UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

EL EFECTO DEL AMPARO CONJUNTO SOBRE LA CADUCIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Trabajo Especial de Grado, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal

Autor: Gregory Johan Bolívar Rodríguez

Tutor: María Enma León Montesinos

Valencia, junio de 2011

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

EL EFECTO DEL AMPARO CONJUNTO SOBRE LA CADUCIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Autor: Gregory Johan Bolívar Rodríguez

Tutor: María Enma León Montesinos

Valencia, junio de 2011

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

ACEPTACIÓN DEL ASESOR

Por la presente hago constar que he leído el Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano **Abogado Gregory Johan Bolívar Rodríguez**, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es **EL EFECTO DEL AMPARO CONJUNTO SOBRE LA CADUCIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**; 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 diez (10) días del mes de junio de 2011.

DRA. MARÍA ENMA LEÓN MONTESINOS
C.I. V-8.729.793

ÍNDICE

ACEPTACIÓN DEL ASESOR..... iii

RESUMEN..... vi

CAPÍTULO

I **EL PROBLEMA**..... 1

Planteamiento del Problema..... 1

Objetivos de la Investigación..... 10

General

Específicos

Justificación e Importancia..... 11

II **LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL** 13

III **LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL EJERCIDA EN FORMA AUTÓNOMA FRENTE A LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**..... 21

La acción de amparo ejercida en forma autónoma frente a actos y vías de hecho de la Administración..... 22

La acción de amparo ejercida en forma autónoma frente a omisiones de la Administración Pública..... 26

La abstención o carencia..... 27

El silencio administrativo..... 33

La omisión que puede ser objeto de amparo constitucional..... 37

El amparo constitucional ante los reclamos por la omisión en la prestación de servicios esenciales..... 51

IV LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL EJERCIDA CONJUNTAMENTE CON LOS RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO 57

El amparo constitucional ejercido conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de anulación..... 58

Determinación cautelar del amparo conjunto. Referencia caso Banvenez..... 59

Naturaleza cautelar del amparo conjunto..... 61

Competencia para conocer del amparo cautelar..... 65

Requisitos de procedencia para operatividad (procedencia) del amparo conjunto..... 69

Procedimiento para la tramitación del amparo conjunto..... 71

La intención del constituyente en torno al amparo conjunto..... 79

V NATURALEZA JURÍDICA DE LA CADUCIDAD 84

La perención y el interés procesal..... 86

La prescripción y su relación con el derecho subjetivo..... 90

La caducidad..... 92

Concurrencia entre prescripción y caducidad.. 102

La desaplicación de la caducidad y su incidencia sobre la seguridad jurídica..... 105

VI CONCLUSIONES..... 108

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS..... 118

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

EL EFECTO DEL AMPARO CONJUNTO SOBRE LA CADUCIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Autor: Gregory Johan Bolívar Rodríguez
Fecha: Junio, 2011

RESUMEN

El Efecto del amparo sobre la caducidad en el proceso contencioso administrativo de nulidad, contemplado en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, se produce cuando este se presenta de forma conjunta a la interposición de una demanda de nulidad, teniendo el amparo fines cautelares. Para este estudio se llevó a cabo un análisis de la regulación jurídica de ésta modalidad de amparo, el cual al ser declarado procedente, permitirá que la pretensión de nulidad, proceda en cualquier tiempo, aún después de transcurrido el lapso de caducidad previsto en la ley; y segundo, no será necesario el agotamiento de la vía administrativa como requisito para su admisibilidad. Con la presentación del amparo conjunto se busca tutelar los derechos y garantías constitucionales en juego, aunado a ello puede enervar el lapso de caducidad que obra en contra de la pretensión principal del actor. Este tipo de amparo, goza de las mismas características que las medidas cautelares, como el de la provisionalidad, la homogeneidad y la instrumentalizad. La misma, va más aya de resguardar resultas del proceso. Permite garantizar la estabilidad de los derechos e intereses de las partes, a través de la protección cautelar a los derechos constitucionales denunciados. Debiendo para ello el juzgador entrar a conocer el fondo de la solicitud de amparo, a través de la valoración de una prueba que le permita presumir la violación al derecho constitucional denunciado, produce que se evada el estudio de las causales de inadmisibilidad de la pretensión principal y como consecuencia de ello proceder a su tramitación y posterior decisión, con la finalidad de anular el acto administrativo cuestionado.

Descriptores: Amparo Constitucional, Amparo conjunto, Caducidad.

CAPÍTULO I
EL PROBLEMA

Para que la tutela judicial, establecida constitucionalmente, sea eficaz, debe contar en principio, con un elemento que podría decirse es parte de su esencia misma, que es la llamada tutela cautelar. Ésta le otorga la seguridad al demandante, en aquellos supuestos que se requiera, que en caso de resultar vencedor en el proceso, la ejecución de la sentencia definitiva podrá cumplir con su objetivo.

En Venezuela, la tutela cautelar en el ámbito de la Justicia Administrativa, se encuentra materializada en una serie de medidas las cuales representadas principalmente por: cautelares innominadas y de suspensión de los efectos de los actos administrativos, establecidas genéricamente en el articulo 103 y siguientes de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA) que entro en vigencia en junio de 2010. Antes de la mencionada ley, la tutela cautelar estuvo regulada en los artículos 19 y 21 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2004).

A partir de la vigencia de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en 1988, nace una figura especial dentro de la clásica concepción del amparo constitucional: el "Amparo Cautelar"; el cual se erige como una pretensión accesoria y dependiente a las diferentes pretensiones que pueden ser ejercidos en el ámbito de la Justicia Administrativa. Persigue salvaguardar los derechos constitucionales de los demandantes, mientras se tramita el proceso. De esta manera, se agrega una específica medida cautelar, la cual, si bien persigue el mismo fin que el resto de las medias, va a contar con unas características y efectos propios con los que no cuentan los otros tipos de medidas cautelares nombrados.

Obsérvese que esta modalidad de amparo cautelar es conocido también como "amparo conjunto", por cuanto su interposición se realiza de manera "conjunta" a la demanda de nulidad, pero teniendo una finalidad netamente cautelar. Es por ello que se encuentra acuñado en el titulo de la presente investigación "...el Amparo Conjunto..." ello como la expresión cautelar del amparo constitucional.

En ese orden de ideas, el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (LOA) establece expresamente que en los casos que se ejerza un recurso contencioso administrativo, conjuntamente con una pretensión de amparo, no serán revisadas determinadas causales de admisibilidad de dichos recursos a los fines de la admisión de los mismos. En efecto, el mencionado artículo 5, establece lo siguiente:

> Artículo 5. La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional.
>
> Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el Juez en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio.
>
> Parágrafo Único: Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con

> el recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo, aun después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la Ley; y no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa (subrayado añadido).

Si analizamos la norma, podemos observar que al ejercer una demanda de nulidad conjuntamente con el amparo cautelar, dicha pretensión principal procederá, aún después de transcurrido el lapso de caducidad previsto en la ley; y *no* será necesario el agotamiento de la vía administrativa para la procedencia (admisibilidad) de la demanda de nulidad.

De esta forma la LOA, en palabras de Rafael Chavero Gazdik, (2001) "... estableció un sistema que permite el relajamiento de los remedios contencioso administrativos preexistentes, a los fines de hacerlos más expeditos y menos engorrosos, por considerar que, cuando hay derechos constitucionales de por medio, es necesario una actuación más expedita de los órganos de justicia" (p.389)

Si consideramos, importante a los efectos de abordar la temática planteada en este punto definir *la caducidad.* A tal efecto explica el profesor Rafael Ortiz-Ortiz (2004) "Se entiende por caducidad de la pretensión la sanción que se le impone a un ciudadano, constituida por

la omisión y el transcurso de un plazo dentro del cual la ley habilita a su titular para hacer valer una pretensión material por ante los órganos jurisdiccionales, verificándose con ello, una condición de inadmisibilidad por la cual la pretensión del actor carece de posibilidad jurídica por parte del Estado" (p.799)

Ahora bien, tanto el amparo constitucional ejercido de forma autónoma como la demanda de nulidad contra los actos administrativos de efectos particulares tienen un lapso de caducidad de conformidad con las leyes que respectivamente lo regulan. El lapso de caducidad del amparo constitucional, se encuentra recogida en el ordinal 4° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, de la siguiente manera:

> No se admitirá la acción de amparo:...
>
> ... 4. Cuando la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o las garantías constitucionales hayan sido consentidas expresa o tácitamente, por el agraviado, a menos que se trate de violaciones que infrinjan el orden público o las buenas costumbres. Se entenderá que hay consentimiento expreso, cuando hubieren transcurrido los lapsos de prescripción establecidos en leyes especiales o en su defecto seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido. El consentimiento tácito es aquel que entraña signos inequívocos de aceptación...

Conforme a ello no resulta viable intentar un amparo constitucional autónomo contra cualquier actuación u omisión que viole o amenace con violar derechos o garantías constitucionales, después de transcurrido el lapso de seis (6) meses, establecido en la referida norma.

A fin de precisar, cuando comienza a computarse el lapso de caducidad para el ejercicio de la acción la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia Nº 1001 del 29 de mayo de 2001, caso: Aeropostal de Venezuela C.A. establecio lo siguiente:

"... Esta Sala tiene establecido que es desde cuando el accionante tuvo conocimiento de la decisión impugnada que debe tomarse el referido lapso de caducidad, y no a partir de la oportunidad cuando se produjo el hecho lesivo"

Por lo que respecta al plazo de caducidad para ejercer las diferentes pretensiones de nulidad, se observa que los mismos tienen diferentes lapsos. Dependiendo, siempre de la norma que regule la materia. Sobre este particular, La Ley que regula el funcionamiento y la competencia de los órganos que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA), en su artículo 32, contenido normativo dentro de las disposiciones comunes aplicables para los procedimientos contenciosos administrativos,

encontramos disímiles lapsos de caducidad para la interposición de las diferentes demandas contra los actos administrativos de efectos particulares. El mismo artículo establece:

"1. En los casos de actos administrativos de efectos particulares, en el término de ciento ochenta días continuos, contados a partir de su notificación al interesado, o cuando la administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el lapso de noventa días hábiles, contados a partir de la fecha de su interposición. La ilegalidad del acto administrativo de efectos particulares podrá oponerse por vía de excepción, salvo disposición especial.

2. Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el lapso será de treinta días continuos... omissis..."

En la norma general, encontramos que el lapso de caducidad va a depender del efecto del acto en el tiempo, pues, si es indeterminado el efecto del acto el lapso para interponer validamente la demanda de nulidad será de ciento ochenta (180), en cambio si la duración del acto esta limitada en el tiempo, el lapso será de treinta (30) días continuos. Aunado a ello, encontramos otros lapsos de caducidad en leyes especiales. Como el establecido en el artículo 94 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, que le otorga tres (3) meses al interesado para impugnar el acto, a partir de su notificación del acto o el hecho

que da lugar a la impugnación. Ley de Arrendamiento Inmobiliario, En su artículo 65, encontramos que el lapso para impugnar el acto es de sesenta (60) días calendarios siguientes a la notificación del acto.

Sin embargo, de una interpretación literal del parágrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, dicho plazo "caducidad" no sería revisado para la admisibilidad de la pretensión principal de nulidad cuando sea ejercido de manera conjunta con un amparo, siempre que este último sea declarado procedente, por lo que, la demanda de nulidad sería admisible aún si fuere ejercido luego de transcurrido el lapso de caducidad.

Ahora bien, la comparación de los plazos de caducidad de la pretensión de amparo con los establecidos para el ejercicio de las diferentes pretensiones de nulidad contra los actos de efectos particulares, nos presenta el siguiente problema: El no ejercicio de cualquier pretensión de amparo durante el plazo de seis (6) meses, implica que la mismo será inadmitida, pero el parágrafo único del artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales dispone que no

será revisado el lapso de caducidad establecidos en las diferentes leyes que lo regulan, que como regla general son menores de seis (6) meses.

De allí que, pareciera existe una posibilidad fáctica que el amparo conjunto funcione como medio idóneo para ejercer una pretensiones nulificatoria, solo cuando no haya transcurrido un plazo de seis (6) meses luego de notificado el acto o conocida la abstención o vía de hecho, pues luego del vencimiento del referido lapso, el amparo ejercido de forma conjunta debería ser declarado improcedente y como consecuencia de ello declarado inadmisible la pretensión principal.

Sobre este particular, expresa Víctor Hernández-Mendible (2003) que "El recurso contencioso administrativo, no es admisible en ningún caso, cuando haya operado la caducidad, cuyo lapso máximo es de seis meses siguientes al acto administrativo individual, al silencio administrativo o la abstención de pronunciamiento" (p.19)

De allí que, resulte necesario el establecer los efectos que produce el *amparo conjunto* cuando su interposición tenga como objeto la modificación del lapso de caducidad, en los diferentes procedimientos contencioso administrativos de nulidad.

Objetivos de la Investigación

General

Establecer los efectos que produce el Amparo Constitucional Conjunto cuando su interposición pretende modificar la caducidad en los juicios contencioso administrativos de nulidad; a través del análisis del principio de seguridad jurídica.

Específicos

Analizar las distintas modalidades de ejercicio de la acción de amparo constitucional, en el marco del contencioso administrativo, para la identificación de sus requisitos de admisibilidad.

Establecer la naturaleza jurídica de la caducidad en el Juicio Contencioso Administrativo de Nulidad, a través de la consulta documental.

Determinar la aplicabilidad del plazo de caducidad establecido en el ordinal 4° del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales a las pretensiones de Amparo Constitucional Conjunto; a través del

análisis legislativo.

Justificación e Importancia

Se pretende, a través del desarrollo de la investigación, aportar una visión general sobre la problemática; ello en virtud de las diferentes posiciones, tanto de los estudiosos del Derecho Procesal Administrativo como el de las establecidas en las decisiones del Tribunal Supremo, en torno a la posibilidad jurídica de interponer el amparo constitucional conjuntamente con una pretensión contencioso administrativo, aún después del vencimiento del lapso para el ejercicio de este último, fundamentándose en lo expuesto en el parágrafo único del articulo 5 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

El desarrollo del mismo permitirá poner en juego dos valores o principios relevantes del ordenamiento jurídico, como lo son: por una parte, que aquellos actos, abstenciones o vías de hecho atribuibles a la Administración Pública puedan ser sometidas al conocimiento del Juez Contencioso Administrativo aún luego de transcurrido el lapso de caducidad establecido en la ley para ellos; y por otra parte, analizar los efectos que produce en el ámbito de la seguridad jurídica, toda vez que éste podría constituir un medio de ataque judicial y en cualquier

momento una situación jurídica atribuible a la Administración Pública, cuando el recurso correspondiente se ejerza de manera conjunta con una acción de amparo constitucional.

En ese sentido, mediante el presente trabajo se pretende crear una respuesta sólida al problema propuesto, que tome en cuenta los valores señalados, y que arroje certeza sobre el alcance del amparo conjunto como instrumento para garantizar la tutela judicial efectiva, determinando si el mismo puede o no ser ejercido en cualquier momento.

CAPÍTULO II

LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL

Quizás hoy en día para muchos haya perdido importancia la idea de tratar de delimitar el concepto del amparo constitucional, pues el natural desarrollo de esta institución ha permitido aclarar las principales características de este derecho, el cual se concreta en una acción autónoma y una serie de remedios procesales. Sin embargo, se considera relevante, al menos con fines didácticos, realizar algunas precisiones conceptuales sobre este remedio judicial expedito.

Mas que tratar de ubicar una acepción unitaria del amparo, al menos es necesario precisar sus elementos esenciales, además de aclarar el hecho implícito de descartar el estudio de figuras afines, así sea únicamente en el nombre, al amparo constitucional, como es el caso del habeas corpus, el habeas data, el amparo agrario y el amparo tributario.

Conviene señalar, que ni la Constitución ni la propia Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías

Constitucionales se ocupan de establecer una definición del amparo constitucional, lo que incluso atiende a una técnica legislativa adecuada, pues muchas veces las precisiones conceptuales en las leyes, lejos de aclarar situaciones lo que hacen es limitar el desarrollo de la propia institución.

Sin embargo, es claro que tanto la Constitución, en su artículo 27, como la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establecen una serie de características y requisitos de este procedimiento, lo cual parece suficiente para tratar de dar algunas nociones básicas y así diferenciarlo de otras figuras similares.

En primer lugar, hay que precisar que el amparo constitucional es un derecho establecido expresamente en la Carta Magna. No siempre se ha aceptado pacíficamente la idea de que el amparo constitucional es un derecho, pues algunos autores parecen limitar esta institución a un mero procedimiento, mientras que otros piensan que más bien se trata de una garantía constitucional.

En efecto, para los autores Castillo y Castro, (2000) el amparo es una:

> ... garantía procesal de protección de derechos, la cual ha sido desarrollada por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales bajo distintas modalidades. No obstante, tal garantía no agota su existencia en esta Ley, por cuanto el legislador puede establecer otros mecanismos procesales de amparo distintos a los establecidos en dicho instrumento... (p. 111).

Por su parte, Brewer-Carias, (1998) sostiene que:

> En todo caso, lo que debe quedar claro, conforme a la Constitución y a la propia Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, es que el ejercicio del derecho de amparo a los derechos y garantías constitucionales, puede realizarse, sea mediante el ejercicio de las pretensiones ordinarias del proceso civil, laboral, mercantil, contencioso-administrativo, entre otros; sea mediante el ejercicio de la acción autónoma de amparo regulada en la Ley, (p. 21)

Y entender al amparo constitucional como un derecho constitucional no es un mero ejercicio académico, pues ello trae consecuencias importantes a la hora de interpretar algunas disposiciones consagradas en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sobre todo cuando se

analiza las relaciones de este remedio con otros mecanismos judiciales ordinarios. así, por ejemplo, la concepción del amparo constitucional como derecho, afirma el mismo Brewer-Carias, implicaría, entre otras cosas, interpretar la figura del amparo sobrevenido como una medida cautelar, dentro de las vías judiciales ordinarias, o podría implicar la interposición conjunta de un amparo con un recurso de casación, a los fines de obtener pronunciamientos cautelares.

Chavero, (2003) considera:

> ... cualquier polémica que haya podido existir debe haber quedado resuelta con el artículo 27 de la Constitución de 1999, la cual incorpora dentro del Titulo III, el cual se refiere a los "Derechos Humanos y Garantías y de los Deberes", al amparo constitucional. Pero además, consideramos que la forma como quedó redactado el indicado articulo 27 no parece dejar dudas que toda persona "tiene derecho a ser amparada", lo que como veremos implica el deber de establecer una acción autónoma y varios remedios o pretensiones judiciales provistos de algunas características especiales. (p. 32)

Según este criterio, se considera que pretende ver al amparo constitucional como algo mas que una simple acción autónoma, pues el derecho de amparo debe implicar la matización de los procesos judiciales ordinarios, con miras a agilizarlos cuando haya de por medio la trasgresión de derechos

o garantías fundamentales.

Aún entendiendo al amparo constitucional como un derecho, no cabe duda que el mismo se concreta en un procedimiento judicial especial y en algunas otras fórmulas o pretensiones judiciales que permiten la resolución de las controversias de derechos fundamentales en tiempo breve.

Nótese que el artículo 27 de la Constitución indica claramente que son los tribunales los que ampararan a toda persona en el goce de sus derechos y garantías constitucionales. Y mas adelante la misma norma expresa que la autoridad judicial tendrá competencia para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.

Teniendo también como característica que esta destinado a resolver controversias que se refieran a derechos constitucionales, estén o no estén expresamente consagrados en el Texto Fundamental, pues de no estar pueden ser igualmente objeto de protección siempre y cuando se consideren como inherentes a la persona humana. Y el limitar al amparo constitucional a conflictos de derechos fundamentales descarta la posibilidad de que este procedimiento se utilice para atender

asuntos de otra naturaleza, pues para estos existen los remedios judiciales ordinarios previstos en las leyes.

Ahora bien, para algunos derechos fundamentales se ha consagrado también otros remedios judiciales expeditos y especiales, unas veces con particularidades procedimentales otras veces sin ellas. En efecto, para el caso de los derechos constitucionales referentes a la protección de la libertad y seguridad personal se ha creado la figura del habeas corpus; el cual es regulado el artículo 38 y siguientes de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y para la protección de algunas incidencias muy concretas del derecho de acceso a la información, el habeas data, preceptuado en el articulo 28 de la Constitución.

Por último, y quizás lo más importante, es que este derecho implica necesariamente que se establezca un procedimiento breve, público, oral, gratuito y sencillo para el restablecimiento de los derechos constitucionales que han sido violados por cualquier acto, hecho u omisión, provenientes de los órganos del Poder Público o de particulares. En efecto, aquí está el núcleo central del amparo constitucional, pues precisamente lo que

busca garantizar la Constitución es que para las violaciones de derechos fundamentales se disponga de un remedio judicial rápido y efectivo.

Este es el verdadero complemento que el amparo constitucional introduce en el ordenamiento jurídico, pues remedios judiciales siempre han existido para todo tapo de pretensiones, pero la idea de que exista uno que sirva para atender urgentemente los asuntos que la Constitución ha considerado como imprescindibles es, precisamente, la característica que separa al amparo del resto de los mecanismos judiciales.

Pues bien, en cualquier aproximación terminológica al amparo constitucional debe contener expresa referencia a su condición de derecho constitucional; a la concreción de este derecho en un remedio judicial especial y expedito .Y en un conjunto de garantías procesales que permiten obtener un restablecimiento urgente de las violaciones de los derechos constitucionales.

De allí que Chavero, (2003) sugiere como definición del amparo constitucional la siguiente:

El amparo constitucional es un derecho fundamental que se concreta en la garantía de acceder a los tribunales de justicia, mediante un procedimiento breve, gratuito, oral y sencillo, a los fines de restablecer urgentemente los derechos constitucionales que hayan sido vulnerados. (p. 34)

CAPÍTULO III

LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL EJERCIDA EN FORMA AUTÓNOMA FRENTE A LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La Instauración del amparo constitucional en Venezuela, tiene su génesis con la publicación de la Constitución de 1961. De manera general, el artículo 2 de la Ley Orgánica de Amparo establece, que la acción de amparo procede contra cualquier acto, hecho u omisión proveniente de los órganos del Poder Público Nacional, Estadal y Municipal que hayan violado o amenacen con violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley.

Para, no dejar ningún tipo de dudas, el legislador previó en el artículo 5 (LOA), la posibilidad de atacar los actos, hechos u omisiones de la Administración, que violen derechos o garantías constitucionales, bien sea mediante una acción autónoma de amparo o en forma conjunta con los distintos remedios contencioso-administrativos previstos en otras leyes. En uno y otro caso, son notables las diferencias que existen entre ambas

opciones.

La acción de amparo ejercida en forma autónoma frente a actos y vías de hecho de la Administración

Para comenzar el análisis de las particularidades de la acción de amparo constitucional ejercida en forma autónoma frente a la Administración Pública, se considera imprescindible citar la decisión Tarjetas Banvenez, la cual realizó una distinción bastante dogmática entre ambas figuras. Este fallo dictado por la Sala Político-Administrativa, en fecha 10 de julio de 1991, dispuso textualmente lo siguiente:

> A tal fin, el texto de la ley prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales: la acción autónoma de amparo, y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos. Ambas modalidades de ejercicio difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencias jurídicas.
>
> En efecto, en el primer caso, al ser una acción que se ejercita en forma autónoma, independiente, no vinculada ni subordinada a ningún otro recurso o procedimiento, es indudable que esa acción, así ejercida, debe ser, por su naturaleza restablecedora, capaz, suficiente y adecuada para lograr que el mandamiento de amparo que se otorgue se baste por sí solo, sin necesidad de acudir a otro u otros procedimientos judiciales, para volver las cosas al estado en que se encontraban para el momento de la vulneración y hacer desaparecer definitivamente el acto o hecho lesivo o perturbador.
>
> Por estas razones, ha sostenido reiteradamente

este Supremo Tribunal en jurisprudencia que una vez más ratifica, que en tales supuestos el accionante en amparo debe invocar y demostrar que se trata de una vulneración constitucional flagrante, grosera, directa e inmediata, lo cual no significa —se precisa ahora— que el derecho o garantía de que se trate no están desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha consumado efectivamente. De no ser así —ha dicho también esta Sala— no se trataría entonces de una acción constitucional de amparo sino de otro tipo de recurso, por ejemplo, el contencioso administrativo, cuyos efectos anulatorios no se corresponden con los restitutorios del amparo y si tal sustitución se permitiere, el amparo llegaría a suplantar no sólo esa sino todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de derecho positivo, desnaturalizando el carácter extraordinario del amparo (S. 23-05-1988, Fincas Algaba).

Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, el texto normativo en referencia contempla tres supuestos: a. la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3º); b. la acción de amparo acumulada al recurso contencioso administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares o contra las conductas omisivas de la administración (artículo 5); y c. la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6, ordinal 5º).

En cualquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino subordinada, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden

claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate "mientras dure el juicio...

Sentado lo anterior, observa también la Sala otras distinciones importantes entre la acción autónoma de amparo y la acumulada a otro recurso. En efecto, mientras en la primera es condición de procedencia, como se ha dicho, que se invoque y demuestre la violación directa, inmediata, flagrante, de un dispositivo o garantía constitucionales que, por sí solos, determinen la necesidad del mandamiento de amparo como medio definitivo de restablecer la situación jurídica vulnerada; en el segundo caso, dada la naturaleza suspensiva de este mandamiento de amparo que sólo tiende a detener provisionalmente los efectos del acto perturbador hasta que se decida el juicio que lo anule o confirme, la denuncia de infracción de normas constitucionales puede estar acompañada de trasgresión de textos de rango inferior que precisen o desarrollen el derecho o garantía constitucionalizados, pues tratándose de un solo proceso instaurado contra el mismo acto cuya nulidad se pretende obtener por la vía del recurso contencioso correspondiente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos subconstitucionales que sustentan la nulidad sean invocados también al interponer las acciones acumuladas. Lo que no puede hacer el juzgador para acordar la suspensión de los efectos del acto denunciado como lesivo, es encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo anticipadamente, quiéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinantemente acerca de la existencia de uno de sus vicios, sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad.

En efecto, siendo distintas las consecuencias que dimanan de una acción autónoma de amparo y de la ejercida conjuntamente con otro recurso (restitutorias en el primer caso y cautelares en el segundo), basta en

> esta última el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 Ley Orgánica de Amparo).

Sin duda alguna esta decisión recaída en el caso Tarjetas Banvenez tuvo trascendente relevancia en el foro, marcó la pauta en la tramitación y alcance de ambas modalidades del amparo constitucional frente a la Administración Pública.

Con la entrada en vigencia de la LOJCA (2010), se decanta y se le pone fin a la disputa Jurisprudencial en torno, si es viable o no la utilización del amparo autónomo para protegerse contra las *vías de hecho*. Pues, las mismas ha de tramitarse por el procedimiento breve, esto por mandato del artículo 65 de la LOJCA, que establece:

> "Se tramitarán por el procedimiento regulado en esta sección, cuando no tengan contenido patrimonial o indemnizatorio, las demandas relacionadas con:
>
> 1. Reclamos por la omisión, demora o deficiencia de los servicios públicos.
>
> 2. Vías de hecho.

3. Abstención.

La inclusión de pretensiones de contenido patrimonial, no impedirá que el tribunal dé curso exclusivamente a las acciones mencionadas" (subrayado añadido).

La acción de amparo ejercida en forma autónoma frente a omisiones de la Administración Pública

Tal y como se ha mencionado, la acción de amparo constitucional procede contra cualquier acto, hecho u omisión que lesione derechos o garantías constitucionales, pues bien muchas veces las conductas omisivas que generan la vulneración de derechos fundamentales puede provenir de la Administración Pública Precisamente por ello, los artículos 2 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales consagraron la posibilidad de cuestionar estas omisiones a través de pretensiones autónomas de amparo o conjuntamente con la acción de de abstención o carencia.

Es necesario revisar la relación del amparo autónomo ejercido contra una conducta omisiva de la Administración con los otros remedios judiciales y legales previstos en el

ordenamiento jurídico venezolano para combatir los retardos o abstenciones de los órganos de la Administración Pública; los cuales han sido un poco menos traumática que en el caso de los amparos contra actos administrativos, y ello atiende básicamente al limitado alcance que se le ha dado en el ordenamiento jurídico a la acción de abstención prevista en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. En este sentido abordaremos la acción de abstención o carencia; El silencio administrativo; la omisión que puede ser objeto de amparo constitucional y del amparo constitucional ante los reclamos de prestación de servicios esenciales.

La acción de abstención o carencia

En cuanto a La acción de abstención o carencia. Desde hace algunos años, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en la decisión de fecha 28 de febrero de 1985, caso: Eusebio Igor Vizcaya Paz, precisó el alcance de la acción de abstención o carencia, previsto en los artículos 42, numeral 23 y 182, numeral 10 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, señalando que para la procedencia de esta

acción es necesario que la obligación incumplida de la Administración sea específica, concreta y determinada, y además esté expresamente prevista en una norma de rango legal, donde se le imponga expresamente al funcionario la forma como debería actuar.

La Sala en esa oportunidad dispuso que el recurso por abstención surge cuando las autoridades se niegan "a cumplir determinados actos a que estén obligados por las leyes", es decir, la omisión de la Administración para crear actos cuyos supuestos de hecho se encuentran regulados expresamente por el legislador y ésta se niega a acatar. Textualmente dispuso este fallo:

> 1. debe tratarse de una obligación concreta y precisa inscrita en la norma legal correspondiente, la cual ha de presentarse como un paradigma de contraste que sirva para verificar si la abstención existe, en efecto, respecto del supuesto expresa y especialmente previsto en la norma, y, por tanto, si procede o no el respectivo recurso .... (omissis) ... se refiere a determinados actos (específicos) que los funcionarios estén obligados por las leyes a adoptar cuando el cumplimiento de la obligación sea procedente en conformidad con esas mismas leyes.
>
> 2. El objeto del recurso por abstención no es... (omissis) ... ,sino la abstención o negativa del funcionario público a actuar, es decir, a cumplir determinado acto -en el sentido de actuación- del cual el supuesto de hecho se encuentra previsto en una ley

> especifica, pero ante cuya ocurrencia real y concreta la autoridad administrativa se abstuvo de extraer la consecuencia jurídica que el imperativo legal le impone. El objeto de este recurso es, pues, una conducta omisiva del funcionario.
>
> 3, debe surgir la evidencia de una actitud omisiva por parte de la administracióne el sentido de mostrarse ella remisa a emitir el acto o a relizar la actuación material cuya obligación se encuentra específicamente contenida en una norma concreta.
>
> 4. El referido recurso conduciría a un "pronunciamiento de la jurisdicción contencioso-administrativo sobre la obligatoriedad para la Administración de producir un determinado acto o de realizar una actuación concreta en vista de un imperativo legal expreso y específico que, según demuestra el recurrente, ella se niega a cumplir.

Como puede apreciarse, esta decisión concluye señalando que no toda omisión de los funcionarios públicos, puede ser objeto de la acción de abstención o carencia, prevista en los artículos 42, numeral 23 y 182, numeral 1º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sino únicamente aquellas donde la Administración se muestra remisa a emitir el acto o realizar la actuación material cuya obligación se encuentra específicamente contenida en la norma. Es decir, básicamente la tesis jurisprudencial dominante, en lo que a esta acción se refiere, ha entendido que ésta sólo puede ser ejercida en el caso de que se trate de incumplimiento de funcionarios públicos ante obligaciones mayormente regladas, donde el juez lo único que

tendría que hacer es revisar si están dados todos los supuestos (reglados) previstos en la norma para otorgar el acto, y una vez constatado esto, puede ordenar el cumplimiento de la obligación o la sustitución del fallo como el acto solicitado por el recurrente.

A fin de resumir más claramente la posición jurisprudencial general en materia de abstención o carencia. La Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 23 de mayo de 2000, caso Inversiones Sanagua, señaló lo siguiente:

> Ello así, entre las conductas susceptibles de ser objeto del recurso contra la abstención o negativa de los órganos del Poder Publico, se excluyen la omisión de decisión en procedimientos administrativos de segundo grado, por cuanto el administrado dispone del recurso de anulación (ya que opera la ficción legal del silencio administrativo); las conductas omisivas de la administración frente a obligaciones genéricas, esta última exclusión es producto de la jurisprudencia; y la omisión de decisión de un procedimiento en primer grado, ya que el mismo está inmerso dentro del derecho de petición y deber jurídico de la oportuna respuesta, por lo que lo dable, en este último caso, es el amparo.

Como se ve, la jurisprudencia nacional ha entendido, hasta ahora, que el criterio de procedencia de esta acción, en el fondo, se basa en el tipo de potestades que ejerce la Administración, de forma de evitar la vulneración del principio de separación de poderes, pues, entiende, que si se admitiera que el juez

contencioso administrativo puede ordenarle a la Administración un pronunciamiento determinado ante una omisión genérica que involucra potestades discrecionales, estaría más bien ejerciendo funciones administrativas y no judiciales.

Esto se puede explicar mejor con unos ejemplos, si la omisión de la Administración Pública consiste en otorgar una constancia de ajuste a las variables urbanas fundamentales, o a otorgar un documento de identificación o licencia (verbigracia, cédula de identidad, licencia de conducir, entre otros) y estando los requisitos, expresamente previstos en las leyes respectivas. Entonces el juez contencioso administrativo que conoce de la acción de abstención podría perfectamente analizar la situación y de constatar efectivamente el cumplimiento de los requisitos, podría ordenar el otorgamiento del acto dentro de un plazo perentorio o señalar que el propio fallo ha de entenderse como el acto omitido.

En estos supuestos difícilmente se podría argumentar que el juez ha incurrido en usurpación de funciones al interferir en competencias de la Administración, pues en definitiva, siempre el juez contencioso tiene la potestad de velar por el sometimiento

de la Administración a la Ley, y si aquella está obligada a otorgar algo y no lo hace, el juez puede, o más bien debe, sustituirse en la Administración para reparar la omisión ilegítima, tal y como si estuviera anulando un acto ilegal.

Es necesario hacer hincapié, pues aquí reside una importante diferencia con el amparo autónomo frente a omisiones, en que en estos casos el juez contencioso administrativo ordena el otorgamiento de la constancia, cédula, licencia o título o, en su caso, señala que la propia decisión ha de entenderse como el acto omitido. De tal manera que la Administración no podrá pronunciarse en forma distinta a la solicitada por el recurrente, pues de lo contrario estaría desconociendo una decisión judicial.

Por el contrario, si se trata de omisiones genéricas, que involucran potestades mayormente discrecionales de la Administración Pública, la jurisprudencia ha venido entendiendo que la acción en carencia no es la idónea para atacar dichas omisiones, sino que habrá que acudir a otras vías legales judiciales para atender esos asuntos (silencio administrativo y amparo constitucional autónomo), pero en estos casos para

obligar al funcionario a responder en el sentido que él crea conveniente (potestades discrecionales).

Es decir, y al hacer referencia al segundo caso; si la omisión de la Administración involucra potestades discrecionales como por ejemplo la designación de uno u otro funcionario para ocupar un cargo o al otorgamiento de una concesión o permiso; entonces; ya el juez contencioso administrativo no podría inmiscuirse en el análisis concreto de esta situación, pues ello tendría que hacerlo el propio órgano administrativo, so pena de vulnerar el principio de separación de poderes.

El silencio administrativo

Otro remedio, este caso legal, que podría excluir la interposición de una acción autónoma de amparo constitucional en contra de una determinada omisión, sería el del silencio administrativo, pues se entiende que por esta vía se le darían las garantías suficientes al particular para acceder a los recursos ordinarios subsiguientes, es decir, la omisión de pronunciamiento lleva implícita una consecuencia jurídica, negativa o positiva según el caso.

En efecto, en fecha 22 de junio de 1982 la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia rechazó la posibilidad de intentar pretensiones de amparo autónomas contra las omisiones de pronunciamiento de la Administración Pública en los procedimientos recursivos o de segundo grado, pues entendió que una vez que existe un acto expreso de la Administración, contra el cual se han intentado los recursos administrativos a que se refería la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el silencio administrativo negativo a que se refieren los artículos 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, le proporcionan al recurrente una respuesta, producto de la ficción legal del silencio.

Esta respuesta, en este caso negativa, le permite al recurrente acceder a los recursos subsiguientes (administrativos o judiciales), con lo cual se hace innecesario un amparo constitucional.

Esta posición la explica Canova, (1994) señalando que:

> "...el recurso contencioso administrativo de anulación, gracias a la existencia de esta figura del silencio administrativo, ha sido estimado por la Corte

> Suprema de Justicia como medio idóneo que debe utilizar el particular ante el silencio de la Administración ocurrido en la etapa recursiva, cuando exista un acto expreso. Así se impide, por tanto, que la acción de amparo constitucional sea procedente para obligar al superior jerárquico a pronunciarse expresamente en estos casos. Los artículos 134 y 93 respectivamente, contemplan, como se vio anteriormente, la posibilidad de interponer el recurso de nulidad ante la vía contencioso-administrativa con las condiciones, características y efectos establecidos en la sentencia del 22 de junio de 1982, (caso: Ford Motors de Venezuela)

En conclusión, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos permitían que cuando la Administración Pública no decide un recurso administrativo (de reconsideración o jerárquico) dentro de la oportunidad legalmente establecida para ello, se entiende que el mismo ha sido denegado, por tanto, el particular puede, en el caso que no decida esperar la resolución expresa, acudir ante las instancias siguientes para solicitar la nulidad del acto administrativo, por lo que no tendría sentido solicitar un amparo constitucional para obtener una respuesta que ya la propia ley ha dado.

En efecto, constantemente se han presentado casos donde los propietarios de una obra en construcción introducen pretensiones de amparo constitucional, en forma autónoma, con

miras a obtener una constancia formal de ajuste a las variables urbanas fundamentales o algún otro pronunciamiento en esta materia, a pesar de que la falta de pronunciamiento de las autoridades competentes en el tiempo estipulado por la ley, implica la configuración de un acto administrativo tácito equivalente a la constancia solicitada. Es decir, que muchas veces se intentan pretensiones de amparo para obtener algo que ya la propia ley ha otorgado, mediante la aplicación del silencio positivo.

El caso es que por razones prácticas muchas veces los constructores requieren de ese acto formal que le otorga la constancia solicitada para obtener mayor seguridad jurídica o, incluso, la facilidad de adquirir financiamiento para la obra. En efecto, a lo mejor le es más difícil al constructor explicarle a una institución financiera que pretende otorgarle un crédito, que se dispone de los permisos correspondientes por aplicación del silencio administrativo positivo, pues tendría que demostrarle la fecha en que introdujo los planos, el transcurso del tiempo, y algunas otras circunstancias que evidencien el cumplimiento de las variables urbanas.

Motivado a ello, muchas veces se requiere de una acción de amparo constitucional, ejercido en forma autónoma, pero no para debatir si se tiene derecho o no a la constancia requerida, pues esta ya fue otorgada, como consecuencia de la aplicación del silencio positivo, si no para obtener ese acto formal que se requiere para dar mayor seguridad jurídica.

Se observa entonces, como en determinadas circunstancias el silencio administrativo, en este caso positivo, no es suficiente para otorgarle las garantías suficientes al particular, en cuyo caso la acción de amparo constitucional puede constituirse en ese remedio judicial necesario para conseguirle la seguridad jurídica que requiere, al vulnerársele sus derechos constitucionales, pues otra acción judicial podría ser incompatible con la urgencia requerida.

La omisión que puede ser objeto de amparo constitucional

Los tipos de omisiones que efectivamente si pueden ser objeto de esta especial y extraordinaria acción, pues no cabe duda que la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en sus artículos 2 y 5, admite la posibilidad de cuestionar, a través de pretensiones de amparo autónomas, las

omisiones de los personeros del Estado.

Es necesario señalar que antes de la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales ya la jurisprudencia venezolana había venido aceptando la posibilidad de intentar pretensiones de amparo contra omisiones de los órganos del Poder Público. Así, en una decisión dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en fecha 11 de agosto de 1987, caso: María Rivas González admitió la posibilidad de intentar pretensiones de amparo contra denegaciones de justicia, es decir, contra omisiones de los tribunales.

Igualmente, en una decisión dictada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, el 25 de marzo de 1988, se declaró con lugar una acción de amparo constitucional intentada contra la omisión de pronunciamiento del Ministro de Relaciones Interiores, ante una solicitud realizada por una funcionaria de la Dirección de los Servicios de Inteligencia y Prevención (DISIP), donde se le requería información sobre su presunta destitución. El fallo textualmente dispuso lo siguiente:

> El mencionado texto constitucional establece como consecuencia implícita del derecho, el deber constitucional del funcionario competente de dar oportuna respuesta a la solicitud que le fue dirigida, según el criterio que se forme luego del examen de sus diversos planteamientos. Por lo tanto, para el presente recurso de amparo la situación jurídica infringida (artículo 49 ejusdem) es la oportuna respuesta a la cual tiene derecho el recurrente.

Y una vez entrada en vigencia la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso-administrativa fue perfilando los requisitos de procedencia de la acción autónoma de amparo contra omisiones de la Administración Pública, tomando en consideración la relación de este remedio extraordinario con la acción en carencia el silencio administrativo.

En este sentido, la Sala Político-Administrativa descartó la posibilidad de intentar este tipo de acción cuando el silencio administrativo previsto en los artículos 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, otorgaba al recurrente las garantías suficientes para cuestionar actos administrativos, cuando no se habían contestado oportunamente los recursos administrativos correspondientes. El razonamiento de la Sala se fundamenta en decisión de fecha 13 de agosto de 1992, caso:

Navio J Salas Grado, en donde el accionante cuestionaba la omisión de pronunciamiento del Ministerio de la Defensa ante los recursos de reconsideración y jerárquico que ejerció contra el a III expreso que le había dado de baja de la Escuela de Aviación Militar textualmente se dispuso:

> Efectivamente, los principios que se desprenden de la jurisprudencia sobre la materia respecto de la procedencia de una acción de amparo para el caso de silencio o conductas omisivas de la Administración en la resolución de un asunto o recurso, son las siguientes:
>
> 1°- La conducta omisiva de la Administración debe ser absoluta y total, es decir, no procede la extraordinaria acción de amparo sobre la base de una supuesta violación del derecho de representar y de obtener oportuna respuesta, cuando aquella se hubiere pronunciado mediante un acto administrativo expreso, ya sea en el procedimiento constitutivo o al resolver la interposición de los recursos administrativos internos. Consecuentemente:
>
> 2°- Ha de ocurrir la omisión ante una obligación genérica de pronunciarse, a cargo de la Administración, pero no ante una obligación especifica que le haya sido impuesta por la ley, ya que en este último caso habría de recurrirse más bien al recurso por abstención, contemplado en el artículo 42, ordinal 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.
>
> De esta manera, la acción de amparo procedería ante el silencio, la omisión o la abstención de pronunciamiento del superior jerárquico –caso de autos –, pero sólo en los casos en que este no se hubiere pronunciado acerca de la ficción de acto denegatorio prevista en el articulo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, no desvirtuada ni confirmada por una decisión expresa del jerarca. Así se obligaría a la Administración a responder a la solicitud o petición planteada, para que posteriormente el

> peticionante pueda ejercer su derecho a la defensa ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que, de lo contrario, no habría materia sobre la cual el juez pudiera decidir el recurso.

La primera conclusión, entonces, que se puede derivar de esta tesis jurisprudencial es que el amparo solo procedería en el caso de que exista una omisión absoluta de pronunciamiento de la Administración Pública. Si existe un acto expreso ya no seria procedente el amparo constitucional, pues la omisión de respuesta en los recursos administrativos se corrige con el efecto del silencio administrativo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y 93 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Se debe precisar, aún cuando hoy en día parezca inútil, que ante la omisión de pronunciamiento absoluta de la Administración Pública, es decir, ante una omisión de respuesta de una solicitud inicial, no es necesario el agotamiento de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, pues no habría nada que reconsiderar o corregir. De tal forma que ante la omisión inicial, el particular puede ejercer directamente una acción de amparo autónoma, a

los fines de obtener su respuesta, cualquiera que esta sea; y, de considerarlo pertinente, recurrir de esa respuesta en caso de que sea contraria a sus intereses

Por otra parte, la jurisprudencia ha destacado que la omisión que puede dar lugar a una acción de amparo constitucional es la genérica y no la específica, pues esta ultima cuenta con una vía ordinaria para combatir la abstención.

Un ejemplo jurisprudencial de este criterio se encuentra en la decisión dictada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en fecha 11 de febrero de 1993, caso Myrtho Jean-Mary de Seide, en donde se cuestionaba la conducta omisiva del Ministerio de Relaciones Interiores, al no otorgarle a los accionantes sus documentos de identificación. Consideró la Sala lo siguiente:

> (...) La Sala ha ido definiendo los requisitos que deben existir para que sea admitida la acción de amparo constitucional contra las conductas omisivas en que incurra la Administración. Al efecto se ha precisado que la omisión o inactividad debe ocurrir ante una obligación genérica de pronunciarse y no ante las obligaciones especificas que le han sido determinadas o impuestas por Ley. Además se exige que esa omisión sea absoluta, es decir, que la Administración no se hubiere pronunciado previamente sobre el mismo asunto (sentencia de esta Sala del 11-7-91, caso: José Emisael Durán Díaz, reiterada el 13-08-92, caso: Navio

Jesús Salas Grado).

Puede observarse que se ha negado la admisión de acciones de amparo constitucional cuando la Administración se haya obtenido de -o negado a- realizar el acto, entendido en el sentido amplio de actuación, que una disposición legal le imponga de manera específica. Esto se explica porque aceptar lo contrario, seria contradecir dos principios fundamentales de la doctrina, los cuales esta Sala, laboriosamente a través de su jurisprudencia, ha ido atribuyendo a la acción de amparo constitucional cuando se ejerza en forma exclusiva; a saber a) el de la necesaria violación directa e inmediata de la Constitución y b) el del carácter extraordinario o especial de la acción de amparo:

a) En .efecto, ha sostenido la Sala en repetidas oportunidades que para la procedencia del amparo constitucional el acto, hecho u omisión cuestionado deben infringir directa e inmediatamente una disposición fundamental.

Esto no significa, precisó igualmente la Corte, que "el derecho o garantía de que se trate no. estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para .detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía efectivamente se ha consumado" (sentencia N° 343 del 10.07.91, caso Tarjetas BANVENEZ).

En los casos de abstenciones u omisiones de la Administración puede observarse una distinción entre las normas constitucionales lesionadas cuando aquellas ocurren ante obligaciones genéricas u obligaciones específicas. En primer supuesto, cuando un ente público no cumple con la obligación genérica de responder o tramitar un asunto o recurso interpuesto por un particular, se infringe el derecho de este a obtener oportuna respuesta, consagrado en el artículo 67 de la Constitución; mientras que cuando la inactividad se produce ante una obligación específica que la ley le impone de manera concreta e ineludible no se viola esa disposición constitucional ni alguna otra directamente. Requisito el último que ha venido exigiendo nuestra jurisprudencia para que pueda accionarse en vía constitucional, derivándolo de los términos del articulo 133 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, aun cuando este haya sido concebido en relación con el 117, el cual "por su propia y especifica formulación, jamás puede ser

violado en forma directa" (s. de esta Sala del 23.05.88, caso: "Fincas Algaba").

De esta manera, resulta concluyente para la Sala que la inactividad de la Administración ante una obligación legal específica infringe en forma directa e inmediata, precisamente, el texto legal que la contempla, y entonces la Constitución resultaría violada de manera indirecta o mediata. En efecto, para que un Juez de Amparo pueda detectar si la abstención de ente agraviante lesiona efectivamente un derecho o garantía consagrado en la Constitución, deberá, en primera instancia, acudir o fundamentarse en la supuesta ley incumplida para verificar si la abstención se produjo ante una obligación específica. Lo cual significaría negarle el amparo su carácter de acción constitucional y otorgarle otro, por ejemplo el de un recurso contencioso administrativo, tal como fue aclarado por esta Sala en las dos sentencias comentadas.

b) El otro principio que impide el ejercicio de la acción de amparo autónoma contra abstención del cumplimiento de obligaciones específicas es el de ostentar aquella un carácter extraordinario o especial. Esta característica, atribuídale por vía jurisprudencial, fue confirmada con la promulgación de la ley que rige la materia cuando se condición de su admisión al hecho de no existir otros medios procesales eficaces con capacidad para restablecer inmediatamente la situación constitucional infringida.

Para los casos donde un funcionario público no realice la actuación específica a la cual una ley lo explique, existe en el articulo 42, numeral 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia una acción contencioso-administrativa destinada, precisamente, a obtener del juez un pronunciamiento sobre la obligatoriedad de la Administración en realizarla. Esta acción por abstención fue desarrollada jurisprudencialmente en sentencia de 28.02.85, (caso: Eusebio Igor Vizcaya Paz), donde la Sala estimó, conforme al artículo 102 ejusdem, que el procedimiento más conveniente para tramitarla es el previsto para el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos particulares contemplado en los artículos 121 y siguientes de la misma Ley. Es esta acción contencioso-administrativa, y no la amparo constitucional, la que deben ejercer los particulares que se sientan lesionados en sus

> derechos o garantías de rango constitucional por las abstenciones u omisiones de los funcionarios públicos, y así lo reitera la Sala.

La teoría manejada por la jurisprudencia descansa sobre el carácter extraordinario de la acción de amparo constitucional y sobre la exigencia de violación directa de la Constitución, o más concretamente de un derecho fundamental.

Ahora bien, del análisis de la jurisprudencia contencioso-administrativa podría llegarse fácilmente a la conclusión que el amparo constitucional ejercido en forma autónoma nunca resultó procedente frente a conductas omisivas específicas. Sin embargo, hacer esa afirmación, con los argumentos utilizados en el fallo antes citado, seria tan radical como decir que nunca sería posible ejercer pretensiones de amparo autónomas contra actos administrativos, o que no es posible el control de los actos discrecionales del Poder Público.

En efecto, según el criterio de Chavero, (2001):

> Es cierto que la acción de amparo constitucional procede cuando no existan otras vías judiciales idóneas para restablecer efectivamente los derechos constitucionales vulnerados...
>
> Ahora bien, el hecho de que el amparo constitucional sólo proceda cuando no existan vías ordinarias capaces de

> restablecer efectivamente la situación jurídica infringida no implica que podamos afirmar de plano y sin excepciones la imposibilidad de ejercer amparos ante algún tipo particular de actos, hechos u omisiones. Tan es así, que a pesar del carácter extraordinario de esta acción, la misma jurisprudencia contencioso-administrativa ha admitido la posibilidad de intentar acciones de amparo autónomas contra actos administrativos. (p. 383)

En fuerza de lo anterior podemos citar Sentencia de la Sala Constitucional de fecha 08 de abril de 2010, Nº 186, caso: Angel Eduardo Vargas contra un Acto sin número del Consejo Moral Republicano, en la cual la Sala declara con lugar la acción de amparo constitucional interpuesta, contra el acto del Consejo Moral Republicano.

Lo determinante siempre ha sido el análisis de la eficacia de los mecanismos alternos de que dispone el agraviado para atender una determinada pretensión. Se trata entonces de examinar si los procesos judiciales, ordinarios o especiales, resultan idóneos para proteger con eficiencia el derecho o garantía constitucional vulnerado o si, por el contrario, es solo el amparo constitucional la vía procesal apta para ello.

Pues bien, si se está en presencia de una omisión específica, pero que solo puede ser tutelada a través del remedio extraordinario del amparo, dada la urgencia en la tramitación y

decisión del caso, entonces debería permitirse la utilización del amparo constitucional, así sea para obligar a la. Administración a que cumpla con la conducta particular a que se ha negado.

Iguales críticas merece la afirmación realizada por la Sala Político Administrativa en la decisión Myrtha Jean-Mary de Seide, referente a la necesidad de violación directa de un derecho fundamental. En efecto, tal y como sucede con los amparos autónomos contra actos administrativos, no se puede generalizar para tratar de rechazar la procedencia de amparos autónomos contra omisiones de la Administración Pública, afirmando que el juez no puede basar su decisión de amparo en normas de rango infraconstitucional. Que el juez tenga que analizar normas de rango legal no implica necesariamente, que no esté de por medio la violación directa de un derecho constitucional.

La tesis de la violación directa exige que la gravedad del hecho lesivo deba ser significativa y no una mera transgresión de la norma legal desarrolla un derecho constitucional. Tiene que tratarse de un hecho, acto u omisión que afecte el contenido esencial del derecho fundamental, imponiendo limitaciones que

los ciudadanos no están obligados a soportar, sin importar que el derecho haya estado o no desarrollado en una norma de rango legal.

Puede suceder, entonces, que la omisión específica de una norma legal implique la violación directa de un derecho constitucional. Lo importante es que el juez de amparo no requiera de un debate complicado o extenso para dilucidar si la omisión es justificada o no, pues en ese caso, se requerirá de los remedios judiciales ordinarios para dilucidar esa controversia (acción en carencia). Si el juez necesita efectuar comprobaciones fácticas complicadas, determinaciones técnicas o complejas, entonces el amparo no será la vía idónea, pero si por el contrario con la sola presentación del amparo y los anexos respectivos, el juez puede constatar fácilmente que se trata de una omisión ilegítima, pues los requisitos legales están claramente cumplidos o comprobados, entonces podría restablecer la situación jurídica infringida a través de una acción autónoma de amparo constitucional.

En este sentido Chavero, (2001) manifiesta:

Por tanto, no consideramos acertada la posición

jurisprudencial que pretende desechar de plano toda acción de amparo constitucional ejercida en forma autónoma contra una omisión específica de la Administración Pública. Creemos, al igual que como sucede en los casos de amparo autónomo, contra actos administrativos, que habrá que analizar el caso concreto para determinar si las vías ordinarias son lo suficientemente idóneas para restablecer la situación jurídica infringida, o si por el contrario el amparo sería la única forma de salvaguardar los derechos fundamentales en juego.

Con relación a los efectos de la acción de amparo autónoma frente a conductas omisivas de la Administración Pública habrá que atender, evidentemente, al tipo de potestad administrativa que implica la toma de decisión que ha sido omitida.

Así, si el acto omitido implica necesariamente analizar elementos mayormente discrecionales, pues existen varias alternativas para la Administración en la forma como ha de cumplirse la omisión, entonces, el juez de amparo deberá limitarse a ordenar que la Administración se pronuncie dentro de un plazo prudencial. Debe recordarse aquí lo ya expuesto anteriormente, sobre la posibilidad de utilizar vías indirectas de presión para llegar de constreñir a la Administración Pública a que cumpla lo omitido (v.g. multas coercitivas y sucesivas en caso de incumplimiento).

Si por el contrario, el juez de amparo tiene todos los elementos suficiente para tomar la única decisión correcta y adecuada, pues la ley no otorga mayor discrecionalidad a la Administración para dictar un acto específico o cumplir con una obligación determinada, entonces podrá hacerlo directamente o por vía subsidiaria, es decir, pudiera ordenar que el fallo se convierta en el acto omitido, en caso de que la Administración no se pronunciase dentro del plazo que el juez estime conveniente y acorde con la protección constitucional que se reclama. (p. 385)

Es claro, que el juez constitucional no es quien debe decidir

donde debe ir la carretera, donde debe construirse una central hidroeléctrica o cuándo puede restringirse la libre convertibilidad de la moneda, pero también es evidente que los derechos del ciudadano no pueden verse soslayados por las omisiones ilegitimas de los órganos de la Administración. Por ello debe el Juez de amparo para cumplir con la misión de verificar y, de ser el caso, corregir las conductas omisivas que afectan los derechos más trascendentes.

Quizás hoy en día no pueda negarse la existencia de una tendencia universal de entender que las democracias imponen un reforzamiento, y en modo alguno relajación, de los controles judiciales. Ya lo advertía Kelsen, (citado por Chavero, 2001):

> ... el destino de la democracia moderna depende en una gran medida de una organización sistemática de todas estas instituciones de control. La democracia sin control no puede durar... (p. 386)

Ello quiere decir que hay una tendencia a reducir márgenes de discrecionalidad especialmente amplios, lo que implica, lógicamente, una extensión de los poderes del juez, y entre ellos, el de amparo.

Claro esta, el principio de separación de poderes impone un

respeto a las atribuciones del Ejecutivo (el acto mismo de gobernar) pero sin que ello excluya el sometimiento pleno de la Administración al Derecho, pues ningún principio constitucional puede legitimar la transgresión de los derechos de los ciudadanos, permitiendo que se perpetúen conductas omisivas por largos periodos de tiempo. Desde este punto de vista, la justicia constitucional debe centrarse en el respeto o protección del administrado y ya no en el respeto sacramental a los gestores del interés general.

El amparo constitucional ante los reclamos por la omisión en la prestación de servicios esenciales

Sobre este especial particular, existen algunas decisiones de la Sala Político-Administrativa mediante las cuales se han otorgado mandamientos de amparo constitucional ante omisiones de prestación de servicios públicos vinculados a ciertos derechos constitucionales sociales y culturales, ordenándose hasta rectificaciones presupuestarias para atender omisiones graves de estas tareas elementales del Estado.

Para la procedencia de estas pretensiones simplemente se ha esquivado el análisis de los requisitos jurisprudenciales

tradicionales, quizás debido a la gravedad de los asuntos litigados. Pero el hecho es que se ha combatido conductas omisivas de la Administración Pública en atender determinados servicios públicos y así evitar la vulneración de derechos subjetivos tan importantes como el derecho a la vida y a la salud.

Así, en una decisión dictada por la Sala Político-Administrativa en fecha 14 de agosto de 1998, caso: Instituto Psiquiátrico Rural Virgen del Rosario, CA., se cuestionó vía amparo constitucional la conducta omisiva del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, al no proveer los medios necesarios a instituciones privadas encargadas del cuidado, tratamiento y manutención de pacientes con problemas psiquiátricos. En efecto, el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social se había negado a prorrogar los contratos que tenía con estas instituciones, lo que planteó la posibilidad de que los propietarios de estos centros de atención cerraran sus puertas, teniendo que dejar completamente desprotegidos a los enfermos allí recluidos.

Ante esta situación, la Sala Político-Administrativa declaró con lugar la acción de amparo intentada ordenando al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social a que procediera a prorrogar

inmediatamente los contratos de servicios suscritos con los centros privados, disponiendo, además, la cancelación de los montos correspondientes a los meses ya transcurridos. Quizás el elemento más contundente en este proceso de amparo fue el hecho de que se pudo demostrar que el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social nunca tuvo la intención de rescindir los contratos vigentes y además tenia la disponibilidad presupuestaria.

Distinto fue el caso decidido por la misma Sala Político-Administrativa y casualmente el mismo día 14 de agosto de 1998, en el caso de los enfermos del SIDA. Y la diferencia en uno u otro caso radicaba en el hecho de que para la atención de los enfermos del SIDA sencillamente el Ministerio de Salud y Asistencia Social no se había negado a cumplir con el debido tratamiento médico de estos pacientes, sino que no disponía de los recursos presupuestarios necesarios para cumplir a cabalidad con los deberes de asistencia de los enfermos de VIH/SIDA.

Sin embargo, la decisión que se comenta dispuso lo siguiente:

1. Se ORDENA al Ministerio de Sanidad y

Asistencia Social, efectuar en beneficio de parte actora, antes identificada, la entrega regular y periódica de medicamentos denominados Inhibidores de la Transcriptasa e Inhibidores de la Proteasa, tales como AZT o Zidovudine, DDI o Didanosine, DDC o Zalcitabine, D4T o Stavudine, 3TC o Lamivudine, Crixivan o Indinavir, Saquinavir o Invirase y Norvir o Ritonavir, de acuerdo a las prescripciones combinadas de los médicos especialistas de los Servicios de Inmunología e Infectología de los hospitales y centros de salud adscritos al MSAS.

2. Se ORDENA al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, en beneficio de la parte actora, la realización o cobertura de los exámenes especializados tales como "Carga Vira¡, Conteo Linfocitario, Conteo de Plaquetas y todos aquéllos exámenes, tanto para las enfermedades oportunistas, como aquellos necesarios para tener acceso a los tratamientos combinados de los Inhibidores de la Trascriptasa y los inhibidores de la Proteasa";

3. Se ORDENA al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social que le suministre a la parte actora todos los medicamentos para el tratamiento de las enfermedades oportunistas, tales como antibióticos, antimicáticos, antidiarreicos, quimioterapias, crioterapias y todos los demás que sean necesarios derivados de su condición de V11-1/SIDA;

4. Se ORDENA al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social que desarrolle una política de información, tratamiento, y asistencia médica integral;

5. Se NIEGA la pretensión expuesta en el punto 5) del petitum, de se extendiesen los beneficios que fuesen otorgados en esta acción de amparo a todos los ciudadanos que viven en Venezuela con V11-1/SIDA.

6. Se ORDENA al Ministro de Sanidad y Asistencia Social, impartir las órdenes necesarias a los efectos de que el organismo a su cargo cumpla con las pretensiones de los actores que han sido declaradas con lugar en la presente sentencia.

El presente mandamiento de amparo deberá ser acatado, de inmediato, por todas las autoridades, so pena de incurrir en desobediencia a la autoridad.

Este mandamiento de amparo se produce con independencia de la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, a lo que Chavero, (2001) se pregunta:

> ... que pasaría si para cumplir con ese fallo, el Ministerio tiene que dejar de atender otros enfermos (v.g. de cáncer, renales, diabetes, etc.) No queremos decir con esto que algunos enfermos son más importantes que otros, sino que sencillamente que no podemos pasar por alto el grave peligro que se corre al abrir una amplia brecha del amparo a los derechos económicos, sociales y culturales, pues lo correcto sería que estos fines esenciales del Estado sean asumidos por el Poder Legislativo y por el Poder Ejecutivo, quienes son en definitiva los órganos que efectivamente pueden atender, en igualdad de condiciones y considerando la realidad presupuestaria, cada una de estas tareas elementales. El Poder Judicial, en todo caso, debería intervenir en estos asuntos cuando resulte claro que se dispone de los recursos pertinentes para una determinada tarea estatal y ha sido simplemente negligencia o desidia de los funcionarios públicos el cumplir con dichos fines estatales, poniendo en peligro el mínimo vital de los derechos fundamentales...
>
> ... si cada individuo o grupo social en estado de necesidad -que al menos en nuestro país no son pocos- acude al proceso de amparo constitucional a reclamar la prestación de servicios de vivienda, cultura, salud, etc. seria imposible planificar el gasto público y lejos de obtenerse justicia se estaría creando una enorme desigualdad en la distribución de los ingresos nacionales. (p. 389)

En todo caso, el punto que interesa resaltar aquí, es que se ha admitido la procedencia de pretensiones de amparo constitucional para combatir omisiones de la Administración

Pública ante reclamos por la insuficiencia de los servicios públicos, lo que sin duda constituye algo novedoso que tendría que ser precisado paulatinamente por la jurisprudencia de la Sala Constitucional. Lo que si es evidente es que estos casos han roto con el paradigma del amparo ante las llamadas omisiones específicas.

Ahora, bien con la entrada en vigencia de la LOJCA (2010), al igual que sucedió con *las vías de hecho,* también se le puso coto al vaivén jurisprudencial, de aceptar la tramitación del amparo autónomo par la protección de los derechos constitucionales, producto de las abstenciones de la administración o omisiones, demora o prestación de servicios públicos. Pues, se establece que se tramitaran dichas pretensiones por el procedimiento breve establecido en la LOJCA (2010).

Debemos resaltar que el mismo resulta un cause procesal que *privilegia el derecho de acceso* a la jurisdicción para la tramitación de dichas pretensiones, pues, si son presentadas junto a una pretensión de contenido patrimonial no impedirá que se conozca de la misma, conforme el artículo 65 LOJCA.

CAPÍTULO IV

EL AMPARO CONSTITUCIONAL EJERCIDO CONJUNTAMENTE CON LAS DEMANDAS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales previó la posibilidad de cuestionar los actos, hechos u omisiones de la Administración, a través de la acción autónoma; y además, estableció un sistema que permite el relajamiento de los remedios contencioso-administrativos preexistentes, a los fines de hacerlos mas expeditos y menos engorrosos, por considerar que hay derechos constitucionales en juego, es necesario una actuación más expedita de los órganos de justicia. Tal como lo reseña Victor HERNÁNDEZ-MENDIBLE en su ponencia sobre las Tendencias de la Tutela Cautelar en el Derecho Procesal Administrativo en las II Jornadas de Derecho Procesal Administrativo, al referirse a la trascendencia de la promulgación de la LOA y su consecuente expansión de la tutela cautelar en nuestro sistema contencioso administrativo. Según lo dicho por dicho autor el citado cuerpo normativo vino a establecer dos vías para la concesión de la tutela constitucional.

Dicho lo anterior, podemos señalar que la LOA consagra dos mecanismos procesales para proteger a los ciudadanos frente a los actos, hechos y omisiones provenientes de la Administración Pública. El primero de ellos consiste en la acción de amparo *"autónoma"* como mecanismo de protección ante la actuación administrativa que viole o amenace violar derechos y garantías constitucionales; y como segundo, contamos con el amparo ejercido conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de anulación cuya finalidad es eminentemente cautelar.

La ley especial de amparo delinea la figura del *amparo conjunto* en su artículo 5 al establecer lo siguiente:

> Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso-Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. En estos casos, el Juez, en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio.

De esta forma la LOA, en palabras de Rafael Chavero Gazdik (2001)

> "... estableció un sistema que permite el relajamiento de los remedios contencioso administrativos preexistentes, a los fines de hacerlos más

expeditos y menos engorrosos, por considerar que, cuando hay derechos constitucionales de por medio, es necesario una actuación más expedita de los órganos de justicia"

Determinación cautelar del amparo conjunto. Referencia al caso Banvenez.

La naturaleza cautelar fue definida magistralmente por una sentencia de la extinta Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia del 10 de julio de 1991, caso de Tarjeta Banvenez y otros vs. Comisión Nacional de Valores. En este fallo se reconocen como características del amparo conjunto, como una acción subordinada y accesoria a la acción principal *–nulidad-*, de carácter temporal y provisorio.

"...En cualesquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino subordinada, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló, y por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de

la ejecución del acto de que se trate "mientras dure el juicio...(omissis)"

En esta sentencia, igualmente, se marca la diferencia entre las modalidades de amparo y declara la *"accesoriedad"* del amparo con respecto al recurso de nulidad considerado *"principal"*.

"Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, el texto normativo en referencia contempla tres supuestos: a) la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3); b) la acción de amparo acumulada al recurso contencioso administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares o contra conductas omisivas de la Administración (artículo 5); y la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6, ordinal 5).

En cualquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a lo anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de la hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares mientras dure el juicio.

... (omissis)...

En otras palabras, si por las características analizadas el mandamiento de amparo se traduce única y exclusivamente en la suspensión provisional del acto recurrido en nulidad, la sentencia que decida ésta deja sin efecto aquella medida cautelar dictada

en forma previa, tanto si el acto cuestionado es anulado como si es confirmada, porque, en uno u otro caso, carece ya de sustentación jurídica.

... (omissis)...

En efecto, siendo distintas las consecuencias que dimanan de una acción autónoma de amparo y de la ejercida conjuntamente con otro recurso (restitutorias en el primer caso y cautelares en el segundo), basta en esta última el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá que dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 Ley Orgánica de Amparo).

... (omissis)...

Considera esta Sala, por otra parte, que en el amparo acumulado, ese "medio de prueba" a que alude el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, puede consistir en el propio acto administrativo impugnado en nulidad, cuyo texto debe ser examinado por el juez de amparo para concluir si, a su juicio, del mismo acto administrativo de efectos particulares se deduce la presunta violación constitucional alegada por el recurrente y acordar, en consecuencia, la medida suspensiva de sus efectos que le ha sido solicitada"

La naturaleza cautelar del amparo conjunto

Esta modalidad de amparo recibe voces indistintas para su denominación: *"cautelar"* y *"conjunto"*. El uso indiscriminado de la expresión requiere que pongamos linderos en un asunto que pasa por algo más que la crítica gramatical.

En efecto, la tipología de amparo es "conjunta", toda vez que la interposición del recurso contencioso administrativo de anulación va acompañado de una pretensión de amparo que tiene una finalidad cautelar.

En doctrina, el profesor Antonio Casanova González, perfila con gran tino la naturaleza de la figura en estudio.

> "... es una incidencia cautelar dentro del proceso contencioso administrativo –ya sea el recurso de anulación o la acción por abstención-. No es por tanto una acción de amparo autónoma e independiente, ni mucho menos capaz de restablecer por sí misma la situación constitucional menoscabada. En efecto, al ser el amparo una medida cautelar no sólo es provisional sino especialmente instrumental: está destinado a ser un instrumento que garantice la eficacia de la sentencia principal. De manera que el procedimiento imprescindible que se opone a la providencia cautelar, llamado principal y que produce cosa juzgada material ya que resuelve el asunto controvertido con carácter de definitividad, en estos casos, será siempre el recurso contencioso administrativo de anulación de actos administrativos de efectos particulares o la acción por abstención, según sea el agente perturbador un acto administrativo o una conducta omisiva específica de la Administración, respectivamente.

En otras palabras, el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no prevé una acumulación de acciones, entendido el concepto tradicional y legal anteriormente expuesto, ni

tampoco un ejercicio simultáneo de dos pretensiones autónomas y la otra plena, sino la posibilidad de que al acudir el particular ante la jurisdicción contencioso–administrativa para buscar el restablecimiento de la situación jurídica lesionada por la actuación o inactividad de la Administración según el caso, puede solicitar, mientras dure el juicio pertinente, una medida cautelar que le garantice la protección y resguardo de los derechos y garantías fundamentales que, en cuanto espera, podrían ser menoscabados"

El profesor Gustavo Urdaneta Troconis (1995) considera al amparo conjunto como "... una providencia cautelar, que permite proteger provisionalmente al demandante en sus derechos constitucionales, mientras dure el juicio correspondiente a la acción o recurso por él incoado; la protección consiste siempre, según el texto de la ley, en la suspensión de efectos del acto cuestionado"

La jurisprudencia patria en torno a la naturaleza del amparo conjunto lo delimito en el caso Tarjetas Banvenez marcó un antes y un después; posteriormente la Sala Político Administrativo refuerza el criterio asumido al pronunciarse sobre la naturaleza cautelar del amparo conjunto en Sentencia de 15 de marzo de 2001, caso: Marvin Enrique Sierra Velasco, estableció:

> "(...) el **carácter cautelar** que distingue al amparo ejercido de manera conjunta y en virtud del cual se persigue otorgar a la parte afectada en

> su esfera de derechos constitucionales, una protección temporal, pero inmediata dada la naturaleza de la lesión, permitiendo así la restitución de la situación jurídica infringida al estado en que se encontraba antes de que ocurriera la violación, mientras se dicta decisión definitiva en el juicio principal"(el subrayado es nuestro)

A las características anteriormente definidas para esta figura (subordinada, accesoria, temporal y provisoria) se suma la de la *inmediatez* dado la gravedad de los derechos de orden constitucional que pudieran afectarse.

Para concluir, a nuestro juicio, falta un elemento que pocos autores hacen referencia, como lo es el carácter *extraordinario* aplicable al amparo en cualquiera de sus modalidades –*autónomo o conjunto*-. Este es un signo que caracteriza al amparo, toda vez, que se requiere una ausencia de mecanismos ordinarios contenidos en el sistema contencioso administrativo

Tales definiciones resaltan al *amparo* como la pieza principal entre dos mecanismos procesales que se intentan por esta vía: la anulación y el ejercicio conjunto no implica la acumulación de pretensiones.

Lo anterior también supone, como podrá entenderse, que la figura del amparo constitucional (tanto en su manifestación cautelar como, sobre todo, en su vertiente de acción autónoma) debe poseer un carácter extraordinario, esto es, que solamente podrá entrar en

juego ante la inexistencia o ante la insuficiencia de los mecanismos originales y naturales del sistema contencioso administrativo.

Competencia para conocer del amparo conjunto

La regla de competencia en los amparos conjuntos ha sido definida por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo de Justicia en las Salas Constitucional y Político Administrativa. El amparo *conjunto* tal como lo mencionásemos inicialmente, se trata de una medida cautelar inserta dentro de una demanda de nulidad. La pretensión principal es la de nulidad de un acto administrativo, por tanto, el control de la legalidad de ese acto le corresponde a terrenos de la jurisdicción contencioso administrativa tal como lo establece el artículo 259 constitucional.

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

En este tema resulta fundamental discriminar el papel de las instituciones procesales envueltas en un amparo conjunto, tal como lo reseña el maestro José Araujo Juárez (1997) cuando en lucida interpretación define los roles del amparo y el recurso de nulidad en una acción de este tipo.

> "... en el caso del ejercicio conjunto del amparo constitucional y del recurso contencioso-administrativo de anulación, ambas acciones tienen distinto objeto y resultado: el amparo constitucional busca la protección de un derecho o garantía fundamental violado, mediante el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida: en cambio, el recurso contencioso-administrativo de anulación busca, además de controlar la legalidad y constitucionalidad de los actos administrativos, mediante la anulación

Para ilustrar lo anterior podemos citar la Sala Constitucional en el caso Emery Mata Millán, y la del caso Ramón Antonio Maican de fecha 01 de junio de 2001, donde se expresa lo siguiente:

> Ahora bien, en relación con la competencia de los órganos jurisdiccionales para conocer de las acciones de amparo ejercidas conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de nulidad contra actos administrativos o conductas omisivas, previstas en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucional, esta Sala, en sentencia de fecha 20 de enero del presente año, (Caso *Emery Mata Millán*), estableció lo siguiente:

"...Al estar vigente el citado artículo 5, surge una excepción a la doctrina sobre la competencia en materia de amparo, contenida en este fallo, y es que los tribunales, incluyendo las Salas de este Supremo Tribunal, que conozcan de procesos de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, o contra negativas o abstenciones de la Administración mediante recursos contenciosos administrativos, podrán a su vez conocer de los amparos previstos en el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, siempre que el recurso de nulidad o por abstención de la Administración, no se funde en una infracción directa e inmediata de la Constitución y siempre que la acción de amparo no se encuentre caduca"

Conforme a lo anterior, el conocimiento de la acción de amparo ejercida en forma cautelar, es competencia del tribunal a cuyo cargo esté la decisión correspondiente de la demanda de nulidad del cual es accesorio el amparo.

Por otra parte, la Sala Político Administrativa en fecha 20 de julio de 2000 en el caso Cadafe vs. Ministerio del Trabajo, refuerza el criterio de la *accesoriedad* del amparo conjunto al recurso contencioso administrativo de anulación, declarándose por tal motivo competente a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de las pretensiones conjuntas.

Por lo que atañe a la competencia, observa la Sala que el recurso contencioso administrativo de nulidad ha sido ejercido en forma conjunta, en la forma prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica de

Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, con solicitud de amparo cautelar, por lo que esta última se trata de una acción accesoria de una acción principal que, en consecuencia, fija el destino de aquélla (*Vgr.* Sentencia *Tarjetas Banvenez* de fecha 10 de julio de 1991).

La competencia de esta Sala para conocer de estas pretensiones conjuntas, ha sido ratificada mediante sentencia dictada en fecha 20 de enero del año 2000 por este Máximo Tribunal en Sala Constitucional, mediante la cual se expresó lo siguiente:

> *"...Al estar vigente el citado artículo 5°, surge una excepción a la doctrina sobre la competencia en materia de amparo, contenida en este fallo, y es que los tribunales, incluyendo las Salas de este Supremo Tribunal, que conozcan de procesos de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, o contra negativas o abstenciones de la Administración, mediante recursos contenciosos administrativos, podrán a su vez conocer de los amparos previstos en el artículo 5° de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, siempre que el recurso de nulidad o por abstención de la Administración, no se funde en una infracción directa e inmediata de la Constitución, y siempre que la acción de amparo no se encuentre caduca.*
>
> *Resultado de la doctrina que se expone, es que las Salas de este Tribunal Supremo de Justicia que conocen amparos que no se han ejercido conjuntamente con recursos contenciosos administrativos, remitirán a esta Sala las acciones de amparo que venían tramitando, mientras que* ***la Sala Político-Administrativa*** *y la Sala Electoral* ***seguirán conociendo los amparos que se ejercieron o se ejerzan conjuntamente con el recurso contencioso administrativo o electoral de anulación de actos o contra las conductas omisivas****."* (Resaltado de la Sala).

Aunado a lo anterior, resulta necesario destacar que el texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dispone en su artículo 259, que la jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Máximo Tribunal y a los demás tribunales que determine la ley, los cuales son competentes para anular los actos administrativos generales o **individuales** contrarios a derecho, incluso por desviación de poder.

Requisitos (de Procedencia) para la operatividad del amparo conjunto

La Sala Político Administrativo el 29 junio de 2000 en el Caso. Inversiones y Cantera Santa Rita C.A., dispuso que el amparo tiene una naturaleza cautelar y por ello la Sala exigía para su procedencia además de la constatación de la violación directa a derechos constitucionales, la actualidad de la lesión y la posibilidad de sus restitución de manera inmediata de la situación jurídica denunciada como violada, la exigencia de los requisitos tradicionales de procedencia de las medidas cautelares innominadas previstos en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil. Pues según el dicho de la sala los efectos que se pretenden alcanzar a través de la implementación de esta modalidad son diferentes dado a su

transitoriedad que solo busca la suspensión provisional del acto lesionador recurrido, esto es mientras dure el juicio principal.

En fecha posterior la Sala Político Administrativo del Tribunal Supremo de Justicia dejo establecido en el Caso Marvin Enrique Sierra Velasco de fecha 15 de marzo de 2001 los requisitos de procedencia para la operatividad de del amparo conjunto, a tal efecto dispuso:

> (...)estima la Sala que debe analizarse en primer término, el *fumus boni iuris,* con el objeto de concretar la presunción grave de violación o amenazas de violación del derecho constitucional alegado por la parte quejosa y que lo vincula al caso concreto; y en segundo lugar, el *periculum in mora,* elemento éste determinable por la sola verificación del requisito anterior, pues la circunstancia de que exista presunción grave de violación de un derecho de orden constitucional, el cual por su naturaleza debe ser restituido en forma inmediata, conduce a la convicción de que debe preservarse *ipso facto* la actualidad de ese derecho, ante el riesgo inminente de causar un perjuicio irreparable en la definitiva a la parte que alega la violación.
>
> Asimismo, debe el juez velar porque su decisión se fundamente no sólo en un simple alegato de perjuicio, sino en la argumentación y la acreditación de hechos concretos de los cuales nazca la convicción de un verdadero perjuicio de los derechos constitucionales del accionante.

Además, de los requisitos arriba mencionados la LOJCA (2010), trajo consigo una innovación en cuanto a los requisitos de procedencia de las medidas cautelares en el ámbito de la justicia administrativa. Como lo es: "la ponderación de los

intereses públicos generales y colectivos concretizados". Requisito exigido en el artículo 104, el cual establece:

> "A petición de partes, en cualquier estado y grado del procedimiento el tribunal podrá acordar las medidas cautelares que estime pertinentes para resguardar la apariencia de buen derecho invocado y garantizar las resultas del juicio, ponderando los intereses públicos generales y colectivos concretizados y ciertas gravedades en juego, siempre que dichas medidas no prejuzguen sobre la decisión definitiva"(subrayado añadido)

En torno a este último requisito, no lo consideramos como tal, nos resulta más bien como un camino de interpretación o de juicio de valor que ha de seguir el Juez Contencioso Administrativo, de equilibrio y análisis de los intereses públicos y de los intereses relativos en el proceso. Como una forma especial en el que Juez Contencioso puede ver el conflicto de intereses y pueda resolver el asunto, siempre equilibrando los derechos e intereses de los particulares y los intereses públicos. Tema este que creemos guarda estrecha relación con la reversibilidad de la medida. Solo que este caso ha de velar por la protección de interese colectivos.

Procedimiento para la Tramitación del Amparo Cautelar

El cause procesal para la tramitación del amparo conjunto sufrió los embates de los cambios Jurisprudenciales, dentro de las decisiones

mas resaltantes además del Caso: Tarjetas Banvenez arriba comentada, podemos señalar La Sala Constitucional en fecha 14 de marzo de 2000 en el caso Ducharme de Venezuela, C.A. estableció un procedimiento para tramitar el amparo conjunto inspirados en los principios constitucionales de *celeridad* y *brevedad procesal* (artículo 26 CRBV).

Por lo que el procedimiento consistirá, en el que una vez recibido por el órgano jurisdiccional el amparo conjunto, éste decidirá mediante auto separado sobre la admisibilidad de la pretensión principal (demanda de nulidad), salvo que por la urgencia del caso decida también pronunciarse en el mismo acto, sobre el amparo ejercido conjuntamente. Nótese que sobre la base de la *emergencia* de la providencia cautelar podía modificarse la oportunidad de pronunciamiento sobre la cautela.

En caso de que se declare inadmisible la acción principal, se daba por concluido el juicio y se ordenará el archivo del expediente.

Para el supuesto que se admita pretensión principal, en el mismo auto se ordenará abrir cuaderno separado en el cual se designará ponente, a los efectos de decidir sobre el amparo constitucional.

Continuando el procedimiento principal su trámite por ante el Juzgado de Sustanciación, la Sala decidiría sobre la procedencia o no del amparo cautelar. Declarado procedente el amparo se ordena la notificación de dicha decisión al presunto agraviante, para así garantizarle a este el control jurisdiccional sobre la referida decisión, a través del ejercicio de la oposición a la medida. Oposición que debera

ejercer dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su notificación, supuesto en el cual se convocaba para una audiencia oral y pública que se efectuaría en el tercer (3º) día siguiente a la formulación de la oposición, a fin de que las partes expongan sus alegatos.

Una vez concluido el debate oral, en el mismo día deliberaba, y podrían:

Pronunciarse inmediatamente sobre la oposición, en cuyo caso se exponía de forma oral los términos de la decisión, la cual debía ser publicada íntegramente dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia en la cual se dictó aquélla. Podía también diferir la audiencia oral por un lapso que en ningún momento será mayor de cuarenta y ocho (48) horas por estimar que es necesario la presentación o evacuación de alguna prueba que sea fundamental para decidir el caso, o a petición de alguna de las partes o del Ministerio Público.

La decisión recaída sobre el amparo constitucional en nada afecta la tramitación de la causa principal.

En cuanto al trámite procesal para los amparos conjuntos, fundamentándose para ello en el principio de de celeridad y brevedad

procesal enmarcados en el articulo 26 (CRBV), dejó claro que no procede la admisión de la solicitud de amparo cautelar sin la previa admisión del recurso principal dada la naturaleza accesoria de esta en relación al recurso de nulidad.

Pasando a pronunciarse respecto a las causales de inadmisibilidad previstas en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, aunque sin emitir pronunciamiento alguno respecto a caducidad y el agotamiento de la vía administrativa conforme lo prevé el parágrafo único de la L.OA

El procedimiento jurisprudencial que se mantuvo hasta la entrada en vigencia de la LOJCA par la tramitación del Amparo Conjunto fue el contenido en una sentencia de la Sala Político Administrativo del Tribunal Supremo de Justicia Caso: Marvin Enrique Sierra Velasco de fecha 15 de marzo de 2001. Sobre el argumento de que el procedimiento establecido para conocer y tramitar el amparo cautelar, era incompatible con el texto constitucional y de otorgar protección en la forma más breve y eficaz posible a los derechos de rango constitucional, dada la naturaleza que revisten.

Se confirma el carácter accesorio del amparo cautelar de la pretensión principal, una vez admitida preliminarmente la causa principal, se emitía al mismo tiempo un pronunciamiento sobre la medida cautelar de amparo

solicitada, con prescindencia de cualquier otro aspecto.

Si, se declaraba procedente la medida, se ordenaba abrir cuaderno de medida para que la parte contra quien obraba la misma pudiera ejercer control de la misma a través del recurso de oposición, que tramitaba conforme el 602 de código de procedimiento civil. Continuaba tramitándose la causa principal sin el examen de las causales de inadmisibilidad establecidas en la ley.

En cambio, si se declaraba improcedente la medida el órgano jurisdiccional entraba a conocer las causales de inadmisiblidad de la pretensión principal y si del examen de las mismas, la encontraba incursa en una de ellas, declaraba inadmisible la pretensión principal.

Ahora bien, en la actualidad la LOJCA, le atribuye al juez contencioso administrativo un amplio poder cautelar, facultándolo para decretar medidas cautelares, vista la celeridad e inmediatez necesaria para atacar la trasgresión de los derechos constitucionales y evitar un daño grave e irreparable, conforme a su artículo 4 que establece:

> El Juez o Jueza Contencioso Administrativo está investido de las más amplias potestades cautelares. A tales efectos podrá dictar, aún de oficio, las medidas preventivas que resulten adecuadas a la situación fáctica concreta, imponiendo órdenes de hacer o no hacer a los particulares, así como a los órganos y entes de la Administración Pública, según el caso concreto, en

protección y continuidad sobre la prestación de los servicios públicos y en su correcta actividad administrativa.

El procedimiento para la tramitación de éste tipo de pretensiones, se encuentra en el Título IV, Capítulo V referido a los "Procedimientos de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa" estableciéndose el procedimiento que regirá la tramitación de las medidas cautelares. Cambiando el procedimiento que se venía llevando para la tramitación de la amparo conjunto.

El artículo 103, rige la tramitación de las medidas cautelares, incluyendo las solicitudes de amparo constitucional cautelar, salvo lo previsto en su artículo 69 relativo al procedimiento breve.

Significa entonces, que la Ley establece un procedimiento común en la tramitación de las diferentes medidas cautelares, al cual se debe aplicar en general. Independientemente de la pretensión procesal que lógicamente determinara el cause procesal para su tramitación, situación que aplaudimos. Salvo en las pretensiones que han de tramitarse por el procedimiento breve, situación que escapa del objeto de estudio.

El procedimiento obliga *abrir* un cuaderno separado para pronunciarse sobre la medida, tal como lo prevé el artículo 105:

> Recibida la solicitud de medida cautelar, se abrirá cuaderno separado para el pronunciamiento dentro de los cinco días de despacho siguientes.
>
> En los tribunales colegiados el juzgado de sustanciación remitirá inmediatamente el cuaderno separado. Recibido el cuaderno se designará ponente, de ser el caso, y se decidirá sobre la medida dentro de los cinco días de despacho siguientes.(subrayado añadido)

Al trámite de las medidas cautelares se dará prioridad.

Nótese, que el legislador prevé un lapso de cinco (5) días para pronunciarse sobre la solicitud cautelar. Mientras que conforme al artículo 36 de la misma ley establece el lapso de tres (3) días para emitir un pronunciamiento en torno a la admisibilidad o no de la pretensión principal.

Situación que puede generar dudas en torno al pronunciamiento oportuno sobre la tutela cautelar solicitada, que en el caso objeto de estudio dada la gravedad de la transgresión del derecho constitucional.

No existiendo orden de prelación, podría suceder que el Juez Contencioso decida pronunciarse primero en la pieza principal. Al examinar la misma, la haya incursa en una causal de inadmisibilidad, declara inadmisible la demanda, sin pronunciarse sobre la medida cautelar de amparo.

Temor que se patentiza y agrava, cuando observamos decisiones como las de los Juzgados Superior en lo Civil y

Contencioso Administrativo, que en el *auto de admisión*, condicionan el pronunciamiento cautelar a que las partes provean los fotostatos del escrito libelar y del auto de admisión par abrir el cuaderno de medida. Con ello materializándose el temor arriba expresado. Ejemplo de ello lo podemos observar en el auto de admisión dictado en fecha 22 de febrero de 2011, por el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Centro Norte en el expediente Nº 13.875, caso: General Motor Venezolana, C.A. VS. Inspectoría Del Trabajo "Cesar Pipo Arteaga" al manifestarse sobre la medida cautelar lo hizo en el auto de admisión de la siguiente manera:

> ¨Por lo que respecta al amparo cautelar solicitado, el Tribunal proveerá lo conducente una vez que la parte solicitante aporte las copias certificadas del libelo y del auto de admisión correspondiente"

Una vez acordada la medida las partes podrán hacer uso del recurso de oposición a la medida, establecido en los artículos 602 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. Manteniendo el legislador el mismo mecanismo de control jurisdiccional contra las providencias cautelares.

Intención del constituyente en torno al amparo conjunto

Los beneficios previstos en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales fueron vistos con gran entusiasmo por los usuarios de la Jurisdicción contencioso-administrativa, y muchas veces se abusaban de ellos para tratar de dilucidar cualquier controversia, por más remota que fuera, de normas constitucionales.

Son innegables, las ventajas introducidas por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales en la justicia administrativa, trascendentes y hasta vitales, pues muchas veces se permitió el control urgente y adecuado de la actuación administrativa, colocando a la parte que se alzaba con una presunción de buen derecho (en este caso de violación de los derechos fundamentales), en una mejor situación durante el desarrollo del proceso.

Sin embargo desde hace algún tiempo para acá se han observado ciertas tendencias jurisprudenciales que han venido tratado de reducir el alcance y potencia de esta modalidad de amparo, la cual, ha tenido como finalidad flexibilizar y agilizar el procedimiento contencioso administrativo, al cuestionarse actos

administrativos de efectos particulares.

Pensamos, que el fin del amparo ejercido conjuntamente con la demanda de nulidad, iba llegar con la vigencia de la Constitución de 1999, pues en su Exposición de Motivos, se expone lo siguiente:

> Además, con motivo de su creación, de la entrada en vigencia de la Constitución y de la naturaleza esencialmente constitucional de los derechos humanos y de la acción de amparo, la Sala Constitucional podrá asumir las competencias que en materia de amparo constitucional tenían las diferentes Salas de la extinta Corte Suprema de Justicia, en los casos de amparo autónomo contra altas autoridades de rango constitucional, amparo contra decisiones judiciales y apelaciones o consultas en amparo, dado que la Sala Constitucional pasa a ser la Sala del Tribunal Supremo de Justicia con la competencia afín para conocer y decidir tales asuntos.
>
> Por su parte, como consecuencia de lo anterior y dado que sólo la Sala Constitucional será competente para resolver las acciones de amparo en el Tribunal Supremo de Justicia, la ley orgánica respectiva deberá **eliminar** la acción cautelar de amparo que se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de nulidad y que permite a las Salas Político-administrativa y Electoral, suspender los efectos de los actos administrativos cuya nulidad les corresponde conocer y decidir. Para ello, la legislación deberá dotar al juez contencioso administrativo de todo el poder cautelar necesario para decretar de oficio o a instancia de parte, cualquier tipo de medida cautelar que fuere necesaria para garantizar la tutela judicial efectiva de los administrados y el restablecimiento de sus situaciones jurídicas infringidas mientras dure el proceso de que se trate, bien sea a través de la

> suspensión de los efectos del acto administrativo correspondiente, o a través de ordenes de hacer o no hacer, incluyendo el pago de sumas de dinero, que se impongan a la administración dependiendo del caso concreto.
>
> De igual manera y con el objeto de hacer efectiva la tutela judicial de los administrados y garantizar su derecho de libre acceso a la justicia, la ley orgánica deberá eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio. Aunado a ello, la legislación deberá establecer expresamente que en caso de que un acto administrativo estuviere viciado de inconstitucionalidad o de algún vicio que acarree su nulidad absoluta, no operará en modo alguno, el plazo de caducidad para el ejercicio del recurso contencioso administrativo de nulidad. Lo anterior tiene por objeto ofrecer al administrado una protección de sus derechos humanos acorde con el principio de progresividad consagrado en la Constitución, una vez eliminada la acción de amparo cautelar contra actos administrativos (subrayado y negrillas añadidas).

Con ello se puso particular énfasis en la eliminación del amparo ejercido conjuntamente con las demandas de nulidad, conforme a lo dispuesto en el articulo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales pues el constituyente encomendó al legislador *–futuro-*, a la hora de dictar la Ley Orgánica de la jurisdicción contencioso-administrativa, prescindir de este mecanismo que viene coadyuvando con la protección de los derechos e intereses de

las partes que acuden a la justicia administrativa.

Orden, no acatada por el legislador pues, en el artículo 103 de la LOJCA, contenido normativo del capitulo del "Procedimiento de la medidas cautelares", establece:

> "Este procedimiento regirá la tramitación de las medidas cautelares, incluyendo las solicitudes de amparo constitucional cautelar, salvo lo previsto en el artículo 69 relativo al procedimiento breve" (subrayado añadido).

Como puede verse entonces, la Exposición de Motivos procuro diseñar un nuevo sistema cautelar para la jurisdicción contencioso-administrativa. Pues, considero que toda medida cautelar es *tuitiva,* es decir, capaz de procurar la protección de los derechos constitucionales.

Creemos, que la orden dada por el constituyente, influyo a medias al legislador al redactar el capitulo del procedimientos cautelar de la LOJCA, pues, es claro la intención de no excluir al amparo conjunto de las diferentes posibilidades cautelares en el ámbito de la justicia administrativa.

Pensamos, que ello se debió a la obligación que tenia el

legislador de *garantizar* expresamente el *acceso* a la jurisdicción sin el debido agotamiento de la vía administrativa y de *eliminar* el lapso de caducidad, cuando el acto administrativo impugnado este inficionado de un vicio de inconstitucionalidad o de nulidad absoluta. Recordemos, que en relación a la caducidad, a pesar que el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA) establece, que los actos administrativos viciados de nulidad absoluta no adquieren firmeza. No es este el criterio jurisprudencial imperante, pues siempre priva la revisión de la caducidad con independencia del vicio alegado.

CAPÍTULO V

NATURALEZA JURÍDICA DE LA CADUCIDAD

Para establecer la naturaleza jurídica de la caducidad, resulta necesario precisar el origen y naturaleza de los conceptos "perención" y "prescripción"; pues están estrechanemte vinculadas con "acción", o como lo ha señalado la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 07 de noviembre de 2003, en el expediente Nº 01-289: "condiciones para el ejercicio de la pretensión procesal fundada". Esto refiriéndose a las dos últimas nociones.

Para ello es necesario precisar la noción de La Acción Procesal, a tal efecto, Rafael Ortiz(2004) la determina como:

> "la posibilidad jurídico-constitucional que tiene toda persona, natural o jurídica, pública o privada, de acudir ante los órganos jurisdiccionales para que, mediante los procedimientos establecidos en la ley, pueda obtener tutela de un determinado interés jurídico individual, colectivo, difuso o para lograr los efectos que la ley deduce de ciertas situaciones jurídicas"

De modo que el acceso a los órganos de administración de justicia no se extingue nunca. En efecto, toda persona, todo ciudadano, todo habitante de este país, tiene el derecho

constitucional de acceso ante la administración de justicia y a obtener con prontitud la decisión correspondiente; es decir, que los órganos jurisdiccionales tienen el deber de atender cualquier petición o solicitud que haga el administrado (desde la petición más compleja a la más tonta, desde quien tiene derecho hasta el que carece de él, desde el que actúa con mala fe al que no lo hace).

Entonces, el ejercicio del derecho de acción es incondicionado, es universal y por supuesto genera una cantidad de cargas, facultades, deberes y obligaciones para todas las partes (Juez, Actor, Demandado; así como, para el resto de los integrantes de la administración de justicia). De manera que los paradigmas que deben ser absolutamente abandonados, son aquellos que siguen hablando de "acción de amparo", "acción de condena" o "acción reinvidicatoria"; etc, pues, la acción es única lo que varia es la pretensión o los efectos de la sentencia que se pide con cada pretensión en particular.

Tampoco tiene sentido seguir hablando de "admisibilidad" o "procedencia" de la acción, porque lo que se admite o no, la que

procede o no, es la pretensión. Menos es posible seguir hablando de "desistimiento de la acción" porque de lo que se desiste es de la pretensión o del procedimiento, y tampoco se deben seguir empleando expresiones como *"prescripción de la acción"* o *"caducidad de la acción"* porque *lo que prescribe es el derecho material*, y lo *que caduca es la posibilidad de someter la pretensión al conocimiento de los órganos jurisdiccionales.*

La perención y el interés procesal

La Perención se sustenta en un interés procesal, en evidenciar el impulso necesario para recabar las providencias de trámites o definitivas que van a actuar, que van a pronunciarse sobre la pretensión.

La Perención de la Instancia en Venezuela ha tenido una historia desafortunada. Pero cabe preguntarse primero: ¿Qué entendemos por perención? Se entiende por perención de la instancia la sanción que se le impone a la parte por el incumplimiento de sus cargas o deberes

procesales, que tiene por objeto la extinción del proceso sin afectar la pretensión jurídica de las partes y sus derechos sustanciales.

Fijémonos que la *Perención* se verifica: 1) por falta de impulso procesal de las partes, y, 2) por incumplimiento de las cargas o deberes procesales que se le impongan a las partes, y que por supuesto son mandatos legales o especiales.

Debemos recordar que por ejemplo debemos citar dentro de los treinta (30) días siguientes a la parte demandada, porque si no haya una perención que se llama "perención breve"; también la problemática que trae la perención breve, porque antes la única manera de que se verificara la perención breve, era la falta de pago de los aranceles judiciales y eso fue abolido desde el 15 de diciembre de 1999.

Ahora, el asunto está, en que recientemente han habido algunas decisiones que reviven el tema de la "perención breve" sobre todo cuando hay una absoluta inactividad (Ej.- cuando no se señala el domicilio, ¿cómo hace el Tribunal para citar dentro de los 30 días siguientes si no se ha indicado el domicilio donde deba efectuarse la citación?, este podría ser un supuesto de perención breve); los otros supuestos son la perención semestral y la perención anual; ya sabemos que la perención semestral se produce cuando no se

gestiona la citación de los sucesores a titulo universal cuando hay muerte de alguno de los litigantes, y la perención anual se produce cuando ha habido una inactividad procesal antes de presentar informes (al menos en el proceso civil y ahora en el contencioso administrativo).

Los otros tipos de perención se producen ya no por inactividad o falta de impulso sino por no cumplir mandatos concretos; el caso del Artículo 354 del Código de Procedimiento Civil, es un caso típico en materia de cuestiones previas porque declaradas con lugar las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 2°, 4°, 5° y 6°, si no se subsanan obviamente hay un incumplimiento de esas cargas y el efecto es la perención.

En cambio que, el Artículo 19 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales establece una causal rara, pues, dispone que si la parte no corrige el libelo en las 48 horas siguientes al señalamiento del juez, entonces, se produce una "causa de inadmisibilidad"; esta solución, es mejor que la perención, porque en ésta se tiene que esperar que transcurran tres (3) meses para proponer nuevamente la pretensión conforme las reglas procesales, en tanto que la inadmisibilidad no genera ningún tipo de cosa juzgada, y

se puede al otro día -con la respectiva corrección- volver a intentar la pretensión.

En cuanto la naturaleza jurídica, se puede decir, en primer lugar, es una sanción impuesta por la ley. Ahora; como es una sanción impuesta por la ley su interpretación solo puede ser restringida (como todas las normas sancionatorias); además la perención opera tanto frente al actor como frente al demandado, porque ambos tienen acción, pretensión e interés, ambos tienen el deber de impulso.

Desde el año 2000, en la Sentencia de la Corte Primera en lo Contencioso Administrativo, Caso: Julia Teresa Peña Vs. Universidad de Carabobo, se estableció el carácter sancionatorio de la perención; y así también las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia se han pronunciado sobre el carácter de sanción de la perención.

La regulación positiva de la perención se encuentra en el Artículo 267 del CPC y en el artículo 41 de la LOJCA para el caso de las demandas tramitadas ente los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Siendo esta sanción más benigna que la establecida en el CPC, pues una vez declarada se podrá interponer *inmediatamente* después la demanda. Pues, la sanción de la extinción del procedimiento no trae consigo la obligación de esperar 90 días para volver a proponer la demanda, como lo establece el 271 del CPC.

La prescripción y su relación con el derecho subjetivo

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.952 del Código Civil venezolano, la prescripción "... es un medio de adquirir un derecho o de libertarse de una obligación". Es decir, que a través de la prescripción puede nacer o extinguirse un derecho subjetivo, en el ámbito del Derecho privado. En tal sentido ha sostenido la Sala Constitucional en sentencia de fecha 24 de marzo de 2000, que: "... la prescripción (...) no ataca la acción sino al derecho material que se quiere hacer valer".

La prescripción es un mecanismo establecido por el legislador para resolver un conflicto entre la protección que el ordenamiento jurídico confiere al titular del derecho, por una parte, y por la otra, a la seguridad jurídica. Es necesario recordar que, en el Derecho privado predomina el principio de autonomía de la voluntad, en virtud del cual el individuo puede contraer obligaciones, pero también renunciar a sus derechos. Tal principio encuentra protección constitucional en el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, ello de acuerdo a lo establecido en sentencia Nº 1118 de la Sala Constitucional de

fecha 5 de junio de 2001. En tal ámbito, el legislador ha establecido la presunción, en lo que atañe a la prescripción extintiva de derechos, de que el transcurso inútil de determinado tiempo, sin que el titular del derecho hubiera procurado su ejercicio, constituye una renuncia al derecho.

La Sala Constitucional ha sostenido al efecto en sentencia de fecha 24 de marzo de 2000, recaída en el expediente 00-0130, que: "... si la obligación prescrita se cumple, no existe posibilidad de repetir lo cumplido, ya que la prescripción es renunciable por tratarse de una institución atinente al derecho y a su disponibilidad".

De lo anterior se puede concluir que la prescripción se encuentra directamente relacionada con al derecho subjetivo. Tal vinculación es relevante para establecer el momento, a partir del cual empieza a correr el lapso establecido para la prescripción. En términos generales, la prescripción comenzará a contarse desde el momento que ha nacido el derecho, es decir, cuando el mismo es exigible.

Excepcionalmente, la ley puede establecer excepciones a esta regla. Ejemplo de ello, lo constituye la legislación del

trabajo, la cual, según lo establecido en el artículo 61 de la Ley Orgánica del Trabajo, la prescripción las acciones provenientes de la relación de trabajo se cuenta a partir de "... la terminación de la prestación de los servicios".

Debemos recordar que en el ámbito de la justicia administrativa, las reglas procesales de la prescripción no están reguladas en la LOJCA, motivado a ello las reglas anteriormente señaladas se aplican en los procedimientos contenciosos administrativos por mandato del artículo 31 de la LOJCA.

La caducidad

Al igual que en el caso de la prescripción del derecho, la caducidad de la acción constituye un mecanismo utilizado por el legislador, con la finalidad de resolver el conflicto entre la acción y el principio de seguridad jurídica. Pues bien, un conflicto de principios constitucionales se resuelve en la medida en que se procura establecer un justo equilibrio entre ellos. A tal efecto, el legislador ha valorado los bienes jurídicos en conflicto para establecer la mayor eficacia posible de los mismos.

El ordenamiento jurídico garantiza la posibilidad de toda persona, de acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses. Sin embargo, la controversia no puede ser infinitamente planteable. Motivos de seguridad jurídica exigen la imposición de un término para su ejercicio. En tal sentido, la Sala Constitucional, en sentencia de fecha 10 de mayo de 2004, recaída en el expediente Nº 03-1620, ha afirmado que "[el] lapso de caducidad creado por el legislador tiene como función primordial el mantenimiento de la paz social". Además ha señalado la misma Sala Constitucional en sentencia publicada en fecha 30 de noviembre de 2001 que:

> ... si bien efectivamente el cobro de las prestaciones sociales forma parte del carácter irrenunciable del que gozan los derechos laborales previsto en el Texto Fundamental, ello no implica su carácter absoluto pues, el ejercicio del mismo debe sujetarse a los lapsos previstos dentro del ordenamiento jurídico con el fin de velar por la seguridad jurídica de todos los ciudadanos.

Entre ambos principios, el legislador ha procurado establecer un equilibrio, sin que la protección de uno impida el ejercicio del otro. Un criterio similar ha sido sostenido por la Sala Constitucional, en su sentencia de fecha 8 de abril de 2003, en el sentido que:

> ... los [derechos] de acceso a la justicia y tutela judicial están garantizados a través del medio judicial que, en efecto, se ejerció, y la seguridad jurídica -de los interesados e, incluso, del colectivo- está materializada con la existencia de un lapso de caducidad cuyo respeto y resguardo también son deber del juez que conozca del medio judicial que corresponda.

En el caso de la caducidad, frente al Estado, la seguridad jurídica ostenta un valor particular. El mismo deriva de la necesidad de estabilidad y confiabilidad de los actos del Poder Público, sobre todo, en casos en que tales actos puedan a su vez incidir directa o indirectamente en la esfera jurídica de terceros.

A esto se suma el efecto paralizante que podría producir sobre el buen funcionamiento del propio órgano del Poder Público, del cual emana el acto, la incertidumbre acerca de la firmeza del mismo. Tales elementos característicos justifican que el legislador hubiera establecido un régimen jurídico para la caducidad de la acción que lo diferencia de la prescripción de derechos entre particulares.

El legislador ha establecido un sistema de varios grados de protección de la seguridad jurídica. Mientras que el mecanismo de la caducidad actúa como un lapso fatal, a partir del cumplimiento por parte de la Administración de los requisitos de

eficacia establecidos como garantía del particular; dicho mecanismo permanece inactivo cuando la Administración ha incumplido o lo ha hecho en forma defectuosa. En tales casos, merece menor protección el bien jurídico de la seguridad jurídica, frente a las garantías del administrado. Un resultado distinto sería en palabras de la Sala Electoral, la cual en sentencia de fecha 21 de noviembre de 2002, manifestó:

> ... además de jurídicamente ilógico, puesto que usa como premisa su propio incumplimiento de la Ley, contradice el principio general del derecho de que nadie puede alegar su propia torpeza y resulta contrario a los valores que implican un Estado de Derecho y de Justicia...

La Sala Constitucional se ha pronunciado en cuanto a la eventual infracción del principio de igualdad que se produciría entre funcionarios y trabajadores, en virtud de los distintos lapsos de prescripción y caducidad a que se sujeta el ejercicio de la acción para reclamar prestaciones por antigüedad. Señaló al respecto la Sala en sentencia de fecha 30 de noviembre de 2001,

> [que no estaba en presencia] ... de una situación en la cual se otorgue un tratamiento jurídico distinto a dos sujetos en idéntica situación, [...] pues el solicitante por su condición de funcionario se rige por las normas de la carrera administrativa y no por lo dispuesto en el

régimen laboral ordinario.

En otra oportunidad, en sentencia de fecha 11 de diciembre de 2002, la Sala Constitucional desestimó el argumento, según el cual la demanda por pago de prestaciones sociales no tendría un "... lapso de caducidad perentorio, sino que se rigen por las disposiciones del Código Civil y de las leyes respectivas sobre prescripción." Al respecto, recordó la Sala que "... la querella funcionarial es una demanda donde pueden ser incluidas pretensiones de nulidad, condena, mero declarativas y otras, -como la que la parte actora intentó en reclamo de pago de las prestaciones sociales...".

La relación entre la caducidad y el derecho constitucional de acceso al órgano jurisdiccional, consagrado en el artículo 26 de la vigente Constitución, trae como consecuencia que la caducidad, "... no puede ser creada contractualmente, ni por voluntad unilateral de los particulares o del Estado, sino sólo por mandato legal"; ello conforme a la sentencia de fecha de 16 de junio de 2004.

A esta naturaleza indisponible de la caducidad se agrega que mientras que la prescripción es susceptible de interrupción,

la caducidad constituye un lapso que transcurre en forma fatal, esto es, no puede ser objeto de interrupción. En tal sentido ha sostenido la Sala Constitucional en sentencia de fecha 24 de marzo de 2000, que: "... la caducidad no es una institución que pueda suspenderse, al contrario de la prescripción que puede interrumpirse".

En materia de amparo constitucional, establece la LOA un lapso para la interposición de las pretensiones de amparo constitucional autónomo. Lapso en el que no resulta viable intentar dicha pretensión contra cualquier actuación u omisión que viole o amenace con violar derechos o garantías constitucionales, después de transcurrido el lapso de seis (6) meses, establecido en lo establecido en el artículo 6, numeral 4 de la LOA que establece:

> No se admitirá la acción de amparo:...
>
> ... 4. Cuando la acción u omisión, el acto o la resolución que violen el derecho o las garantías constitucionales hayan sido consentidas expresa o tácitamente, por el agraviado, a menos que se trate de violaciones que infrinjan el orden público o las buenas costumbres. Se entenderá que hay consentimiento expreso, cuando hubieren transcurrido los lapsos de prescripción establecidos en leyes especiales o en su defecto seis (6) meses después de la violación o la amenaza al derecho protegido. El consentimiento tácito

es aquel que entraña signos inequívocos de aceptación...

Sin embargo, existe una excepción a la regla. La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia Nº 20 estableció en sentencia el 15 de febrero de 2000, que todos los amparos autónomos están sometidos la caducidad. A tal efecto señalo:

> "Al respecto, debe señalar esta Sala, que el mencionado Juzgado de Primera Instancia no odía dictar órdenes a órganos administrativos auxiliares en nombre de otro Tribunal, pues estaría invadiendo de forma evidente la esfera de competencias que confiere la Ley. Esta circunstancia configura una evidente extralimitación de atribuciones que, a juicio de esta Sala, es un "hecho lesivo de la conciencia jurídica" cuya denuncia no se encuentra sometida a caducidad..." (subrayado añadido).

Al determinar los casos en que opera la caducidad en las pretensiones de amparo la Sala Constitucional en sentencia Nº 1419 de fecha 10-08-01, Caso: Gerardo Barrios, señalo:

> "...En concordancia con lo anterior, jurisprudencia de esta Sala ha determinado que la excepción de la caducidad de la acción (sic) de amparo constitucional está limitada a dos situaciones, y que en esta oportunidad esta Sala

considera que deben ocurrir en forma concurrente. Dichas situaciones excepcionales son las siguientes: 1.- Cuando la Infracción a los derechos constitucionales afecte a una parte de la colectividad o al interés general, más allá de los intereses particulares de los accionantes. 2.-Cuando la infracción a los derechos constitucionales sea de tal magnitud que vulnere los principios que inspiran el ordenamiento jurídico. Ha sido el criterio de esta Sala, además del expuesto en el punto anterior, que la desaplicación del lapso de caducidad establecido en el numeral 4 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sólo será procedente en caso de que el juez en sede constitucional observe, en el caso concreto, violaciones constitucionales de tal magnitud que vulneren los principios que inspiran el ordenamiento jurídico, en cuyo marco se desarrollan las relaciones entre los particulares y el estado, y en aplicación de una verdadera justicia dentro de un orden social de derecho..."(subrayado añadido).

Mientras que las demandas de Nulidad de actos objeto de estudio. La ley que regula el funcionamiento y la competencia de los órganos que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA), en su artículo 32, contenido normativo dentro de las disposiciones comunes aplicables para los procedimientos contenciosos administrativos, encontramos disímiles lapsos de caducidad para la interposición de las diferentes demandas contra los actos administrativos de efectos particulares. El mismo artículo establece:

"1. En los casos de actos administrativos de efectos particulares, en el término de ciento ochenta días continuos, contados a partir de su notificación al interesado, o cuando la administración no haya decidido el correspondiente recurso administrativo en el lapso de noventa días hábiles, contados a partir de la fecha de su interposición. La ilegalidad del acto administrativo de efectos particulares podrá oponerse por vía de excepción, salvo disposición especial.

2. Cuando el acto impugnado sea de efectos temporales, el lapso será de treinta días continuos... omissis..."

Por lo que en la norma general encontramos que el lapso de caducidad va a depender del efecto del acto en el tiempo, pues, si es indeterminado el efecto del acto el lapso para interponer validamente la demanda de nulidad será de ciento ochenta (180), en cambio si la duración del acto esta limitada en el tiempo, el lapso será de treinta (30) días continuos. Aunado a ello, encontramos otros lapsos de caducidad en leyes especiales. Como el establecido en el artículo 94 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, que le otorga tres (3) meses al interesado para impugnar el acto, a partir de su notificación del acto o el hecho que da lugar a la impugnación. Ley de Arrendamiento Inmobiliario, Ens. Artículo 65, encontramos que el lapso para impugnar el acto es de sesenta (60) días calendarios siguientes a la notificación del acto.

De lo que se puede observar, que existen diferentes lapsos de caducidad, algunos establecidos en leyes especiales y otros en la ley que regula el funcionamiento de los Órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Contando con la excepción establecida en la última parte del numeral 1 del artículo 32 de la LOJCA al establecer:

> "...la ilegalidad de acto administrativo de efectos particulares podrá oponerse siempre por vía de excepción, salvo disposición especial"

Pudiendo interpretarse lo anterior, que la vía excepcional es la establecida en el parágrafo único del artículo 5 de la LOA, que establece:

> Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo, aun después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la Ley; y no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa (subrayado añadido).

Lo anterior como un relajamiento de los remedios en el sistema procesales existentes, en procura de enervar el lapso de

caducidad que afecta el derecho humano a accionar que a la vez busca proteger un derechos constitucionales, todo en obsequio a la Tutela Judicial Efectiva.

Concurrencia entre prescripción y caducidad

Para determinar la relación entre la caducidad y la prescripción. Debemos recordar que la Prescripción constituye un medio o un recurso mediante el cual una persona se libera del cumplimiento o de una obligación o adquiere la titularidad de un derecho por el transcurso del tiempo, de manera que la prescripción puede ser liberatoria o extintiva y adquisitiva (llamada también usucapión); y tanto en la prescripción como en la caducidad y la perención se trata de una inactividad durante un tiempo determinado, en esencia se requieren las mismas condiciones estructurales (transcurso del tiempo e inactividad).

Entonces, ¿cuál es la diferencia? Se dice que "la prescripción mata el derecho" y que "la caducidad mata la acción"; pero, *no* es así, esto es un problema de posibilidad jurídica, en ambos.

La diferencia está en:

1.- Que la prescripción genera modificación de los derechos subjetivos, la caducidad no.

2.- En la prescripción o me liberó de una obligación (ya no soy más deudor) o adquiero un derecho (con todas las consecuencias que se derivan de un derecho subjetivo), en la caducidad no.

La Sala de Casación Civil en la Sentencia Nro. 232 del 30/04/02, ha señalado:

> "(...) tanto la prescripción como la caducidad implican la consolidación o extinción de una posibilidad jurídica debida al transcurso del tiempo; (...)".

Nos seguimos preguntando: ¿Cuál es la diferencia? En las tres (perención, prescripción y caducidad) encontramos que hay transcurso del tiempo, que existe una omisión, y una limitación a la posibilidad jurídica; ahora,

3.- En la prescripción como es de derecho sustancial la podemos interrumpir; la caducidad no (es fatal porque es un lapso que se le da al Juez, no es de las partes).

4.- La caducidad es un lapso para el Juez; la prescripción es un lapso para las partes.

5.- Como la caducidad es un lapso para el Juez la puede decretar de oficio; la prescripción no se puede decretar de oficio (por que es un lapso de las partes) tiene que ser alegada y probada.

6.- En un momento el Profesor Rafael Ortiz pensó que, mientras la caducidad es un problema de admisión de la pretensión, la prescripción es un juicio de procedencia de la pretensión. Ahora cree que en ambos casos es un juicio de procedencia de la pretensión; y la verdad es que todavía no fija una posición porque realmente aún no sabe si los problemas de caducidad implican una inadmisibilidad o una improcedencia.

7.- La caducidad puede ser declarada in limine litis; la prescripción sólo puede objeto del juicio.

8.- La caducidad opera de pleno derecho y puede ser declarada en cualquier estado y grado de la causa; la prescripción sólo puede ser alegada por la parte que quiere beneficiarse, el Juez no puede suplir de oficio la prescripción no opuesta. (Artículo 1956 CC).

9.- La caducidad no puede ser disponible ni puede ser convenida por las partes; la prescripción puede ser renunciable. (Artículo 1954 CC).

10.- La prescripción se puede pegar, se puede sumar la prescripción que corrió contra el de cujus y la del sucesor; la caducidad no, es única.

En todo esto hay más o menos claridad en la Jurisprudencia, por ejemplo la Sala de Casación Civil, Sentencia Nro. 237 del 19/07/00 donde se señala que:

> "(...) la prescripción por no ser de orden público es un derecho que puede hacerse valer o renunciarse por la parte a quien beneficia (...)".

La desaplicación de la caducidad y su incidencia sobre el derecho a la seguridad jurídica

Al presentarse una demanda de caducidad junto con una solicitud de medica cautelar de amparo –amparo conjunto- para anular un acto de efectos particulares en el que objetivamente ha trascurrido el lapso legal de caducidad. Y es admitida la pretensión principal y declarada procedente el amparo cautelar, nos preguntamos ¿no afecta esto la seguridad jurídica?

Dicha respuesta la encontramos al abordar los valores recogidos en la Constitución (1999), según los cuales se consagra de

manera específica la figura de una justicia garantista que asegure la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, (artículo 26 *eiusdem*); la simplificación de trámites, derivado de la concepción del proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia (artículo 257 *eiusdem*); y finalmente, la atribución conferida a esta jurisdicción de "disponer lo necesario" para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa (artículo 259 *eiusdem*), así como la regla contenida en el artículo 27 *ibídem,* con acuerdo a la cual la autoridad judicial competente "tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, o la situación que más se asemeje a ella"; nos permiten concluir que acordar un amparo cautelar y lograr con ello que se subvierta el lapso de caducidad que afecta a la pretensión principal no atenta contra la seguridad jurídica. Más bien refuerza los valores axiológicos contenidos en el texto constitucional, como "justicia" (artículo 2 y 257). Que debe privar como valor superior del ordenamiento jurídico y como fin último del proceso.

En fuerza de lo anterior debemos darle vigencia a las construcciones doctrinarias y recogidas por la Jurisprudencia como el principio "pro actionis". Referido a aquellas reglas de la ciencia del proceso por medio de la cual se le da a las normas

procesales que regulan el derecho de accionar una interpretación y aplicación del modo que mejor desarrolle su núcleo esencial, sea como un mecanismo de equidad para minimizar los rigores de la ley formal en cuanto a su admisibilidad, sea para privilegiar las decisiones de fondo en pro de una Tutela Judicial Efectiva.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales consagra dos posibilidades procesales para la tutela a los ciudadanos frente a los actos, hechos y omisiones provenientes de la Administración Pública cuando violen o amenacen derechos constitucionales. El primero consiste en una pretensión de amparo *autónoma* o principal; y el segundo es de carácter subsidiario, y es ejercido conjuntamente con demanda de nulidad, cuya finalidad es eminentemente cautelar. Por ello afirmamos, que con la LOA nace una figura *sui generis* dentro de la clásica concepción del amparo constitucional: el *"amparo cautelar"*; modalidad diferenciada de la visión protectora a los derechos y garantías constitucionales, plano donde el amparo constitucional cumple una función preventiva. Delineada esta especial figura en el artículo 5 de la mencionada Ley.

La ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en su artículo 4, le da al juez contencioso administrativo un amplio poder cautelar, facultándolo para decretar medidas cautelares, vista la celeridad e inmediatez necesaria para atacar la trasgresión de los

derechos constitucionales y evitar un daño grave e irreparable, pudiendo decretar las medidas preventivas que resulten ademadas a la situación presentada a su conocimiento, dentro las cuales se pudiere acordar un amparo cautelar. .

El amparo *conjunto*, como medida cautelar inserta dentro de una demanda de nulidad, se encuentra revestida de las características de *transitoriedad* y *provisional*, mediante la cual se busca la suspensión provisional del acto lesionador recurrido, esto es mientras dure el juicio principal, se le suma la *inmediatez* dado la gravedad de los derechos de orden constitucional que pudieran afectarse. Donde la pretensión principal consiste en procurar la nulidad de un acto administrativo. Revestida también esta medida un carácter accesorio de la acción principal, al punto de que la competencia para conocer de la medida, viene determinada por la competencia de la pretensión principal. Por lo que el Órgano jurisdiccional que resulte competente para conocer de la demanda de nulidad, será en definitiva el competente para el conocimiento de esta especial figura de amparo.

Debiendo el Juez Contencioso Administrativo para acordar la procedencia del amparo cautelar. Además, de constatar a través de una prueba fehaciente, -no basta el simple alegato- de la presunta

violación directa a derechos constitucionales, la actualidad de la lesión y la posibilidad de su restitución de manera inmediata de la situación jurídica denunciada como violada. La LOJCA en su artículo 104, no solo exige la demostración de los requisito tradicionalmente exigidos por el legislador para la procedencia de las medidas cautelares innominadas y así a través de un Juicio de verosimilitud crear animo en la convicción de Juez la necesidad de acordar la tutela constitucional, sino, que trae consigo una innovación para la procedencia de la misma, en la que el Juez debe ponderar los intereses públicos generales y colectivos concretizados, que pudieren verse afectado por la tutela cautelar.

El último de los requisitos, nos resulta más bien como un camino de interpretación que ha de seguir el Juez Contencioso Administrativo, como una forma especial de ver el conflicto de intereses y pueda resolver el asunto, siempre equilibrando los derechos e intereses de los particulares y los intereses públicos. Tema este que guarda estrecha relación la posibilidad de la reversibilidad de la cautela solicitada, dirigida en atención a los intereses colectivos.

El procedimiento para su tramitación -amparo conjunto- lo encontramos en la LOJCA, en el Título IV, Capítulo V referido a los

"Procedimientos de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa" establece el procedimiento que regirá la tramitación de las medidas cautelares, sin distingo alguno de la pretensión cautelar solicitada, esto por mandato del artículo 103, en el que se incluye expresamente al amparo cautelar. Estableciendo como única excepción lo relativo a la solicitud cautelar prevista en el procedimiento breve. Se modifica de este modo el procedimiento *jurisprudencial* que venía imperando para la tramitación de la amparo conjunto. Obsequiando con dicha unidad en el trámite de las diferentes medidas, facilidad para el manejo de las diferentes modalidades cautelares.

En la oportunidad para el pronunciamiento cautelar por mandato de la propia LOJCA se obliga al juez contencioso administrativo, a darle prioridad a dicho pronunciamiento y se le ordena tramitarlo en un cuaderno separado, para pronunciarse sobre la medida solicitada. Pronunciamiento que ha de producirse dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud, conforme lo prevé el artículo 105 eiusdem.

Ahora bien, se prevén cinco (5) días para el pronunciamiento cautelar. Mientras que conforme al artículo 36 de la misma ley establece el lapso de tres (3) días para emitir un pronunciamiento en torno a la admisibilidad o no de la pretensión principal. Lo que arroja serias dudas, sobre la seguridad de la tutela cautelar que busca la

protección los derechos constitucionales durante la tramitación de la pretensión principal. No establece expresamente la norma que en caso de existir una solicitud cautelar, el Juez ha de emitir primero un pronunciamiento sobre la cautela y luego entrar a conocer sobre la causa principal, tal como se venia haciendo vía mandato jurisprudencial. Recordemos que se cuenta con tres (3) días para pronunciarse sobre la admisión de la pretensión principal y cinco (5) días para la solicitud cautelar. No existiendo tal *orden de prelación*, podría suceder que una demanda de nulidad con amparo cautelar presentada, el Juez Contencioso, se pronunciarse primero en la pieza principal y la halle incursa en una causal de inadmisibilidad, declarándola inadmisible -la demanda principal-, sin pronunciarse sobre la medida cautelar de amparo solicitada. Lo que genera incertidumbres sobre la eficacia del trámite para la protección de los derechos constitucionales en juego. Riesgo este que se hace inminente, cuando en la *práctica* algunos Juzgados con Competencia Contencioso Administrativa, condicionan su pronunciamiento sobre la cautelar en el *auto de admisión,* al solicitante a la parte, provea los fotostatos necesarios para abrir el cuaderno de medida, y una vez proveídos estos emitir su pronunciamiento sobre la cautela solicitada.

Por lo que creemos este nuevo procedimiento presta menos garantías a la protección de los derechos constitucionales que se busca tutelar vía amparo cautelar. En procura de reforzar la protección de los mismos y permitirle a esta modalidad cautelar alcanzar sus efectos. El procedimiento del amparo cautelar, en lo que respecta a este punto ha de ser regulado vía jurisprudencia de la Sala Político Administrativa, como cúspide de los Órganos que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ello conforme el articulo 13 de la LOJCA para así brindar mayor seguridad Jurídica al derecho constitucional en juego.

Pensamos, que con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por mandato del constituyente en la Exposición de Motivos de la Constitución de 1999 el amparo cautelar dejaría de existir como figura cautelar. Para ello el legislador debió garantizar expresamente el acceso a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, sin el debido agotamiento de la vía administrativa y de *eliminar* el lapso de caducidad, cuando el acto administrativo impugnado este inficionado de un vicio de inconstitucionalidad o de nulidad absoluta. -Situación que no sucedió-. Recordemos, que uno de los efectos del amparo conjunto es el de lograr subvertir el lapso

de caducidad, en procura de la protección de lo derechos constitucionales denunciados por la actividad administrativa. Al generar tal efecto, se puede pensar que el mismo afecta la seguridad jurídica.

Sobre este aspecto la solución la encontramos al abordar los valores recogidos en la actual Constitución, según los cuales se consagra de manera específica la figura de una justicia garantista que asegure la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, (artículo 26 *eiusdem*); la simplificación de trámites, derivado de la concepción del proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia (artículo 257 *eiusdem*); la atribución conferida a esta jurisdicción de "disponer lo necesario" para el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por la actividad administrativa (artículo 259 *eiusdem*), así como la regla contenida en el artículo 27 *ibídem,* con acuerdo a la cual la autoridad judicial competente "tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida, o la situación que más se asemeje a ella". Ello nos permite concluir que al acordar un amparo cautelar verificándose previamente su procedencia y lograr con ello que se subvierta el lapso de caducidad que afecta a la pretensión principal no atenta contra la seguridad jurídica. Más bien refuerza los valores

axiológicos contenidos en el texto constitucional, como "justicia" (artículo 2 y 257). Que debe privar como valor superior del ordenamiento jurídico y como fin último del proceso otorgarle así al solicitante una protección a la tutela judicial eficaz que la constitución garantiza.

No puede tolerar el Estado de Derecho, que la Administración Pública a través de sus diferentes actuaciones (materiales o formales) pueda generar violaciones a los derechos constitucionales a algún sujeto de derecho. Y debido a la falta de movilización del afectado al órgano estatal decisorio, quede disminuido en un derecho fundamental.

Fue esto lo que inspiro al constituyente en la exposición de motivos de la Constitución de 1999, al referirse a la "eliminación del amparo cautelar". Para evitar que las actuaciones formales de la administración, inficionadas de nulidad absoluta o viciadas de inconstitucionalidad pudieren tener vigencia en un Estado de Social de Derecho y de Justicia. Consideramos que la caducidad en general enerva el contenido esencial del derecho de accionar y en definitiva el derecho a la Tutela Judicial Eficaz, que creemos una de las conquistas del Estado constitucional moderno cuya

concreción está plasmada en el artículo 26 constitucional. Es así como la tutela judicial cautelar, es parte de ese concepto que envuelve y significa la materialización de la justicia que se realiza a través del proceso. .

En fuerza de lo anterior debemos darle vigencia a las construcciones doctrinarias, recogidas por la Jurisprudencia como el principio "pro actionis". Privilegiando la tramitación de pretensiones de nulidad cuando van acompañadas de solicitudes de amparo cautelares.

En definitiva, no hay Justicia sin una solución provisional del proceso que garantice el resultado del juicio o que el proceso no resulte una carga excesiva para las partes, máxime si se denuncian violaciones a los derechos constitucionales. La *inmediatez* dado la gravedad de los derechos de orden constitucional denunciados que acompañan conjuntamente en una demanda de nulidad, tienen su acogida con la figura del "amparo cautelar" que esta concebida en su *ratio* como un mecanismo protector de los derechos y garantías constitucionales. Si bien es cierto, que la pretensión procesal de nulidad, es el mecanismo procesal principal y que subordinado a él se inserta la pretensión constitucional cautelar. Esta última, resulta ser la verdadera concreción de la tutela judicial

eficaz desde la faz de la tutela cautelar. Ya no se trata de una típica medida cautelar de suspensión de efectos. Resulta pues, una verdadera protección a las situaciones constitucionales que pudieran resultar lesionadas o amenazadas y verse en juego producto de la actividad de la administración y sólo esta solución, prevista en la LOA resulta restablecedora *in limine* al cuestionamiento posterior de la legalidad de las actuaciones administrativas denunciadas vía demanda de nulidad. No debiendo privar para su pronunciamiento la caducidad de la pretensión principal, máxime cuando se denuncian violaciones constitucionales. De lo contrario lo consideramos un obstáculo al ejercicio del sagrado derecho a accionar.

Al final les corresponde a todos los Jueces de Instancia, la loable tarea en el arte de impartir justicia, de convertirse en el promotor del orden social, al lograr lo mejor de la norma para conseguir la justicia a través de su correcta aplicación y constante adaptación a la realidad social en la que se vive.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Araujo Juarez (1997): **Los Derechos Fundamentales y los Medios de Protección Procesal**. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, p. 66

Barnes, (1993). **La Tutela Judicial Efectiva en la Grundgesetz**. La justicia administrativa en el derecho comparado. Madrid: Civitas.

Castillo (2000): **El Amparo Constitucional y la Tutela Cautelar en la Justicia Administrativa**. Funeda. Caracas

Canova, (1994). **Análisis crítico del amparo en los tribunales de la jurisdicción contenciosa-administrativa**. Caracas: Revista de la Fundación de la Procuraduría de la República de Venezuela. Nº 10.

Chavero, (2001). **El Nuevo Régimen del Amparo Constitucional en Venezuela**. Caracas: Editorial Sherwood.

Humberto T (2006): **La Acción de Amparo Constitucional y sus Modalidades Judiciales**. Ediciones Liber. Caracas.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela 36.860**. Diciembre 30, 1999.

Código Civil, (1982). **Gaceta Oficial Nº 2.990 Extraordinaria del 26 de Julio de 1982**.

González, J. (1986). **La Tutela al Derecho Jurisdiccional**. Madrid: Civitas.

KIRIAKIDIS LONGHI (2002), Jorge: **Interpretación Jurisprudencia de la Ley Orgánica sobre Derechos y Garantías Constitucionales**

(2 años de Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Ediciones FUNEDA. Caracas, p. 61

Ley del Estatuto de la Función Pública. (2002). **Gaceta Oficial Nº 37.522. Extraordinaria del 06 de Septiembre de 2002**.

Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. (1982). **Gaceta Oficial Nº 34.060 del 27 de septiembre de 1988**.

Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. (1976). **Gaceta Oficial N° 1.893 Extraordinario de 30 de julio de 1976**

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrtiva. (2010). **Gaceta Oficial N° 39.453 Extraordinario de 23 de junio de 2010**

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. (1981). **Gaceta Oficial Nº 2.818 (Extraordinaria) del 1º de julio de 1981**.

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. (2004). **Gaceta Oficial N° 37.942 del 20 de mayo de 2004**.

Mendible, V. (2003), *El Derecho Público a comienzos del Siglo XXI. Estudios en Homenaje al Profesor Allan R. Brewer Carías*, Madrid, Disponible en: http://www.hernandezmendible.com/ampacocaute.htm

Ortiz, R. (2004). **La Teoría General de la Acción Procesal en la Tutela de los Intereses Jurídicos**. Caracas: Fonesis.

URDANETA TROCONIS (95), Gustavo: **El Poder Cautelar del Juez Contencioso-Administrativo Venezolano**, en Primeras Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carias". Ediciones Funeda. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, p. 280

Tribunal Supremo de Justicia (2000). Sentencia Nº 20 de Sala Constitucional, Expediente Nº 00-0051, disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/scon/febrero/20-150200-051.html

Tribunal Supremo de Justicia (2000). Sentencia Nº 150 de Sala Constitucional, Expediente Nº 00-0130, disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/scon/marzo/150-240300-0130.html

Tribunal Supremo de Justicia (2001). Sentencia Nº 1118 de Sala Constitucional, Expediente Nº 00-2205, disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/sc/junio/1118-150601-2205.html

Tribunal Supremo de Justicia (2001). Sentencia Nº 237 de Sala Casación Civil, Expediente Nº 99-1004, disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/scc/julio/237-19700-RC991004.html

Tribunal Supremo de Justicia (2001). Sentencia Nº 00402 de Sala Político Administrativa, Expediente Nº 0904, disponible en: http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00402-200301-0904.htm

Tribunal Supremo de Justicia (2001). Sentencia Nº 1419 de Sala Constitucional, Expediente Nº 01-0598 disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/scon/Agosto/1419-100801-00-2845.html

Tribunal Supremo de Justicia (2010). Sentencia Nº 186 de Sala Constitucional, Expediente Nº 00-1533, disponible en: http//www.tsj.gov.ve/decisión/scon/Abril/186-8410-2010-08-533.html

Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Centro Norte del Estado Carabobo (2011), Expediente N°13.875, disponible en: http://carabobo.tsj.gov.ve/decisiones/2011/febrero/731-22-13.875-.html