 3.087.596, 8.047.180, 3.764.260, 12.350.204, 3.495.722, 5.206.895, 5.200.876, 6.107.248, 3.787.252, 3.296.495, 3.763.665, 2.835.203, 3.294.231, respectivamente, domiciliado en la ciudad de Mérida Estado Mérida y civilmente hábiles, debidamente asistidos por el abogado Leonardo Antonio Pinto Rondón, titular de la cédula de identidad número 8.018.182 e inscrito en el Inpreabogado bajo el número 99.263, en contra de la Alcaldía del Municipio Libertador del estado Mérida.

Inicialmente la referida acción judicial de amparo constitucional fue interpuesta ante el Circuito Judicial Penal del Estado Mérida, y el Tribunal

Penal de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Mérida, mediante decisión que corre inserta del folio 91 al 96 se declaró incompetente para conocer de la indicada acción considerando como Tribunal competente por la presunta lesión constitucional infringida a un Tribunal de Primera Instancia en lo Civil del Estado Mérida y remitió de inmediato las presentes actuaciones.

Este Juzgado que es el único actualmente de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, recibió este expediente, habida consideración que con la reforma del Poder Judicial que lleva a efecto la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, fueron suprimidos los nombramientos de los Jueces de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, toda vez que el Juez de esa misma categoría, que no fue removido de su cargo y que tiene su sede en la ciudad de Tovar del Estado Mérida, se encuentra realizando un curso para regularizar su titularidad en el cargo.

Ante esta instancia judicial se le dio entrada al expediente contentivo de la precitada acción judicial, tal como se desprende del contenido del folio 98. Fundamentan la acción de amparo constitucional en los artículos 2, 5, 6, 19, 26, 27, 55, 62, 70, 127, 128, 129, 132, 156 numerales 19º y 23º, 168, 178 numerales 1º y 4º, 184 numerales 2º y 6º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en los artículos 1, 2 y 5 de la Ley Orgánica de

Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para que se le ordene a la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida se abstenga de intervenir por cualquier medio y forma los terrenos de la Universidad de Los Andes ubicado entre las Avenida 1º de Mayo y Padre Ugo Anzil, colindantes con los estadios deportivos denominados “Luis Fargier Siuárez” y “La Arenita” y el Ambulatorio Cruz Rojas, aledaños a las Urbanizaciones Campo de Oro, Antonio Pinto Salinas, Fray Juan Ramos de Lora y Mariano Picón Salas de la Parroquia Domingo Peña del Municipio Libertador del Estado Mérida.

Con relación a la referida acción constitucional este Tribunal observa:

Primero: Al revisar detenidamente el indicado amparo constitucional se observa que los presuntos agraviantes antes nombrados proponen la acción en los términos siguientes:

...a fin de interponer; como en efecto así lo hacemos, acción colectiva de AMPARO en nuestro propio nombre y en defensa de los derechos e intereses colectivos y difusos que nos asisten, así como a los de nuestros demás vecinos residentes en las Urbanizaciones Campo de Oro, Antonio Pinto Salinas, Fray Juan Ramos de Lora y Mariano Picón Salas de la Parroquia Domingo Peña del Municipio Libertador del Estado Mérida; sectores signados números 43, 44 y 105 conforme a la nomenclatura que hace el municipio para la localización de las diversas Asociaciones de Vecinos constituidas en el mismo, comunidades estas que confrontan en su conjunto el muy conocido y populoso sector SANTA JUANA de la ciudad de Mérida...

Se agrega además en la acción intentada que se omitió por la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida, la consulta debida a los ciudadanos vecinos y residentes de las comunidades señaladas, ya que según indican es un hecho notorio, público y comunicacional que el mudar e instalar en terrenos adyacentes a esa comunidad los conocidos mercados municipales “Soto Rosa” y “Jacinto Plaza”, actualmente ubicado en los estacionamientos y alrededores del Estadio Soto Rosa de esta ciudad de Mérida, amerita la construcción de obras de infraestructuras que la referida Alcaldía pretende desarrollar sin proyectos, factibilidades de servicios públicos, ni trámites de permisología alguno, y, más grave aún omitiendo los estudios de evaluación, viabilidad y factibilidad del impacto ambiental y que como consecuencia afectaría grave e irreversiblemente la calidad de vida y el ambiente saludable a que tienen derecho todos los vecinos residentes, lo que constituiría además un acto lesivo a la seguridad y paz ciudadana, en base a los derechos legales de los residentes del sector y fundamenta la acción de amparo constitucional en los artículos 2, 5, 6, 19, 26, 27, 55, 62, 70, 127, 128, 129, 132, 156 numerales 19º y 23º, 168, 178 numerales 1º y 4º, 184 numerales 2º y 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en los artículos 1, 2 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para que se le ordene a la Alcaldía

del Municipio Libertador del Estado Mérida se abstenga de intervenir por cualquier medio y forma los terrenos de la Universidad de Los Andes ubicado entre las Avenida 1º de Mayo y Padre Ugo Anzil, colindantes con los estadios deportivos denominados “Luis Fargier Suárez” y “La Arenita” y el Ambulatorio Cruz Rojas, aledaños a las Urbanizaciones Campo de Oro, Antonio Pinto Salinas, Fray Juan Ramos de Lora y Mariano Picón Salas de la Parroquia Domingo Peña del Municipio Libertador del Estado Mérida.

Segundo: Reiteradas decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, han señalado que la Sala Constitucional es la única competente para conocer y decidir acciones de amparo en que se encuentren involucrados intereses colectivos y difusos y así lo decidió recientemente la referida Sala en sentencia de fecha 15 de marzo de 2005, número 255, contenida en el expediente número 05-0487, con ponencia del Magistrado Dr. Francisco Carrasquero López, en la cual consideró que el derecho al Juez natural implica que el procedimiento transcurra ante un Juez predeterminado por la Ley.

Es decir, que el Juez sea aquel al que corresponda su conocimiento según las normas vigentes con anterioridad y se agrega que la jurisprudencia patria ha establecido que una sentencia válida sobre el mérito; por ello, la sentencia dictada por un Juez incompetente es absolutamente nula e ineficaz

y que cuando el Juez actúa con manifiesta incompetencia y procede a dictar sentencia de mérito, incurre en una evidente trasgresión al artículo 49, numeral 3º de la Constitución, ya que carece de aptitud o cualidad para juzgar y que igualmente resulta violado, como consecuencia, el numeral 4º del referido artículo 49, ya que dicha carencia de aptitud en el Juez conlleva a que el justiciable no sea juzgado por sus jueces naturales, derecho esencial a ser observado en toda causa y al hacer referencia dicho fallo a la sentencia de fecha 3 de abril de 2003, se cita que conforme a la Constitución de 1999, como parte del derecho al debido proceso, “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, lo cual se vincula con el derecho de toda persona “...(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)” y adiciona que de esa manera, debe reconocerse y la Sala así lo hace, que en el presente caso concreto, se encuentran en juego derechos fundamentales, que de verse afectados, se daría un golpe certero a la propia esencia del estamento constitucional.

Tercero: De igual manera, en sentencia número 336 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 9 de marzo de

2004, contenida en el expediente número 02-1799, con ponencia del Magistrado Dr. Antonio J. García García, expresó que con los derechos e intereses difusos o colectivos, no se trata de proteger clases sociales como tales, sino un número de individuos que pueda considerarse que representa a toda o un segmento cuantitativamente importante de la sociedad, que ante los embates contra la calidad de vida se sientan afectados, en sus derechos y garantías constitucionales destinados a mantener el bien común, y en forma colectiva o grupal se estén disminuyendo o desmejorando, por acción u omisión de otras personas y agregó la citada sentencia al transcribir parte de la decisión número 1.053 de fecha 31 de agosto de 2.000, en que la Sala estableció:

Para hacer valer los derechos e intereses difusos o colectivos, es necesario que se conjuguen varios factores:

1. Que el que acciona lo haga en base no sólo a su derecho o interés individual, sino en función del derecho o interés común o de incidencia colectiva.
2. Que la razón de la demanda (o del amparo interpuesto) sea la lesión general a la calidad de vida de todos los habitantes del país o de sectores de él, ya que la situación jurídica de todos los componentes de la sociedad o de sus grupos o sectores, ha quedado lesionada al desmejorarse su calidad de vida.
3. Que los bienes lesionados no sean susceptibles de apropiación exclusiva por un sujeto (como lo sería el accionante).
4. Que se trate de un derecho o interés indivisible que comprenda a toda la población del país o a un sector o grupo de ella.
5. Que exista un vínculo, así no sea jurídico, entre quien demanda en interés general de la sociedad o de un sector de ella (interés social común), nacido del daño o peligro en que se encuentra la colectividad (como tal). Daño o amenaza que conoce el Juez por máximas de experiencia, así como su posibilidad de acaecimiento.
6. Que exista una necesidad de satisfacer intereses sociales o colectivos, antepuestos a los individuales.

7. Que el obligado, deba una prestación indeterminada, cuya exigencia es general.

En atención a las consideraciones precedentes, encuentra esta Sala que los derechos constitucionales denunciados como supuestamente lesionados sí corresponden a la categoría de derechos colectivos o difusos, en la medida que se identifican con bienes que resultan inseparables de los derechos e intereses de todas aquellas personas naturales o jurídicas que habitan o residen en el territorio del Estado Mérida y que son prestadores y receptores de los servicios médico-asistenciales. Siendo así las cosas, debe esta Sala colegir que se está en presencia de una acción de amparo constitucional que tiene por objeto la protección de los intereses difusos y colectivos invocados por los accionantes, que persiguen el cese del paro convocado por el Colegio de Médicos del Estado Mérida y la reanudación de las actividades médico-asistenciales en esa entidad territorial.

Todas las circunstancias antes anotadas conllevan a señalar que es la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la competente para conocer de la presunta violación de los derechos e intereses difusos y colectivos, que señalan los accionantes, que afectan varias Urbanizaciones de esta ciudad de Mérida en detrimento de sus derechos constitucionales establecidos en los artículos 2, 5, 6, 19, 26, 27, 55, 62, 70, 127, 128, 129, 132, 156 numerales 1º y 2º, 168, 178 numerales 1º y 4º, 184 numerales 2º

y 6º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que se refieren a las siguientes consideraciones de carácter constitucional:

En cuanto al artículo 2, que Venezuela se constituyó en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la responsabilidad social y en general la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político; el artículo 5 que tiene relación con el hecho de que la soberanía reside intransferiblemente en el pueblo quien la ejerce en la forma prevista en la Constitución y en la Ley; el artículo 6, señala que un gobierno será siempre democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables; el artículo 19, establece que el Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos ya que su respecto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público.

De igual manera el derecho al acceso de la justicia previsto en el artículo 26; en forma gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas sin formalismos o reposiciones inútiles; el derecho de amparo

consagrado en el artículo 27, el derecho a la protección de la seguridad personal a que se contrae el artículo 55, el derecho a la participación política establecido en el artículo 62; la utilización de los medios de participación política y social como protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía en orden a lo pautado en el artículo 70; el derecho y el deber de cada generación de proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro, ya que el estado debe proteger el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos entre otros a que se refiere el artículo 127; la obligación del Estado de desarrollar una política territorial atendiendo a las realidades ecológicas, geográficas, poblacionales, sociales, culturales, económicas y políticas a que se contrae el contenido del artículo 128; la realización de estudios de impacto ambiental y sociocultural de todas las actividades susceptibles de generar daños a los ecosistemas y que deben previamente estar acompañados de sus respectivos estudios de conformidad con el artículo 129; el derecho a la solidaridad social consagrado en el artículo 132; la ordenación urbanística y las políticas nacionales y la legislación en materia naviera, de sanidad, vivienda, seguridad alimentaria, ambiente, aguas, turismo y ordenación del territorio en orden a lo establecido en los numerales 19º y 23º del artículo 156.

La autonomía municipal a que se refiere el artículo 168; las competencias municipales a que se refiere los numerales 1º con respecto a

la ordenación territorial y urbanística y 4º con relación a la protección del ambiente del artículo 178; y por último la participación en la formulación de políticas con respecto a la participación de las comunidades a que se contrae el ordinal 2º y los nuevos sujetos de descentralización a que se refiere el ordinal 6º, ambos del artículo 184, derechos todos estos señalados como fundamentación jurídica en la acción de amparo constitucional que fuera interpuesta por los accionantes, en contra de la Alcaldía del Municipio Libertador del estado Mérida.

Cuarto: La Sala Constitucional de Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia número 728, de fecha 9 de abril de 2.003, contenida en el expediente número 02-0510 con ponencia del Magistrado Dr. Pedro Rafael Rondón Haaz, al hacer referencia a la regulación de competencia en materia de amparo, expresó:

...Siendo el amparo una acción especial que se caracteriza por su esencia breve y sumaria, al mismo no siempre le resultan aplicables las normas procesales vigentes, las cuales, en muchos casos, no se corresponden con la referida naturaleza del amparo, por estar enfocadas a regular otros aspectos del procedimiento distintos a la brevedad y celeridad.

Estas consideraciones resultan perfectamente aplicables a la figura del recurso de regulación de competencia, por cuanto el mismo, al producir en algunos casos la suspensión del proceso y en otros la imposibilidad de que el Juez decida el fondo de la causa, tal y como lo prevé el último aparte del artículo 71 del Código de Procedimiento Civil, resulta inaplicable al proceso de amparo...Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala debe declarar improcedente el recurso de regulación de competencia presentado en la presente causa y así se decide.

Precisamente y para evitar dilaciones inútiles este Tribunal comparte el criterio anteriormente expresado con relación a la improcedencia de regulación de competencia en amparo constitucional, ya que aplicar el artículo 12 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sería tanto como atentar contra la brevedad y celeridad propias de la acción de amparo constitucional, por tal razón este Tribunal no debe solicitar de oficio la regulación de la competencia toda vez que el Tribunal Penal de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Mérida debió de haber remitido directamente el expediente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Quinto: El segundo aparte del artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece que si un Juez se considerare incompetente, remitirá las actuaciones inmediatamente al que tenga competencia y con base a tal dispositivo legal este Tribunal se considera incompetente para conocer de la presente acción de amparo constitucional vinculada a los derechos e intereses difusos o colectivos, y ordena remitir de inmediato el presente expediente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Y así debe decidirse.

En cuanto a la Parte Dispositiva.

En orden a las consideraciones que anteceden este Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, procediendo en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara:

Primero: De conformidad con el encabezamiento del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, establece la incompetencia de este Tribunal por la materia, en virtud de tratarse de una acción constitucional vinculada a los derechos e intereses difusos o colectivos, toda vez que este Tribunal comparte el criterio sustentado recientemente por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 15 de marzo de 2005, número 255, contenida en el expediente número 05-0487, con ponencia del Magistrado Dr. Francisco Carrasquero López.

Segundo: Como consecuencia del anterior pronunciamiento, se declara competente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Tercero: Ordena remitir las presentes actuaciones inmediatamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, todo ello de conformidad con el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por ser tal materia afín a la mencionada Sala.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Una vez revisado el material teórico, legal y jurisprudencial presentado, a continuación se proponen las siguientes conclusiones:

La participación ciudadana actualmente es un derecho de todos los venezolanos, pero al mismo tiempo una responsabilidad individual que debe llevar a crear una serie de especificaciones jurídicas, puesto que entenderla como debe ser y llevarla a cabo cabalmente, requiere compromiso para poder cumplir con lo establecido en las diferentes normas legales que la promueven.

El absolutismo administrativo es un fenómeno particular de la administración en los Estados contemporáneos. Por esa gran presencia de la administración como poder de gobierno en esta realidad jurídica, es que se puede plantear la redimensión de los intereses jurídicos a los efectos de la tutela jurisdiccional de la posición jurídica de los administrados.

Hay que hacer notar, que el Derecho Procesal, y por ende los procesalistas, deben dejar la rigidez de sus concepciones, abandonando el esfuerzo de tratar de adaptar estos novedosos derechos a los esquemas creados hasta ahora, y que por eso mismo es imposible encuadrarlos en las antiguas instituciones. Por ello, debe postergarse de manera definitiva, en materia de legitimación procesal, la protección única de las individualidades, no tanto por la insuficiencia manifiesta que muestra la captación de los derechos subjetivos, sino porque, además de la tutela y defensa de los intereses particulares, la socialización y masificación de las preocupaciones, funda un orden diferente que urge ser tenido en cuenta.

Tomando en cuenta que el Derecho es un fenómeno social, el tema de los intereses difusos y colectivos está irrumpiendo con gran fuerza en la realidad social actual, por lo que el Derecho en general, y en especial el Administrativo, entre en dicha realidad, porque de lo contrario, podría convertirse en un obstáculo para el cambio social.

Como consecuencia de lo anterior, hay que revisar el acceso a la justicia administrativa y constitucional, es decir, flexibilizar la legitimación activa tanto en el contencioso de los actos administrativos de efectos particulares y la acción de amparo, de forma prudente y razonable, para que los genuinos sujetos exponenciales o portadores de intereses difusos y

colectivos encuentren cabida en la realidad jurídico-social que presentan los Estados contemporáneos. Racionalizar el uso y evitar el abuso sería lo que hay que buscar.

Los intereses difusos y colectivos son una manifestación relevante de la crisis que arrastra la separación entre derecho subjetivo e interés legítimo, y también la radical división entre derecho público y derecho privado. Los intereses difusos y colectivos son una categoría unitaria aplicable, prácticamente, en todos los dominios del ordenamiento jurídico y en especial en el derecho administrativo.

La justicia administrativa tenderá a transformarse en una especie de puzzle, dirigido unas veces a revitalizar los intereses individuales, otras a subrogar nuevas formas de control social, fijando la protección de los intereses difusos y colectivos desde el punto de vista de la tutela procesal.

El elemento diferenciador de los intereses difusos y colectivos respecto de otros intereses jurídicamente relevantes, está en la concurrencia acumulativa de determinados caracteres, que hacen referencia a su naturaleza genérica e inespecífica, a su decisiva fungibilidad subjetiva, a los elementos que integran, a los elementos que integran la relación social sobre

la que incide, así como a su deficiente cobertura normativa, tanto material como procesal.

La tutela de los intereses difusos y colectivos ha sido encarada esencialmente en una óptica procesalista, en detrimento de las técnicas preventivas de naturaleza procedimental, de las que resulta una deficiente defensa de los referidos intereses, en virtud del sentido individualista del proceso administrativo.

La tutela de estos intereses difusos y colectivos debe hacerse a través de dos momentos autónomos y complementarios, el primero, preventivamente a nivel procedimental; el segundo, a posteriori, a nivel jurisdiccional. Este mecanismo debe funcionar de modo articulado para permitir una efectiva tutela de los referidos intereses. De ahí la necesidad de una reforma del procedimiento y del proceso administrativo, para abrirse a la legitimación colectiva.

Específicamente en cuanto al artículo 68 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la interpretación sobre la protección de los intereses difusos y colectivos en el Derecho Administrativo, cuya vocación actual es la de tutelar derechos e intereses colectivos, sin que eso signifique

ceder un palmo en la defensa de los derechos individuales, lo que debe llevar a un cambio de los esquemas tradicionales de la tutela jurisdiccional.

Los municipios, que ahora cuentan con sus propias legislaciones tienen el deber de velar por el respeto de los derechos colectivos y difusos de sus habitantes, para lo cual deben mantener en todo momento un conocimiento en los ciudadanos de sus derechos y deberes y al mismo tiempo promover la participación ciudadana para lograr un eficiente uso de los recursos legales que se utilizan para establecer con éxito las diferentes formas de llevar a cabo las diferentes funciones del municipio, y aquellas en las que se debe trabajar en forma conjunta.

Recomendaciones

Dar a conocer en los diferentes municipios mediante charlas organizadas por abogados, el sentido claro de los intereses colectivos y difusos, para que de su entendimiento se pueda llevar a cabo una participación ciudadana responsable.

Ofrecer asesoría legal en diferentes entes gubernamentales como defensoría del pueblo, alcaldías, prefecturas, sobre los derechos colectivos y difusos; para las formas de participación.

Estimular en las universidades cátedras de participación ciudadana, especialmente sobre la manera de llevarla a cabo legalmente, para no caer en exageraciones ni tampoco en desconocimiento.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barnes V., J. (1993). **La Justicia Administrativa en el Derecho Comparado**. España: Civitas.
- Brewer-Carías, A., González, F., Hernández, I., Fraga, L., Rachadell, M., Vigilancia, A. y Urosa, D. (2005). **Ley Orgánica del Poder Público Municipal**. Caracas: Jurídica Venezolana.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**, N° 5453 (Extraordinario), Diciembre 30.
- Diccionario de Derecho Público. (1981). Buenos Aires: Astrea.
- Fernández S., F. (1989). **La Dinamización de los Mecanismos de Garantía de los Derechos e Intereses Difusos en el Estado Social**. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- García de E., E. (1989). **La Lucha contra las Inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo**. España: Civitas.
- González P., J. (1995). **Las Partes en el Proceso, Terceros Intervinientes, Coadyuvantes**. Ponencia presentada en las Primeras Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo Allan Brewer Carías. Caracas: FUDENA.
- Grau, M. A. (2005). **Participación Ciudadana en la Actividad Normativa de la Administración. Temas de Derecho Administrativo**. (Parra, F. Coord). (Vol I). Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.
- Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida. (2006).
- Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Centro Occidental. (2006). Asunto N°: KP02-R-2005-0001851.
- Ley Orgánica del Poder Público Municipal. (2005, junio 8). Gaceta Oficial N° 38.204.
- Rondón de S., H. (1994). **La Acción de Amparo Contra los Poderes Públicos**. Caracas: FUDENA.

Sánchez M., M. (1980). **La Participación del Ciudadano en la Administración Pública**. España: Centro de Estudios Constitucionales.

Universidad Católica Andrés Bello. (1997). **Manual para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado en el Área de Derecho**. Caracas: Autor.

Villegas M., J. L. (1999). **La Protección Jurisdiccional de los Intereses Difusos y Colectivos**. Caracas: Jurídica Venezolana.