

Tres decálogos de las desventuras de la jurisdicción contencioso administrativa, (Dir. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Marta García Pérez), *La jurisdicción contencioso-administrativo en Iberoamérica*, Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2014. ISBN: 978-980-365-249-4

## TRES DECÁLOGOS DE LAS DESVENTURAS DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA\*

**Víctor Rafael Hernández-Mendible \*\***

Director del Centro de Estudios de Regulación Económica  
Universidad Monteávila

La desobediencia, a los ojos de cualquiera que haya  
leído la historia, es la virtud original del hombre.  
El progreso ha llegado por la desobediencia,  
por la desobediencia y la rebelión.  
Oscar Wilde

### Sumario

#### I. Introducción

#### II. Los sujetos sometidos al control jurisdiccional administrativo

#### III. La materia objeto de control jurisdiccional administrativo

#### IV. Los órganos que ejercen el control jurisdiccional administrativo

#### V. El decálogo de las desventuras legislativas

#### VI. El decálogo de las desventuras jurisdiccionales

#### VII. El decálogo de las desventuras académicas

#### VIII. Consideraciones finales

---

\* El presente trabajo tiene origen en el texto de la ponencia elaborado para el *VII Congreso Internacional de Derecho Administrativo-Cien años del primer Código Contencioso Administrativo colombiano*, organizado por la Universidad Santo Tomás, Tunja, septiembre de 2013, no obstante, ha sido revisado y modificado luego de la lectura de la reciente aparición de dos excelentes trabajos que vienen a enriquecer la bibliografía académica nacional, el primero de Torrealba Sánchez, M. A., *Problemas Fundamentales del Contencioso Administrativo en la actualidad*, FUNEDA, Caracas, 2013 y el segundo AA.VV., (Coords. Pérez Salazar, G., Petit Guerra, L., y Hernández-Mendible, V. R.), *La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garantes de los Derechos Humanos, Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani y en el marco del vigésimo aniversario de FUNEDA*, Tomo I, Centro de Estudios de Derecho Procesal Constitucional, el Centro de Estudios de Derecho Público y el Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila-FUNEDA, Caracas, 2013.

\*\* Doctor en Derecho. Profesor-Director del Centro de Estudios de Regulación Económica en la Universidad Monteávila (Venezuela) e invitado en la Maestría de la Universidad Externado de Colombia, siendo además parte del grupo de investigación en Derecho de la regulación de mercados energéticos del Departamento de Derecho Minero Energético de esta última Universidad; y miembro de la Comisión Académica del Doctorado en Derecho Administrativo Iberoamericano de la Universidad de La Coruña. Miembro del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, de la Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación, de la Red de Contratos Públicos en la Globalización Jurídica; fundador de la Asociación Internacional de Derecho Administrativo, de la Asociación Iberoamericana de Derecho Administrativo, Asociación Internacional de Derecho Municipal y de la Red de Investigación de Derecho de los Bienes Públicos. [www.hernandezmendible.com](http://www.hernandezmendible.com)

## I. Introducción

La reforma a la Constitución de la República de Venezuela de 1961<sup>1</sup>, vino a recoger la evolución de los textos jurídicos que le han antecedido y ha extendido la constitucionalización tanto del Derecho Administrativo<sup>2</sup> como del Derecho Procesal general, lo que permite comenzar sosteniendo que se ha producido la plena constitucionalización del Derecho Procesal Administrativo.

En este sentido cabe mencionar que la doctrina científica ha dado buena cuenta de este proceso de regulación al más alto nivel normativo del Derecho Procesal Administrativo<sup>3</sup>, donde se diseñaron expresas directrices al legislador ordinario, para expedir las disposiciones reguladoras del orden jurisdiccional administrativo.

Es así como al reconocimiento constitucional expreso del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>4</sup> y del derecho al debido proceso legal<sup>5</sup>, se han sumado las disposiciones que establecen los principios rectores del proceso y se ha ratificado la disposición que establece con jerarquía constitucional la jurisdicción contencioso administrativa<sup>6</sup>, dentro de la rama judicial del Poder Público y que imponía el deber de sancionar la respectiva ley, en los siguientes términos:

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

---

<sup>1</sup> Gaceta Oficial N° 36.860, de 30 de diciembre de 1999; reimpressa por error material en Gaceta Oficial N° 5.453, de 24 de marzo de 2000 y enmendada, según Gaceta Oficial N° 5.908, de 19 de febrero de 2009.

<sup>2</sup> Brewer-Carías, A. R., Marco constitucional del Derecho Administrativo, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al posgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello*, Tomo 1, Ediciones Paredes, Caracas, 2007, pp. 184-220.

<sup>3</sup> Hernández-Mendible, V. R., Los Derechos Procesales Constitucionales, (Dir. Brewer-Carías, A. R., y Hernández-Mendible, V. R.), *El Contencioso Administrativo y los Procesos Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 93-116.

<sup>4</sup> Artículo 26 de la Constitución.

<sup>5</sup> Artículo 49 de la Constitución.

<sup>6</sup> Artículo 259 de la Constitución.

restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa.

Transcurrieron 10 años de vigencia de la Constitución para que el legislador cumpliera el mandato de expedir la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>7</sup>, reformar el proceso administrativo y apuntase hacia la idea de transformar el modelo de proceso tradicional, mediante la introducción del proceso administrativo *con* audiencias, donde postula la realización de unas actuaciones escritas y otros actos del proceso se deben llevar a cabo oral o verbalmente<sup>8</sup>.

De aquel momento se han cumplido 4 años y ello brinda la oportunidad para realizar un balance teórico y práctico de la aplicación de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que tiene la particularidad adicional de estar inserta en el marco de las reformas que se vienen realizando en el continente, donde Costa Rica en 2008 dio un paso de avanzada, seguido por Venezuela en 2010, Colombia en 2011 y el Estado de Nuevo León en México en 2012.

En la presente exposición se pretende brindar una visión desde el plano subjetivo –quiénes se encuentran sujetos al control del orden jurisdiccional administrativo-, orgánico –quiénes ejercen el control en el orden jurisdiccional administrativo-, material –qué se encuentra sometido al control del orden jurisdiccional administrativo- y formal –cómo se lleva a cabo el control en el orden jurisdiccional administrativo-, todo ello en el marco del denominado proceso administrativo general, sin desconocer que existen los procesos administrativos especiales, que por razones de espacio no pueden ser desarrollados en el presente análisis.

En aras de una mejor claridad en la exposición de las ideas, dividiré el presente trabajo de la siguiente manera: Se comenzará por exponer quiénes son los sujetos sometidos al control jurisdiccional administrativo (II); se abordará la materia objeto de control jurisdiccional administrativo (III); posteriormente se analizarán los órganos que ejercen el control jurisdiccional administrativo (IV); se estudiará el decálogo de las desventuras legislativas (V); se comentará el decálogo de las desventuras jurisdiccionales (VI); se expondrá el decálogo de

---

<sup>7</sup> Gaceta Oficial N° 39.451, de 22 de junio de 2010.

<sup>8</sup> Hernández-Mendible, V. R., El proceso administrativo por audiencias. Balance y Perspectivas, (Coord. Molina B., C. M. y Rodríguez R., L.), *El Derecho Público en Iberoamérica. Libro homenaje al profesor Jaime Vidal Perdomo*, Tomo II, Universidad de Medellín-Editorial Temis, Bogotá, 2010, pp. 393-419.

las desventuras académicas (VII); para concluir realizando las consideraciones finales (VIII).

## **II. Los sujetos sometidos al control jurisdiccional administrativo**

En lo atinente al ámbito subjetivo, es decir, a quienes se hallan sometidos al control jurisdiccional administrativo, se deben mencionar en primer lugar a los órganos que ejerciendo el Poder Público, se desempeñan en función administrativa; a la Administración Pública en ejecución de la actividad que tienen legalmente encomendada; y a los particulares cuando ejercen función administrativa, en virtud de un título jurídico habilitante<sup>9</sup>.

Cabe precisar que los órganos que ejercen el Poder Público Federal en nombre de la República y de conformidad con la ley, según la concepción pentapartita de distribución horizontal del Poder establecida en la Constitución de 1999, son: Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Electoral y Ciudadano (integrado por la Contraloría General de la República, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo)<sup>10</sup>. Cada uno de ellos, con independencia de las funciones que de manera preeminente tienen constitucionalmente atribuidas, valga decir, el gobierno y la ejecución de las leyes; la elaboración y expedición de leyes; el juzgar y hacer ejecutar lo sentenciado; la organización de los procesos de referendos y electorales; el control fiscal y administrativo; también ejercen cotidianamente la función administrativa que sea idónea para lograr sus cometidos, con sujeción plena a la ley y al Derecho. Es así como se considera que los procedimientos administrativos de selección de contratistas o la celebración y ejecución de los contratos públicos; la gestión de la función pública; la elaboración y ejecución del presupuesto; la tramitación y resolución de procedimientos administrativos relacionados con los asuntos de su competencia, constituyen auténtica actividad administrativa, que lleva a que quienes la realizan sean sujetos sometidos al control jurisdiccional administrativo.

Otro tanto cabe señalar de la Administración Pública que existe en los tres niveles de división político-territorial: federal, estatal o local y que puede ser central o descentralizada funcionalmente.

---

<sup>9</sup> Artículo 7 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>10</sup> Artículo 136 de la Constitución.

Es preciso mencionar que la Administración Pública central está constituida por un conjunto de órganos que no tienen personalidad jurídica<sup>11</sup>, pues ésta únicamente se encuentra atribuida a las entidades político-territoriales de las que ellas son parte, es decir, la República, los estados y los municipios; en tanto que la Administración Pública descentralizada funcionalmente, también se encuentra presente en cada uno de los mencionados niveles de distribución territorial del Poder Público –federal, estatal y municipal- y se manifiesta a través de los institutos autónomos, las sociedades mercantiles, las asociaciones y sociedades civiles y las fundaciones, que se consideran entes públicos que integran la Administración Pública, que tienen atribuida personalidad jurídica propia y autonomía, en los términos establecidos en los actos de creación, de conformidad con el ordenamiento jurídico.

Estos entes descentralizados funcionalmente al ser personas morales y poseer personalidad jurídica, pueden ser titulares de derechos y adquirir obligaciones, de manera independiente a los órganos de las personas morales político-territoriales a los que se encuentran adscritos y se hallan sometidos igualmente al control jurisdiccional administrativo.

Por último, aunque no por ello menos importante, se deben mencionar a los particulares, es decir, a las personas privadas que no integran la organización del Estado, ni son parte de la Administración Pública en cualquiera de sus modalidades, pero que pueden ejercer función administrativa en virtud de una habilitación jurídica de rango legal o administrativa, que ejecutan actividad administrativa formal o material y por ende, quedan sujetos al control jurisdiccional administrativo.

### **III. La materia objeto de control jurisdiccional administrativo**

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo asume el Principio general de la universalidad del control jurisdiccional<sup>12</sup>, sobre las autoridades públicas que actuando en ejercicio de la función administrativa, le son imputables los distintos tipos de actividad (actos administrativos<sup>13</sup>, contratos<sup>14</sup>, actuaciones materiales

---

<sup>11</sup> Brewer-Carías, A. R., Sobre las personas jurídicas en la Constitución de 1999, *Derecho Público Contemporáneo. Libro homenaje a Jesús Leopoldo Sánchez*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2003, p. 48.

<sup>12</sup> Artículo 8 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>13</sup> Hernández-Mendible, V. R., Los actos administrativos: generales e individuales, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 87-130.

<sup>14</sup> Torrealba Sánchez, M. A., Las actuaciones bilaterales: los contratos públicos y los convenios en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e*

constitutivas de vías de hecho<sup>15</sup>, igualmente que las actuaciones materiales lícitas<sup>16</sup> y los hechos<sup>17</sup> que generan consecuencias jurídicas) o inactividad (silencio administrativo<sup>18</sup>, abstenciones u omisiones<sup>19</sup>). Además, incluye dentro de lo controlable las controversias surgidas de las relaciones jurídico-administrativas entre autoridades (conflictos administrativos de autoridades públicas)<sup>20</sup> y ha distribuido la competencia para llevar a cabo dicho control jurisdiccional, entre los distintos órganos jurisdiccionales administrativos.

En este orden de ideas, hay que señalar que incluso los actos administrativos dictados en ejercicio de competencias preeminentemente discrecionales, justamente por su propia naturaleza de actos administrativos tienen elementos

---

*inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 221-257; Araujo-Juárez, A., El contencioso de los contratos administrativos, *XXXVIII Jornadas J.M. Domínguez Escovar, Avances Jurisprudenciales del Contencioso Administrativo en Venezuela, Homenaje al Profesor Gonzalo Pérez Luciani*, Barquisimeto, 2013, pp. 239-276.

<sup>15</sup> Torrealba Sánchez, M. A., *La vía de hecho en Venezuela*, FUNEDA, Caracas, 2011; Pernía Reyes, M. R., El control jurisdiccional de las vías de hecho. Breve aproximación conceptual, evolución y perspectiva ante la LOJCA, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 299-316; Ghazzaoui, R., El control contencioso administrativo sobre las vías de hecho, (Coord. Canónico Sarabia, A.), *Actualidad del Contencioso Administrativo y otros Mecanismos de Control del Poder Público. V Congreso Internacional de Derecho Administrativo*, Editorial Jurídica Venezolana-CAJO, Caracas, 2013, pp. 467-488.

<sup>16</sup> Guánchez, A., Las operaciones materiales lícitas en la Administración Pública venezolana, bajo una visión jurisprudencial y al límite de la legalidad, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 259-298.

<sup>17</sup> Álvarez Iragorry, A., La responsabilidad extracontractual del Estado por hecho administrativo, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 589-637.

<sup>18</sup> Araujo-Juárez, J., La teoría del silencio administrativo negativo como garantía de la persona, texto de la ponencia presentada en el *II Congreso Internacional de Derecho Administrativo, dedicado a la "Persona y Derecho Administrativo"*, organizado por la Universidad Sergio Arboleda, seccional Santa Marta, Colombia, mayo, 2013.

<sup>19</sup> Pellegrino Pacera, C. G., La inactividad procedimental: la omisión de expedición de reglamentos y actos administrativos normativos, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 361-378; González Betancourt, G., La inactividad de la Administración Pública en cuanto al derecho de acceso a la información pública y el principio de transparencia administrativa, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 379-400.

<sup>20</sup> Blanco Guzmán, A. L., Las pretensiones en materia de controversias administrativas, (Dir. Brewer-Carías, A. R., y Hernández-Mendible, V. R.), *El Contencioso Administrativo y los Procesos Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 131-146.



reglados que en cuanto tales, se encuentran sujetos al control jurisdiccional administrativo<sup>21</sup>.

Cabe destacar que más allá de la Administración Pública central o descentralizada territorial o funcionalmente, que orgánica, formal y materialmente realiza actividad administrativa; el ordenamiento jurídico también reconoce que todos los órganos que ejercen el Poder Público pueden realizar función administrativa y que ésta siendo de rango sublegal no puede escapar del control jurisdiccional de sujeción a la legalidad, con independencia de la autoridad pública que la realiza, pues tal control pleno, sin lagunas, se encuentra encomendado en la Constitución al orden jurisdiccional administrativo.

Si bien es cierto, que los denominados actos de gobierno se encuentran excluidos del control del orden jurisdiccional administrativo<sup>22</sup>, ello es la consecuencia lógica de que los mismos no se dictan en ejecución de la función administrativa, ni en aplicación de una ley; sino que se corresponde a la ejecución de la función de gobierno, realizada en aplicación directa e inmediata de la Constitución. No obstante, ello no implica que escapen al control jurisdiccional, pues en todo caso pueden ser objeto de control jurisdiccional de constitucionalidad, al que se encuentran sometidos todos los actos jurídicos de los órganos que ejercen el Poder Público, en virtud del principio de supremacía de la Constitución<sup>23</sup>.

Por otra parte, en lo que concierne a los actos de autoridad debe mencionarse que éstos constituyen una creación pretoriana de la jurisprudencia del orden jurisdiccional administrativo, dirigida a asumir dentro de sus competencias el control jurisdiccional de una categoría de actos jurídicos, que por sus características, en principio escapaban del mismo.

Se considera como acto de autoridad aquel acto formal que contiene una declaración jurídica efectuada por una persona de naturaleza privada, en aplicación de disposiciones de Derecho Público, que se encuentra en una situación de supremacía frente a una o varias personas con quienes interactúa y

---

<sup>21</sup> Brewer-Carías, A. R., Los actos de gobierno y los actos preeminentemente discrecionales, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 131-189.

<sup>22</sup> Brewer-Carías, A. R., Introducción General al régimen de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, (Coautor Hernández-Mendible, V. R.), *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, 3ª ed., Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014, pp. 63-64.

<sup>23</sup> Hernández-Mendible, V. R., Los actos administrativos: generales e individuales, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 96-101.

con las cuales se ha generado un vínculo de autoridad, producto del ejercicio de una potestad pública o de la gestión de un servicio público, que ejecuta por atribución o delegación de un título jurídico habilitante y que produce efectos en la esfera jurídica de sus destinatarios. Son estos atributos los que constituyen a tal declaración en un acto jurídico equiparable a un acto administrativo, tanto a los fines de la aplicación del régimen jurídico, como del control jurisdiccional pleno al que queda sometido<sup>24</sup>.

Finalmente, es oportuno recordar que conforme a la tradición jurídica expresa o implícita, el control de la legalidad de la gestión de los servicios públicos corresponde al orden jurisdiccional administrativo, tal como se había establecido en la Ley Orgánica de la Corte Federal y de Casación de 1945, luego en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1948 y posteriormente en la Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953, que le atribuían competencia al Máximo Tribunal de la República, para conocer en el segundo grado de jurisdicción, del proceso administrativo relacionado con las concesiones de los servicios públicos<sup>25</sup>.

De allí que la gran novedad de la Constitución de 1999, no ha sido establecer que el proceso administrativo vinculado a la prestación de los servicios públicos corresponde al orden jurisdiccional administrativo, lo realmente valioso ha sido - al igual que ha sucedido en muchos otros temas del Derecho Administrativo-, su constitucionalización.

#### **IV. Los órganos que ejercen el control jurisdiccional administrativo**

El orden jurisdiccional administrativo tiene pleno y expreso reconocimiento en el artículo 259 de la Constitución, el cual dispone que: “*La jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley*”.

---

<sup>24</sup> Blanco Guzmán, A. L., El control de los actos de autoridad en el contencioso administrativo, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 191-220; Hernández-Mendible, V. R., Los actos administrativos: generales e individuales, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 101-105.

<sup>25</sup> Araujo-Juárez, J., La configuración constitucional contencioso administrativa en Venezuela. Antecedentes, origen, evolución y consolidación, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 31-33.



Este orden jurisdiccional debe organizarse de manera tal que garantice la tutela judicial efectiva, de los derechos e intereses, personales, colectivos y difusos<sup>26</sup>, de conformidad con los principios constitucionales que deben inspirar el proceso concebido en la Constitución.

En la cúspide del orden jurisdiccional se encuentra la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, a la cual se le atribuyen un número determinado de competencias, en unos casos como tribunal de primera y única instancia, en otros supuestos actúa como tribunal de apelación y en algunos solo será tribunal de revisión especial de la jurisdicción<sup>27</sup>.

Siguiendo inmediatamente, en el grado inferior de la jurisdicción se encuentran los denominados Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. El empleo de la palabra “nacionales” no se corresponde en absoluto con la verdad, porque es la propia Ley la que se encarga de delimitar su ámbito competencial a determinadas circunscripciones judiciales dentro del país. Al respecto reconoce que uno de estos Juzgados tendrá competencia en la región oriental, otro en la región occidental y dos en la región central, lo que pone de manifiesto la impropiedad de denominarlos como Juzgados “nacionales”<sup>28</sup>.

En todo caso hay que advertir, que estos Juzgados en unos supuestos se desempeñan como tribunales de primera instancia y en otros como tribunales de apelación<sup>29</sup>.

Un peldaño más abajo se encuentran los Juzgados Superiores Estadales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuya competencia primordial es servir de tribunal de primera instancia en el orden jurisdiccional administrativo, para un importante número de causas y de manera muy puntual tienen competencia de segunda instancia en causas concretas contempladas en las leyes<sup>30</sup>.

Conforme a lo previsto en la Ley, se han creado “nominalmente” los Juzgados de Municipio de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>31</sup>, que tienen atribuidas competencias específicas para conocer de las pretensiones

---

<sup>26</sup> Artículo 26 de la Constitución.

<sup>27</sup> Artículos 11.1 y 23 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>28</sup> Artículo 11.2 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>29</sup> Artículo 24 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>30</sup> Artículos 11.3 y 25 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>31</sup> Artículos 11.4 y 26 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

relacionadas con los reclamos por la prestación de servicios públicos<sup>32</sup> y en materia de hábeas data<sup>33</sup>.

Adicionalmente, hay que advertir que también integran el orden jurisdiccional administrativo, aunque regulados por leyes especiales y con tribunales con competencias diferentes a los aquí mencionados, aquellos que conocen de los asuntos de naturaleza tributaria, electoral, agraria y laboral<sup>34</sup>.

Finalmente, un comentario aparte merecen los juzgados de sustanciación de los tribunales colegiados que se mencionan en la Ley al reconocerse su existencia<sup>35</sup>, pero que únicamente tienen atribuida competencia para remitir el expediente al tribunal en caso que se haya solicitado una medida cautelar<sup>36</sup> y no tienen atribuida legalmente ninguna función jurisdiccional concreta en la tramitación del proceso -como si lo establecía expresamente la legislación anterior-<sup>37</sup>, por lo que la actividad jurisdiccional que actualmente realizan constituye una auténtica usurpación de funciones, en contravención directa de la Constitución<sup>38</sup>.

---

<sup>32</sup> Herrera, C. E., Constitución, servicios públicos y poder popular. Consideraciones generales sobre el contencioso administrativo de los servicios públicos en Venezuela, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 317-357; Blanco Guzmán, A. L. Los procesos surgidos por la prestación de los servicios públicos y la realidad contemporánea, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación del Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 303-331; Silva Bocaney, J. G., De los servicios públicos. De las demandas que interpongan los usuarios por su prestación y la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación del Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 333-359.

<sup>33</sup> Pérez Salazar, G., Naturaleza Jurídica del Hábeas Data, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 697-721.

<sup>34</sup> Geyer Alarcón, A., La organización de la jurisdicción contencioso administrativa, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 37-83.

<sup>35</sup> Artículo 16 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>36</sup> Artículo 105 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>37</sup> Artículos 84, 93, 97, 105, 109, 114, 115, 123, 124, 129, 139, 140, 143, 156, 163, 165 y 166 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

<sup>38</sup> Artículos 137, 138, 156.32, 253 y 259 de la Constitución.

## V. El decálogo de las desventuras legislativas

El análisis de la configuración de los procesos de primera instancia y segunda instancia, así como del recurso especial de juridicidad, el proceso de ejecución de sentencias y el proceso cautelar, en la reciente legislación ha sido objeto de estudio anteriormente<sup>39</sup>.

Los distintos operadores jurídicos al efectuar la evaluación de la experiencia lograda luego de 4 años de vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pueden evidenciar que las expectativas que se crearon al momento de su expedición no se han cumplido.

Ello ha sido así por dos hechos particularmente relevantes: El primero, que al no haberse puesto en funcionamiento ni los tribunales contencioso administrativos denominados “nacionales”<sup>40</sup>, que tienen atribuido un ámbito de competencia territorial en las regiones geográficas que determina la Ley, ni tampoco todos los tribunales que deben funcionar en cada uno de los estados de la Federación, ni

---

<sup>39</sup> Hernández-Mendible, V. R., La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de Venezuela, de 2010, *Revista de Administración Pública* N° 182, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2010, pp. 255-282.

<sup>40</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia 1508, de 18 de diciembre de 2013, de manera absolutamente errada sostiene que las Cortes de lo Contencioso Administrativo son los Juzgados Nacionales de lo Contencioso Administrativo. Ello es totalmente falso porque la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo fue creada en el artículo 184 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo fue creada mediante resolución del Tribunal Supremo de Justicia, en ejecución del artículo 187 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Ambas Cortes tenían las competencias establecidas en el artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Al quedar derogada dicha Ley y no existir una norma legal que recoja dichas disposiciones, las Cortes perdieron el fundamento jurídico de su existencia y de sus competencias, por lo que su presencia posterior constituye una violación manifiesta del artículo 259 de la Constitución que señala “La jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y *los demás tribunales que determine la ley*” y un desconocimiento absoluto del artículo 137 de la misma Constitución que dispone “Esta Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”. Es por tal razón que el legislador al expedir la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no hace ninguna referencia a las Cortes de lo Contencioso Administrativo, pues no podía referirse en el texto legal a quienes ejercen una autoridad usurpada, sin desconocer las consecuencias establecidas en el artículo 138 de la Constitución. Por lo anterior resulta totalmente falso sostener que las inconstitucionales y ilegalmente inexistentes Cortes de lo Contencioso Administrativo son los Juzgados Nacionales de lo Contencioso Administrativo, porque los textos jurídicos que los han regulado son distintos; nominalmente no son homónimos y conforme a los criterios legales de atribución jurisdiccional de la competencia, mientras las Cortes ejercen la función jurisdiccional “de hecho” en la circunscripción que comprende todo el territorio nacional, los Juzgados Nacionales de lo Contencioso Administrativo deberán ejercer la función jurisdiccional “de derecho” en la circunscripción de los territorios determinados en la ley.

los tribunales municipales, a pesar que el período legal establecido para ello ha finalizado sobradamente<sup>41</sup>, lleva a que no todos los ciudadanos tengan un efectivo acceso a los órganos jurisdiccionales especializados en lo contencioso administrativo, en el lugar donde residen, en menoscabo del derecho al juez natural; y el segundo, que hasta la fecha no se han convocado los concursos para proveer los cargos de jueces de los tribunales contencioso administrativos existentes, razón por la cual quienes desempeñan tales puestos actualmente, no tienen estabilidad<sup>42</sup> y un buen número de ellos, al menos en la oportunidad de su designación no eran especialistas en la materia, lo que ha generado que a partir de ese momento hayan iniciado una apresurada marcha por especializarse e incluso por desarrollar una carrera académica *express*, así como una desenfrenada actividad de publicaciones pretendidamente científicas, en la búsqueda de obtener sobrevenidamente los soportes curriculares para tratar de regularizar su ilegitimidad de origen en tales designaciones, sin haber participado en los concursos para jueces y más grave aún, sin contar con las credenciales legalmente establecidas para ocupar tales cargos.

De allí, que al no existir todos los tribunales previstos en la Ley y la mayoría de los jueces haber sido designados sin cumplir con las exigencias legales de concurso público y especialización para ocupar los cargos que les garanticen su estabilidad y plena independencia, conducen a considerar que los cuatro años de vigencia de la Ley dejan un primer sabor amargo en quienes acuden a efectuar un balance de la implementación del texto legal, pues se enfrentan a estas notorias deficiencias en su cumplimiento<sup>43</sup>.

Pero estas no son las únicas razones que han frustrado la implementación plena de la Ley, sino que existen otras razones que pueden resumirse en el siguiente decálogo:

1. El proceso administrativo para tramitar las pretensiones de condena patrimonial se encuentra estructurado de tal manera que promueve la realización de actos procesales fuera de la lógica secuencial del proceso, pues se tornan dispersos, reiterativos e inútiles, muy alejados de la exigencia constitucional de que sean simples, uniformes y eficaces.

---

<sup>41</sup> Disposiciones Transitorias segunda, tercera y sexta de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

<sup>42</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 516, de 7 de mayo de 2013.

<sup>43</sup> Torrealba Sánchez, M. A., Notas sobre la situación actual de los derechos constitucionales procesales en la justicia administrativa venezolana, (Coords. López Garza, T., Otero Salas, F. y Rodríguez Lozano, L. G.), *La protección de los derechos humanos a la luz de la justicia administrativa*, Universidad Autónoma de Nuevo León, Monterrey, 2014.

2. El proceso para tramitar las pretensiones de condena contra las vías de hecho sin duda ha llamado mucho la atención de la doctrina científica, por el cambio que supone sustraer legalmente las demandas contra tales actuaciones del proceso de amparo constitucional y trasladarlas al proceso administrativo, pero no ha recibido la misma acogida del foro profesional, de allí el imperceptible número de demandas intentadas contra las cada vez más frecuentes vías de hecho en que incurren los órganos que ejercen el Poder Público, valiéndose de la impunidad que les brinda la ausencia de efectivo control sobre tales actuaciones ilícitas.

3. El proceso para tramitar las pretensiones de condena contra la inactividad formal o material de las autoridades que realizan la función administrativa, se sigue estrellando con la preceptiva exigencia de una oscura tramitación, que supone la actuación del interesado de realizar una solicitud previa de reclamación del incumplimiento o reiteración de exigencia de una obligación preexistente que no le ha sido satisfecha<sup>44</sup> y que la jurisprudencia no ha terminado de aclarar ¿cuántas veces se tiene que formular?<sup>45</sup>, así como ¿si es a partir de la primera ratificación o de la última, que se debe computar el lapso de caducidad para intentar la demanda?, pues ello genera un amplio espectro de posibilidades y por ende una gran inseguridad jurídica respecto al acceso efectivo a la justicia.

4. El proceso para tramitar las pretensiones de condena contra los prestadores de servicios públicos, comporta dos trabas iniciales para el acceso a los órganos jurisdiccionales: La primera, -antes mencionada-, es la inexistencia material de los tribunales de municipio contencioso administrativos creados por la Ley, que tienen expresamente atribuida esta competencia, pero que no se encuentran operativos y que llevan a formular estas demandas ante tribunales que ejercen la competencia contencioso administrativa de manera transitoria<sup>46</sup>, aunque compartidas con otras por ser pluricompetenciales, generalistas, no

---

<sup>44</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencias 640, de 18 de mayo de 2011; 1311 de 19 de octubre de 2011; 1353 de 19 octubre de 2011 y 1500 de 18 de diciembre de 2013.

<sup>45</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia 1504, de 16 de noviembre de 2011, ha considerado que dos solicitudes del interesado a la Administración Pública solicitando oportuna respuesta no son suficientes, para entender cumplido el requisito de admisibilidad de la demanda.

<sup>46</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 1007, de 28 de junio de 2011, ratificada en sentencia 433, de 6 de mayo de 2013, reconoce que 3 años después de la Ley "... cabe observar que dado que los Juzgados de Municipio de la Jurisdicción Contencioso Administrativa no están aún en funcionamiento, debe atenderse a lo establecido en la Disposición Transitoria Sexta, de la ya mencionada Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa...".

especializados y por ende carentes de los conocimientos técnicos-jurídicos sobre los distintos servicios públicos.

El segundo obstáculo, consiste en el condicionamiento preceptivo de la tramitación de la demanda, a la previa reclamación directa al prestador del servicio público, que en la Ley tampoco se le estableció cuál sería el plazo para hacerlo, ni el plazo para que éste proceda a otorgar una solución satisfactoria al reclamante o en caso contrario, cuál sería el lapso para intentar la demanda, lo que se traduce en una notable inseguridad jurídica.

5. En el caso del proceso de demandas que contienen pretensiones de condena contra los prestadores de servicios públicos, se plantean dos situaciones adicionales que frustran su operatividad: Estando predominantemente estatizados los servicios de telecomunicaciones<sup>47</sup>, postales<sup>48</sup>, energía eléctrica<sup>49</sup>, gas<sup>50</sup>, expendio de gasolina<sup>51</sup>, agua potable y saneamiento<sup>52</sup>, sistema

---

<sup>47</sup> Hernández-Mendible, V. R., *Telecomunicaciones, Regulación & Competencia*, Editorial Jurídica Venezolana-FUNEDA, Caracas, 2009; Machta Chendi, Z., El régimen de servicio e interés público de las telecomunicaciones según la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de 2010, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 165-196.

<sup>48</sup> Hernández-Mendible, V. R., La regulación de los servicios postales en Venezuela, (Dir. Cassagne, J. C.), *Revista de Derecho Administrativo* N° 70, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2009, pp. 909-945; Araujo-Juárez, J., El régimen de los servicios postales en Venezuela. Una reforma injustificadamente postergada, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 197-220.

<sup>49</sup> Hernández-Mendible, V. R., La regulación del servicio eléctrico, (Coord. Delpiazzo, C. E.), *Estudios Jurídicos en Homenaje al Prof. Mariano R. Brito*, Fondo de Cultura Universitaria, Montevideo, 2008, pp. 745-783; Canónico Sarabia, A., La regulación del sistema eléctrico en Venezuela, con especial referencia a la emergencia eléctrica, *Revista de Derecho Público* N° 128, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 57-70; Ugas Martínez, C., El régimen de servicio público de energía eléctrica. Aspectos de su transformación, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 75-118.

<sup>50</sup> Jiménez Guanipa, H., El régimen de gas natural como servicio público en Venezuela. Construcción de un mercado nacional a la luz de la experiencia europea, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 119-158.

<sup>51</sup> Hernández-Mendible, V. R., La regulación de las energías de origen fósil y de los biocombustibles. *Regulación de los biocombustibles. Análisis del caso colombiano y comparado*. (Cop. Moreno, L. F.), 4 Colección de Regulación Minera y Energética. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, pp. 43-77.



metropolitano de transporte (metro)<sup>53</sup>, así como parcialmente estatizados los servicios públicos de educación en sus distintos niveles, los servicios sanitarios, funerarios<sup>54</sup> y de cementerios<sup>55</sup>, así como de recolección de residuos sólidos<sup>56</sup>, los usuarios no tienen mucha confianza en que los tribunales vayan a producir las sentencias condenatorias contra los entes públicos por la falta, deficiente o inadecuada prestación de tales servicios; así como que en caso de que lo hagan, ello conlleve al efectivo e inmediato cumplimiento del fallo que ordene la prestación directa y real, el restablecimiento o la mejora en la calidad.

La otra circunstancia que merma la fe en este proceso, es la limitación legalmente establecida de formular pretensiones de condena a reparar o indemnizar económicamente al usuario afectado, quien se ve obligado a realizar un auténtico viacrucis de múltiples trámites de distinta naturaleza y ante diferentes autoridades para obtener una tutela judicial realmente efectiva, como lo supondría el pleno restablecimiento de la situación jurídica lesionada: En primer lugar, debe realizar la solicitud extrajudicial para reclamar el restablecimiento del servicio público y de no ser satisfecha esta petición; en segundo término, procederá a la demanda de condena a restituir o mejorar la prestación del servicio, pero de haberse producido daños, su reparación no se puede lograr mediante esta vía jurisdiccional; entonces vendría el tercer paso,

---

<sup>52</sup> Hernández-Mendible, V. R., El servicio público domiciliario de agua potable y saneamiento, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 43-74; del mismo autor, La planificación y gestión del agua en áreas metropolitanas. Experiencia de Venezuela, *Planificación y Gestión del Agua ante el Cambio Climático: experiencias comparadas y el caso de Madrid*, (Coord. Menéndez Rexach, A.), La Ley, Madrid, 2012, pp. 439-486.

<sup>53</sup> Hernández-Mendible, V. R., Las infraestructuras y los servicios del sistema metropolitano de transporte, (Coords. Saddy, A. y Linares Martínez, A.), *Direito das Infraestruturas: Um estudo dos distintos mercados regulados*, Editora Lumen Juris, Río de Janeiro, 2011, pp. 913-939.

<sup>54</sup> Ley para la regulación y control de la prestación del Servicio Funerario y Cementerios, publicada en Gaceta Oficial N° 40.358, de 18 de febrero de 2014.

<sup>55</sup> Pérez Gálvez, J. F., Régimen jurídico de los cementerios municipales a través de la legislación de las corporaciones municipales, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Derecho Municipal Comparado*, Liber, Caracas, 2009, pp. 649-680; sobre los servicios públicos en general, Araujo-Juárez, J., *Derecho Administrativo General. Servicios Públicos*, Ediciones Paredes, Caracas, 2010; Brewer-Carías, A. R., A manera de prólogo sobre “el marco constitucional de los servicios públicos”, al libro los Servicios Públicos Domiciliarios, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 17-41.

<sup>56</sup> Riestra, J. L., El régimen del servicio público de gestión de residuos y desechos sólidos, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana-Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA)-Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA), Caracas, 2012, pp. 221-244.

en la medida que la mayoría de los servicios públicos lo prestan entidades públicas que tienen los privilegios y prerrogativas procesales de la República por disposición legal<sup>57</sup> o interpretación jurisprudencial<sup>58-59</sup>, se tendría que intentar el procedimiento administrativo previo de demandas, conocido como antejuicio administrativo<sup>60</sup> y en caso de no obtenerse la reparación o indemnización extrajudicialmente, deberá acudir finalmente al tribunal contencioso administrativo competente por la cuantía, para tramitar la demanda que contiene la pretensión de condena patrimonial a reparar los daños materiales o morales causados. Esto evidentemente lleva a evaluar al usuario afectado, si compensa acudir al proceso administrativo ante lo costoso y fatigoso que resulta pretender la reparación o indemnización integral del daño efectivamente experimentado, más sabiendo que al final no procede la condenatoria en costas en este proceso<sup>61</sup>.

6. El proceso de demandas de anulación de actos administrativos generales o individuales es continuista de la regulación histórica<sup>62</sup>, al punto de concebirlo de manera preeminente como un proceso objetivo -no técnicamente subjetivo-, siendo igualmente el que se utiliza para las demandas que contienen pretensiones mero declarativas de interpretación de leyes de contenido administrativo o para la tramitación de las demandas de conflictos administrativos de autoridades.

7. El proceso en segunda instancia si bien único y teóricamente más sencillo, ha sido objeto de interpretaciones judiciales que aunque bien intencionadas, no dejan de generar algunas inconsistencias en la tramitación de la misma<sup>63</sup> y de producir desigualdades entre las partes que intervienen en el proceso.

---

<sup>57</sup> Artículos 63 al 79 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

<sup>58</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencias 1995, de 6 de diciembre de 2007; 22, de 13 de enero de 2009; 1026, de 9 de julio de 2009; 220, de 10 de marzo de 2010; 977, de 20 de julio de 2011; y 1394, de 26 de octubre de 2011.

<sup>59</sup> Torrealba Sánchez, M. A., Las demandas contra los entes públicos, *Manual de Práctica Forense. Contencioso-Administrativo*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2009, pp. 68-79.

<sup>60</sup> Artículos 56 al 62 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

<sup>61</sup> Rivero Tang, N., Breves notas sobre las costas procesales en el contencioso administrativo y en el contencioso constitucional venezolano, (Dir. Brewer-Carías, A. R., y Hernández-Mendible, V. R.), *El Contencioso Administrativo y los Procesos Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 725-744.

<sup>62</sup> Araujo-Juárez, J., El contencioso de anulación, (Coords. Pérez Salazar, G., Petit Guerra, L., y Hernández-Mendible, V. R.), *La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garantes de los Derechos Humanos, Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani y en el marco del Vigésimo aniversario de FUNEDA*, FUNEDA, Caracas, 2013, pp. 337-372.

<sup>63</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencias 76, de 8 de febrero de 2012 y 336 de 24 de abril de 2012.

8. El recurso especial de juridicidad, auténtico recurso de casación en el proceso administrativo y la única gran novedad que incorpora la regulación legal, no se ha podido aplicar y evaluar en su funcionalidad, porque a menos de seis meses de vigencia de la Ley, fue impugnado por presunta inconstitucionalidad y desde entonces se encuentra suspendida cautelarmente la aplicación de las disposiciones que lo regulan<sup>64</sup>, lo que produce que no se hayan podido admitir, tramitar y resolver los recursos en los casos que se han intentado<sup>65</sup>.

9. Las medidas cautelares en el proceso administrativo que tuvieron un momento estelar en la última década del siglo XX, -baste recordar que la Corte Suprema de Justicia concedió el anticipo cautelar cinco años antes de que lo hiciese la Corte de Justicia de la Unión Europea<sup>66</sup>-, han experimentado un abismal retroceso, producto del desigual tratamiento que resolvieron otorgarle a la exigencia y valoración de los presupuestos procesales para su concesión, cuando quienes pretenden las medidas son los abogados del Estado o cuando son los abogados de los particulares, pues en caso que sean aquéllos, las medidas se otorgarán sin que se hayan cumplido de manera concurrente los presupuestos procesales<sup>67</sup>; pero si en cambio las medidas las solicitan los abogados de los particulares, entonces el tribunal actuando de manera más rigurosa, sistemáticamente rechaza las medidas cautelares y todo ello en aparente interpretación y aplicación de lo que según su criterio dice la Ley.

10. El procedimiento de ejecución de sentencias no auguraba progreso alguno desde el mismo momento de la expedición de la Ley, pues si en algo el legislador fue continuista y hasta regresivo fue en esta materia, al proceder a regular en absoluta contravención de la Constitución los modos de ejecución de las sentencias, en los que simplemente se limitó a inventariar los ineficaces medios procesales de ejecución que de manera dispersa y asistemática establecían las distintas leyes preexistentes y que se pretendió organizar al indicar en cinco artículos donde se encuentran regulados y cómo se van a

---

<sup>64</sup> Hernández-Mendible, V. R., El recurso especial de juridicidad, motivo de nueva batalla entre la Sala Constitucional y la Sala Político Administrativa, *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Vol. II, FUNEDA, Caracas, 2011, pp. 387-407.

<sup>65</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 281, de 30 de abril de 2014, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 23.28, 95 al 102 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, así como del artículo 26.18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, declarando inaplicable el proceso para tramitar el recurso especial de juridicidad.

<sup>66</sup> Hernández-Mendible, V. R., La tutela judicial cautelar en el Contencioso Administrativo, (Prólogo de Jesús González Pérez), 2ª ed., Vadell Hermanos, Caracas, 1998.

<sup>67</sup> Artículo 92 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

aplicar en cada caso, pero sin aportar en absoluto un moderno y efectivo proceso de ejecución de sentencias contra los órganos y entes públicos<sup>68</sup>.

## VI. El decálogo de las desventuras jurisdiccionales

Los anteriores constituyen los principales –no los únicos- infortunios que experimenta actualmente la jurisdicción contencioso administrativa y por más optimista que se pretenda ser respecto a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la verificación del cumplimiento de la misma a 4 años de su entrada en vigencia es realmente desolador, pero ello no es imputable al texto legal, -que sin duda se puede y deberá mejorar-, sino a los actuales operadores jurídicos responsables de su aplicación.

Tal responsabilidad genera las consecuencias que fueron establecidas con anterioridad a la reforma constitucional de 1999 y a la vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010, siendo caracterizada por lo que la Corte Suprema de Justicia calificó como “error jurídico inexcusable”, es decir, “aquél que no puede justificarse por criterios razonables, que lesiona gravemente la conciencia jurídica, revistiendo por vía consecencial, carácter de falta grave que puede conducir a la máxima sanción disciplinaria (destitución). Tal error es inconcebible en un Juez, por ello cabe calificarlo de inexcusable, sea por su carácter absurdo, sea porque constituye una crasa ignorancia o una suprema negligencia. ... En todo caso, el error judicial inexcusable resulta ser un concepto jurídico indeterminado y por ende, en cada asunto particular para poder calificársele, es necesario ponderar la figura de un Juez normal y describir los principios fundamentales de la “cultura jurídica” del país, para que dentro de ese contexto surja el carácter de inexcusabilidad del proceder o de la conducta del Juez, porque no cabe en la actuación del arquetipo de un juez nacional”<sup>69</sup>.

Una muestra de las carencias de cultura jurídica adecuada que han evidenciado varios de los abogados que han sido designados jueces contencioso administrativo, sin concurso público entre los años 2000 y 2013, se puede apreciar en el siguiente decálogo de casos que se han seleccionado.

---

<sup>68</sup> Hernández-Mendible, V. R., Los recursos de apelación, especial de juridicidad y la ejecución de sentencias en el proceso administrativo, *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Vol. I, FUNEDA, Caracas, 2010, pp. 121-166; Álvarez Chamosa, M. L., Visión de la tutela judicial efectiva: Ejecución de las sentencias contra el Estado en Venezuela, Comunicación presentada en las *VI Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano. La Reforma del Estado y las transformaciones del Derecho Administrativo*, en el Pazo de Mariñán, La Coruña, España, abril, 2013.

<sup>69</sup> Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencias de 9 de mayo de 1991; 23 de febrero de 1994 y 19 de marzo de 1996.

1. El Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, en sentencia 707 de 10 de mayo de 2001, comenzó por advertir la falta de idoneidad de los jueces contencioso administrativo de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo designados en enero del año 2000, al afirmar que la admisión de “la acción de amparo propuesta de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, violentó el procedimiento especial que rige en materia de amparo constitucional, establecido en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y en la doctrina vinculante de esta Sala (Caso: José Amando Mejía Betancourt, del 1º de febrero de 2000)”, para agregar que “... el presente conflicto de competencia no debió ser planteado, ya que la jurisprudencia es reiterada al establecer que en materia disciplinaria la jurisdicción competente es la jurisdicción administrativa, que fue donde el accionante introdujo su acción, pudiendo así haber ahorrado tiempo en la resolución de la presente acción”, razón por la que concluyó ordenando “remitir copia de la presente decisión y del expediente a la Inspectoría General de Tribunales, para que determine si la actuación de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en la presente acción de amparo, puede ser objeto de medida disciplinaria”. Cabe destacar que para el momento de expedición de la sentencia comentada, los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo que elaboraron el fallo que contiene el error jurídico inexcusable ya habían sido destituidos de sus cargos.

2. Los jueces cuyo sometimiento al procedimiento disciplinario ordenó aplicar la Sala Constitucional, habían sido destituidos desde septiembre de 2000<sup>70</sup> y quienes los reemplazaron en el cargo, luego serían sometidos a un procedimiento disciplinario por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, en el que se concluyó resolviendo que al no declarar la improcedencia de un amparo cautelar<sup>71</sup>, habían incurrido en un “*grave error jurídico de carácter inexcusable*”, que materializa una falta grave y por tanto se dispuso la destitución de 4 de ellos y la jubilación por razones de antigüedad de la juez que cumplía con los requisitos para ello, tal como consta en Gaceta Oficial N° 37.810, de 4 de noviembre de 2003. Lo que sucedió

---

<sup>70</sup> Sobre otro error jurídico inexcusable en que incurrieron los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en el período de enero a agosto de 2000, cabe recordar la sentencia 765 de 21 de junio de 2000. Cfr. Hernández-Mendible, V. R., La inconsistencia argumentativa en el análisis del derecho a la defensa, *Revista Tachirense de Derecho N° 13*, San Cristóbal, 2001, pp. 99-119, en especial pp. 117-118.

<sup>71</sup> Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia 2727, de 21 de agosto de 2003, cuyo expediente fue requerido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia 2621, de 25 de septiembre de 2003, a los fines de resolver la solicitud de avocamiento.



después con cada uno de ellos es otra historia, que ha sido documentada tanto nacional como internacionalmente<sup>72</sup>.

3. Posteriormente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia 197, de 16 de febrero de 2006, declaró inadmisibles las acciones de amparo constitucional interpuestas el día 12 de enero de 2006, por quien fuera Presidente de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo María Enma León Montesinos, actuando en su propio nombre contra la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en virtud de la decisión por medio de la cual se dejó sin efecto su designación como juez provisorio de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo. En esa oportunidad la Sala reitera su criterio jurisprudencial en casos idénticos y que se presume debía conocer la accionante por haber sido juez y estar obligada a conocer y aplicar las decisiones de dicha Sala en materia de amparo constitucional. Al respecto expresó la sentencia "... observa esta Sala que en el caso bajo examen la presunta agraviada, en ningún momento señaló que el recurso contencioso administrativo de nulidad contra el acto impugnado fuese un medio insuficiente para restablecer el disfrute del bien jurídico lesionado; asimismo se observa que en el presente caso no existe la urgencia necesaria para la admisibilidad de la presente acción de amparo autónoma, al igual que no existe el riesgo que el presunto daño sea irreparable. Es por ello que considera la Sala que la ciudadana accionante debió haber ejercido el referido recurso, mediante el cual se podría obtener lo mismo que fue requerido en esta acción de amparo constitucional" y formula la siguiente conclusión "... se desprende que la actora gozaba del mecanismo judicial idóneo, como es el recurso contencioso administrativo de nulidad, contra el acto impugnado, aunado a ello, la quejosa no demostró que esta vía constituía el medio expedito para lograr el restablecimiento de la situación jurídica alegada como infringida en el caso concreto, razones por las cuales se debe declarar inadmisibles las presentes acciones de amparo constitucional, toda vez que la misma se encuentra inmersa en la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide".

---

<sup>72</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 5 de agosto de 2008, caso *Apitz Barbera y otros vs. Venezuela*, condenó al Estado por violación de los derechos humanos de las víctimas y ésta sentencia fue declarada inejecutable por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 1939, de 18 de diciembre de 2008. Como hecho curioso cabe destacar que una de las juezes que sentenció el asunto en la Sala Constitucional declarando la inejecución, había sido uno de los 4 juezes de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, que habían sido destituidos en violación de sus derechos humanos.



4. Luego llegó el turno de resolver a la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, que en sentencia 1999 de 12 de diciembre de 2007, estableció que los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo Javier Tomás Sánchez Rodríguez<sup>73</sup> y Aymara Guillermina Vilchez Sevilla, habían incurrido en un “*error in iudicando*”, es decir, en un error que afecta el contenido de los actos procesales y el derecho sustancial relacionado con la controversia planteada que constituye un “*grave error jurídico de carácter inexcusable*”, lo que fue ratificado por el propio Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional en sentencia 710, de 30 de abril de 2008, al negar la procedencia de la revisión constitucional y por vía de consecuencia, confirma la validez de la destitución de ambos.

5. Mención aparte merece el hecho que la Asamblea Nacional designó a Enrique Sánchez, según Gaceta Oficial N° 39.569 de 8 de diciembre de 2010, quien para ese momento era juez en la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, como juez suplente de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia y luego éste fue destituido del cargo de Presidente y juez de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en enero de 2012 e inmediatamente la Unidad Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante resolución de 4 de mayo de 2012, lo declaró responsable administrativamente, le impuso una multa de 250 U.T. y un reparo de Bs. 7.507,00, así como dispuso la notificación de la Contraloría General de la República, a los fines de su inhabilitación política, según aparece en la Gaceta Oficial N° 39.972, de 26 de julio de 2012. El ex-juez demandó la nulidad ante sus antiguos compañeros de judicatura y de quien lo sustituyó como juez en la Corte Primera de lo Contencioso Administrativa y este órgano jurisdiccional en sentencia 1015, de 6 de junio de 2013, declaró la improcedencia de la demanda y confirmó la responsabilidad administrativa<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia 1226, de 12 de agosto de 2014, declaró la improcedencia de la demanda de nulidad incoada por el ex-juez contra el acto administrativo de 28 de marzo de 2008, dictado por la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, mediante el cual fue destituido del cargo de juez de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, así como de cualquier otro dentro del Poder Judicial, por encontrarlo incurso en la falta disciplinaria de “...*grave error judicial inexcusable*...” y en consecuencia firme al acto impugnado.

<sup>74</sup> Resulta pertinente resaltar que esta persona fue uno de los representantes del Estado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela, que culminó con la condena al Estado por violación de derechos humanos, en sentencia de 5 de agosto de 2008. Como dato adicional se debe mencionar, que se premió a este representante del Estado designándolo como juez en la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en lugar de cumplir el mandamiento que habían obtenido las víctimas y luego se declaró la inejecución de aquella sentencia de la Corte Interamericana de Derecho Humanos. No puede soslayarse que luego de haber sido destituido este juez, inmediatamente se determinó que había incurrido en responsabilidad administrativa y que procedía su inhabilitación política en sede administrativa, asunto éste que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia de 1° de septiembre de 2011, caso Leopoldo López vs. Venezuela, había declarado inconvencional por constituir

6. Más recientemente, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia 1310, de 13 de noviembre de 2013, ha resuelto un caso donde el ex-juez puso de manifiesto haber aprendido en cabeza ajena que la vía jurisdiccional para impugnar los actos administrativos de remoción o destitución no es el amparo constitucional, sino las demandas de nulidad, lo que parece no haber aprendido fue a realizar el cómputo para frustrar la caducidad. En este caso, el demandante Edgar José Moya Millán, pretende la nulidad del acto administrativo de 11 de agosto de 2011, dictado por la Presidente de la Comisión Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, en la cual acordó dejar sin efecto su designación como juez del Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. La demanda fue presentada el 23 de febrero de 2012 y la Sala Político Administrativa la declara inadmisibles por extemporánea con fundamento en los siguientes argumentos: "... se evidencia que en Oficio N° 1368-2011 del 16 de agosto de 2011, la Jueza Rectora Civil del Área Metropolitana de Caracas, hizo del conocimiento al ciudadano Edgar José Moya Millán, que mediante oficio N° CJ-11-2331, de fecha 11 de agosto de 2011, en reunión de la misma fecha, [se] acordó dejar sin efecto su designación como Juez del Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, actuación que si bien no contiene la firma y fecha en señal de recibido por el accionante, no es menos cierto que éste afirmó en el libelo, que fue notificado en fecha 17 de agosto de 2011, esto es, al día siguiente de la fecha contenida en el oficio de notificación suscrito por la Jueza Rectora Civil del Área Metropolitana de Caracas antes referido; razón por la cual, esta Sala, al igual que el Juzgado de Sustanciación, considerará esa data como la fecha cierta en la que el accionante tuvo conocimiento del acto recurrido", en razón de ello concluye la Sala Político Administrativa que "Cónsono con lo expuesto, es a partir del 17 de agosto de 2011 [fecha en la que el accionante alega conoció el contenido del acto recurrido], exclusive, que comenzaba a computarse el lapso establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa [180 días continuos para recurrir de los actos administrativos de efectos particulares], el cual culminó el 17 de febrero de 2012; así, habiendo la parte actora ejercido el recurso de nulidad ante esta Sala en fecha 23 de febrero de 2012, ya se encontraba fenecido el

---

una violación a los derechos humanos y esta sentencia también fue declarada inejecutable por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, en sentencia 1547, de 14 de octubre de 2011. Este caso constituye una auténtica ironía, quien avaló ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos la violación de los derechos humanos de sus antecesores en el cargo de jueces, se hizo cómplice de tal violación y contribuyó al incumplimiento de la sentencia, ha terminado siendo otra víctima del mismo sistema que colaboró a construir.

lapso previsto en la indicada norma. Por tanto, debe concluirse que el auto apelado, aun cuando en él no se analizó lo relativo a la extemporaneidad del recurso de reconsideración, se encuentra ajustado a derecho dado que llega a la misma decisión a la que arriba esta Sala en el presente fallo. Así se establece”.

Se pueden mencionar otros casos que constituyen expresiones de “*errores jurídicos inexcusables*” atribuibles a los jueces del orden jurisdiccional administrativo, pero que no han trascendido, ni tenido mayores consecuencias para sus autores y que vienen a completar el decálogo.

7. Un caso se presentó en virtud de un amparo constitucional intentado por un usuario del servicio público de energía eléctrica, que llegó en apelación al conocimiento de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo y que fue resuelto en la sentencia 1478, de 28 de diciembre de 2005, momento para el cual se encontraba vigente la Ley Orgánica del Servicio Eléctrico, de 31 de diciembre de 2001, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.568 y en la que sin embargo, en absoluto desconocimiento del texto vigente se afirma que “... esta Corte observa que para constatar la violación denunciada resulta imperioso entrar a revisar normas de rango legal y sublegal, referentes a la legalidad de la suspensión del servicio de energía eléctrica, específicamente las disposiciones que al efecto trae la Ley del Servicio Eléctrico publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.791 de fecha 21 de septiembre de 1999 y su Reglamento General, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 5.510 Extraordinario de fecha 14 de diciembre de 2000, lo cual le está vedado hacer al Juez de amparo constitucional, es decir, la acción de amparo constitucional persigue más allá del análisis de la mera legalidad de la actividad administrativa, la constatación de que se está en presencia de una lesión constitucional”. Si los jueces conociesen realmente su oficio y se hubiesen leído el artículo 125 de la entonces vigente Ley Orgánica del Servicio Eléctrico de 2001, hubiesen sabido que al momento de emitir el fallo, se encontraba expresamente derogado desde hacía 4 años el texto legal que estaban invocando como argumento de derecho, no obstante, en evidente desconocimiento de la Ley vigente, ni siquiera la mencionaron lo que permite constatar que incurrieron en un error jurídico inexcusable.

8. Otro caso fue resuelto por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia 753, de 2 de julio de 2008, que luego de declarar la nulidad de la concesión del servicio público de disposición de residuos y desechos sólidos, ordena al Municipio asumir la gestión, mientras convoca y realiza una licitación para otorgar una nueva concesión de servicio público, con sujeción a la entonces reciente Ley de Contrataciones Públicas. Es el caso que

esta Ley tiene como objeto regular los contratos de adquisición de bienes, prestación de servicios y construcción de obras. En tanto, la Ley de promoción de la inversión privada bajo el régimen de concesiones regula expresamente aquéllas que son otorgadas por las autoridades nacionales para la construcción de infraestructuras o la prestación de servicios públicos, dejando a salvo la posibilidad que los estados y los municipios, apliquen ese régimen contractual o procedan a dictar sus propias normas sobre la materia. A ello se suma que la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, contiene un precepto que establece lo relacionado con el contenido mínimo que debe estar presente en el contrato de concesión de servicios públicos y en particular, el Municipio condenado tiene una ordenanza que regula las concesiones de servicios públicos. Ello así, cabe señalar que la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, al resolver el asunto ha debido ordenar la aplicación de las disposiciones de la Ley de promoción de la inversión privada bajo el régimen de concesiones, en concordancia con la Ley Orgánica del Poder Público Municipal y la Ordenanza de Concesiones del propio Municipio, pero en ningún caso podía ordenarle ejecutar tal como lo hizo, unas disposiciones que son inaplicables a los contratos de concesión, como sucede con las contenidas en la Ley de Contrataciones Públicas y ello constituye un error jurídico inexcusable.

9. Se puede mencionar el caso planteado ante la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, que en sentencia 1324, de 16 de julio de 2008, a los fines de resolver una incidencia procesal relacionada con la forma de citación y notificación del Alcalde y el Síndico Procurador Municipal, sostiene que "... advierte este Órgano Jurisdiccional que (es) el artículo 155 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, y no el artículo 152 *eiusdem* como erróneamente fue argüido por la parte demandada ..." y luego procede a transcribir el que equivocadamente considera que es el artículo 155 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal. No obstante, se debe señalar que el artículo 155 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.806 Extraordinaria, de 10 de abril de 2006, reimpressa por error material en Gaceta Oficial N° 38.421, de 21 de abril de 2006, vigente al momento de la interposición de la demanda y de su posterior admisión por la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, regulaba el trato que se le debía otorgar a los bienes públicos municipales en juicio y no a las citaciones o notificaciones de las autoridades municipales; por tanto, la única explicación a semejante incorrección es el desconocimiento jurídico que tienen los jueces de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, al incluso asumir que es un error del demandado la invocación del artículo 152 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2006, cuando quienes están incurriendo en el error son ellos al citar en su sentencia un artículo que se corresponde a la Ley Orgánica del Poder Público

Municipal de 8 de junio de 2005, que se encontraba derogada al momento de la presentación de la demanda, de la citación y notificación de los representantes del demandado y de la expedición de la sentencia comentada; pero que aún habiendo estado vigente al momento de la instauración del proceso, al tratarse de una norma procesal, por mandato del artículo 24 de la Constitución, resultaba de aplicación inmediata el artículo 152 de la Ley de 2006, lo que lleva a concluir que los jueces incurrieron en un evidente error jurídico inexcusable.

10. Más recientemente se resolvió un caso particularmente curioso, pues el juez integrante en ese momento de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo apeló de la decisión de ese mismo órgano jurisdiccional de 14 de noviembre de 2007, que declaró sin lugar su inhibición en virtud de que alegaba presunta amistad con el abogado de una de las partes. El Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia 801, de 4 de julio de 2012 advierte que no existe recurso contra las decisiones que resuelvan las incidencias de recusación o inhibición, tal como lo dispone el Código de Procedimiento Civil y lo ha reconocido y ratificado la Sala Constitucional<sup>75</sup>. Seguidamente afirma que "... cuando se ha dado curso a la incidencia de inhibición, no es procedente la interposición de recurso alguno contra la decisión que al efecto se dicte; por el contrario, cuando no se ha dado curso a la incidencia, sí podrá interponerse el recurso de apelación" y dado que en el caso planteado se efectuó la sustanciación de la incidencia de inhibición no procedía el recurso de apelación por lo que se "... declara inadmisibles el recurso de apelación presentado".

Aunque la Sala resuelve el asunto de manera ortodoxa al reconocer que la apelación era impresentable, no puede dejar de mencionarse que implícitamente la sentencia admite que de no haberse tramitado la incidencia de inhibición, el juez tenía cualidad para recurrir en apelación, lo que resulta extraño al ordenamiento jurídico, pues ni la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ni el Código de Procedimiento Civil, reconocen esta posibilidad, siendo que en principio la cualidad de ejercer el derecho a recurrir se encuentra reservada a las partes que intervienen en el proceso y eventualmente se le reconoce a los terceros. En efecto, las disposiciones generales en materia de recursos admiten que tienen cualidad para recurrir las partes, siempre que no se les haya concedido todo lo pretendido; y en lo atinente a la sentencia definitiva, también reconoce que tiene cualidad para apelar aquel tercero que tenga un interés inmediato en lo que sea objeto o materia del juicio o que pueda resultar perjudicado por la decisión, porque pueda serle ejecutoria o porque haga

---

<sup>75</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 2090, de 30 de octubre de 2001, reiterada en sentencia 1454, de 30 de junio de 2005.



nugatorio su derecho, lo menoscabe o desmejore<sup>76</sup> e incluso se admite que una parte puede adherirse a la apelación de la contraria<sup>77</sup>, pero en ninguna de estas normas se reconoce tal cualidad a los jueces para apelar o recurrir en contra de sus propias sentencias, ni contra las decisiones de sus compañeros. Por ello cabe señalar que la sentencia de la Sala Político Administrativa desperdició una excelente oportunidad para realizar un llamado de atención a los jueces sobre esta clase de actuaciones carentes de cualquier fundamento jurídico; sin embargo, en su lugar ha dejado abierta la puerta a futuros debates sobre un asunto que ni siquiera debió ser planteado e induce a otros jueces a que se sientan motivados a formular similares recursos según el criterio expuesto en el fallo, aunque sean jurídicamente improcedentes.

Todos estos casos constituyen una pequeña y selecta muestra del ranking de los 100 grandes errores de la justicia administrativa venezolana, que pueden ser detectados en la página web del Tribunal Supremo de Justicia y que son producto de la ingeniosidad de los abogados que han sido designados sin concurso público y que han puesto de manifiesto las notables deficiencias en los conocimientos especializados, la carencia de cultura jurídica básica doctrinal y jurisprudencial, así como la ausencia de credenciales idóneas para ejercer los cargos de jueces contencioso administrativos, razón por la que éstos han optado -mientras son destituidos, cesados o separados del cargo al no gozar de estabilidad- por transformar a los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa en meros ejecutores de garantías o fianzas mercantiles contra empresas contratistas o contra las empresas bancarias y aseguradoras, -al ser éstas deudores solidarios y principales pagadores de las obligaciones contraídas-, incurriendo en una manifiesta violación del derecho constitucional al juez natural y preestablecido en la ley que tienen reconocidos los particulares<sup>78</sup>, lo que ha producido que tales órganos jurisdiccionales hayan perdido la razón que justifica su creación, garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas frente a los órganos que ejercen el Poder Público,

---

<sup>76</sup> Artículos 94 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 297 del Código de Procedimiento Civil.

<sup>77</sup> Artículo 299 del Código de Procedimiento Civil.

<sup>78</sup> Artículo 49.4 de la Constitución. En tal sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia 788, de 30 de mayo de 2007, ratificada por la sentencia 1498, de 14 de agosto de 2007 y luego de entrada en vigencia la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por la sentencia 602, de 23 de junio de 2010, todas citadas por Geyer Alarcón, A., *La organización de la jurisdicción contencioso administrativa*, (Dir. Hernández-Mendible, V. R.), *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, p. 77.



cuando actuando en función administrativa, incurren en arbitrariedades, abusos o excesos<sup>79</sup>.

Es por todo ello que los decálogos de desventuras de la jurisdicción contencioso administrativo que se enuncian, apenas constituyen una referencia para contribuir a la silenciosa y minuciosa labor que realiza el Comité de expertos internacionales del Observatorio de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, que tiene la compleja tarea de supervisar todas las actuaciones de estos tribunales, hacerles seguimiento y determinar aquellas que involucren errores, retardos, omisiones injustificadas o denegación de justicia que hayan causado daños a las personas y que sean imputables a cada uno de los jueces que se desempeñan en dicho orden jurisdiccional, para generar los reportes, documentar los expedientes y asesorar a las víctimas de quienes siendo personalmente responsables, deberán ser juzgados y condenados conforme a lo dispuesto en los artículos 49.8 y 255 de la Constitución.

A esto se suma el hecho que en el corto plazo habrá de producirse una reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa para corregir sus imperfecciones; pero la mejor Ley del mundo resultaría totalmente ineficaz, si no se cuenta con un auténtico Poder Judicial independiente, autónomo, realmente competente en lo que se refiere al conocimiento especializado y fundamentalmente capaz de asumir el reto de juzgar y hacer ejecutar lo sentenciado, para garantizar una auténtica tutela judicial efectiva en el orden jurisdiccional contencioso administrativo.

## **VII. El decálogo de las desventuras académicas**

En algunas ocasiones los estudiantes en las universidades y los abogados que asisten a los congresos, jornadas y conferencias echan en falta que los profesores, ponentes y conferencistas no les suministren los datos de las sentencias más recientes o “últimas novedades”, como si tales actividades académicas fuesen una suerte de concurso para ver quien maneja más datos recientes, se aproxima más al criterio de moda, dice una respuesta exacta o más original.

Aunque a primera vista esta inquietud daría la impresión de tener alguna justificación razonable, -supuestamente “estar actualizado”-, la verdad es que no la tiene por los motivos estrictamente técnico-jurídicos que se expondrán inmediatamente.

---

<sup>79</sup> Rivero, J., El demandante frente al juez administrativo, *Páginas de Derecho Administrativo*, Temis-Universidad del Rosario, Bogotá, 2002, p. 248.

1. Corresponde comenzar advirtiendo que en un Estado de Derecho las leyes se derogan por otras leyes posteriores conforme a lo dispuesto en la Constitución<sup>80</sup>, pero los criterios que constituyen jurisprudencia no se derogan por otros más recientes, a lo sumo la jurisprudencia se abandona, cuando se construye una nueva, lo que no sucede con una sentencia aislada.

2. No toda sentencia constituye jurisprudencia y de allí que estar suministrando los datos más novedosos de las sentencias, no implica un efectivo manejo de la jurisprudencia, más en un país donde la inestabilidad a la que se encuentran sometidos los jueces que emiten los fallos, hace que la volubilidad de los criterios haga inviable la consolidación de los mismos en el tiempo.

3. La propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia le ha negado el carácter de fuente directa de derecho a la jurisprudencia<sup>81</sup>, razón por la que menos aún se puede considerar que tengan tal condición aquellas sentencias que ni siquiera constituyen jurisprudencia y más si se trata de decisiones de tribunales de instancia.

4. Resulta inoperante desde el punto de vista académico y práctico la lectura y clasificación de las sentencias de los tribunales de instancia del orden jurisdiccional administrativo, porque al carecer de autonomía e independencia, tanto las Cortes o Juzgados “Nacionales” –cuando funcionen- como los Juzgados Superiores “Estadales”, ambos terminan resolviendo sin ninguna originalidad, dado que se han constituido en simples oficinas de reproducción o copias de los fallos emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, en lugar de órganos de resolución de conflictos e impartidores de justicia en cada conflicto; situación que era muy distinta en la época en que la Corte Primera de lo

---

<sup>80</sup> La Procuraduría General de la República modificando el artículo 218 de la Constitución por un medio distinto del que ella contempla, ha decidido reformar tanto un texto legal como un reglamento a través de una resolución administrativa, lo que constituye una auténtica novedad en el Derecho Constitucional venezolano. En efecto, el Procurador General de la República encargado, por resolución N° 005/2014, de 4 de febrero de 2014, publicada en Gaceta Oficial N° 40.349, de 5 de febrero de 2014, mediante la inédita figura de “reforzar” los textos jurídicos, ha reformado a través de un acto de inferior jerarquía los de superior jerarquía, además actuando en incompetencia manifiesta al usurpar funciones del Poder Legislativo Nacional y del Poder Ejecutivo Nacional, cambiando así disposiciones tanto de la Ley de Contrataciones Públicas como del Reglamento de dicha Ley, es decir, el Procurador General de la República quien se encuentra obligado a actuar con sujeción plena a la Ley y al Derecho, además de ignorar la Constitución, ha violado el principio de legalidad (artículos 4 y 10 de la Ley Orgánica de la Administración Pública), el principio de lealtad institucional (artículo 25.1 de la Ley Orgánica de la Administración Pública) y el principio de competencia (artículo 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública).

<sup>81</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sentencia 1264, de 1° de octubre de 2013.

Contencioso Administrativo funcionaba como un órgano jurisdiccional realmente autónomo y de vanguardia, ante la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia que actuaba de manera más conservadora, pero respetando la autonomía de aquélla.

5. En el Derecho Comparado el estudio de los criterios contenidos en las sentencias que se transformaron en jurisprudencia, se realiza a través de los casos emblemáticos, pioneros y no a través de aquellos fallos que los siguen, los ratifican o los parafrasean cada cierto tiempo. Como muestra basta señalar, que ningún verdadero jurista ignoraría los *leading cases* siguientes, para correr tras una falsa novedad:

5.1. Suprema Corte de Estados Unidos de América, caso *Marbury vs. Madison*, de 24 de febrero de 1803, sobre control de la constitucionalidad y supremacía de la Constitución.

5.2. Tribunal de Conflictos de Francia, caso de *Agnes Blanc*, de 8 de julio de 1873, sobre las reglas aplicables a la responsabilidad de la Administración Activa.

5.3. Tribunal Superior de Berlín, sentencia de 14 de noviembre de 1956, sobre la prevalencia del principio de la confianza legítima, respecto al principio de la vinculación de la Administración a la Ley.

5.4. Corte de Justicia de la Comunidad Europea, caso *Factortame*, de 19 de junio de 1990, sobre medidas cautelares en el derecho comunitario.

5.5. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, de 26 de junio de 2006, sobre la potestad del juez nacional para realizar el control difuso de la convencionalidad.

6. Es por ello que salvo auténticas novedades con relevante valor jurídico –no muy frecuentes en estos tiempos–, las sentencias que constituyen jurisprudencia y que suelen citarse en los eventos académicos y en las publicaciones son los casos *Eusebio Igor Vizcaya Paz*, *Cervecería de Oriente*, *Miranda Entidad de Ahorro y Préstamo*, *Francisco Ruiz Becerra*, *Maritza Josefina Alvarado*, *Leopoldo Díaz Bruzual*, *Panamerican World Airways*, *Patria Fondo Mutual de Inversión de Capital Variable*, *Depositaria Judicial*, *Despacho Los Teques*, *Freddy Rojas Pérez*, *Farmacia Unicentro*, *Armando Felipe Melo*, *Burgos Romero*, *Iván Pulido Mora*, *Rómulo Villavicencio*, *Arnaldo Lovera*, *Tarjetas Banvenez*, *Ford Motors de Venezuela*, *Mochima*, *Eduardo Contramaestre*, *Scholl*

Venezolana, Alba Orsetti Cabello, Alí Quiñones, Cedeño Salazar, Fetraeducación, Registro Automotor Permanente, Redimaq, Mariela Morales, Iván Gutiérrez Hernández, Hernán Gruber Odreman, Puerto de La Guaira, Machado Machado, Acción Comercial, entre muchos otros, que por antiguas que puedan parecer no han perdido vigencia, pues se transformaron en normas jurídicas por voluntad del legislador o siguen siendo los criterios que aplica constantemente el Tribunal Supremo de Justicia, aunque sin citarlos expresamente.

7. Además constituye un tema de honestidad intelectual acudir a las fuentes directas y citar conforme al contexto en que se produjeron los precedentes, lo que tampoco sucede con mucha frecuencia en las “últimas sentencias”, que omiten realizar mención a los antecedentes que fijaron los criterios líderes, pretendiendo dar la impresión –por demás absolutamente falsa-, que se está construyendo una nueva tendencia jurisprudencial.

8. Cabe mencionar que también fueron “últimas sentencias” todos los fallos que se han citado precedentemente bajo el epígrafe “*El decálogo de las desventuras jurisdiccionales*”, que mencionan los errores jurídicos inexcusables en que han incurrido los jueces que realizan el control jurisdiccional administrativo, -así como los otros que se han omitido para no exceder los límites de este trabajo-, y luego terminaron siendo anulados por las instancias superiores al materializar los mencionados errores, lo que lleva a considerar cuál es el valor pedagógico que realmente tiene enseñar en las aulas de clases o en otros eventos académicos, sentencias aparentemente novedosas pero jurídicamente inválidas.

9. Un asunto más crítico es el hecho que las “últimas sentencias” manipulan las citas de autoridad, atribuyendo definiciones a autores que no se corresponden<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 1º de junio de 2000, en un notable ejercicio de deshonestidad intelectual le atribuye a los Catedráticos españoles Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, la siguiente definición de acto administrativo:

“Hemos definido el acto administrativo como toda manifestación de voluntad de carácter sublegal, realizada, primero, por los órganos del Poder Ejecutivo, es decir, por la Administración Pública, actuando en *ejercicio* de la función administrativa, de la función legislativa y de la función jurisdiccional; segundo, por los órganos del Poder Legislativo (de carácter sublegal) actuando en ejercicio de la función administrativa; y tercero *por los órganos del Poder Judicial actuando en ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa*. En todos estos casos, la declaración de voluntad constituye un acto administrativo cuando tiende a producir efectos jurídicos determinados, que pueden ser la creación, modificación o extinción de una situación jurídica individual o general o la aplicación, aun sujeto de derecho de una situación jurídica general”.

Esta definición fue formulada originalmente 25 años antes por el profesor venezolano Allan R. Brewer-Carías, al proponer lo siguiente:

o tomando sus opiniones como si fuesen una elaboración propia<sup>83</sup>, en evidente falta de rigor intelectual en la exposición de los argumentos e incurriendo en una apropiación indebida de los derechos de autor de quien ha formulado una teoría.

---

“... considerar como acto administrativo toda manifestación de voluntad de carácter sublegal (criterio formal), realizada por los órganos del Poder Ejecutivo, actuando en ejercicio de la función administrativa, de la función normativa y de la función jurisdiccional (criterio orgánico); por los órganos del Poder Legislativo, actuando en ejercicio de la función administrativa y de carácter sublegal (criterio material), y por los órganos del Poder Judicial actuando en ejercicio de la función administrativa y de la función normativa (criterio material), con el objeto de producir efectos jurídicos determinados que pueden ser o la creación de una situación jurídica individual o general, o la aplicación a un sujeto de derecho, de una situación jurídica general”.

La definición puede ser consultada en Allan R. Brewer-Carías, *Derecho Administrativo*, Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1975, pp. 393-394; El objeto del control contencioso-administrativo, *El Control Jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Instituto de Derecho Público. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1979, p. 171; El problema de la definición del acto administrativo, *Libro Homenaje al Doctor Eloy Lares Martínez*, Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1984, pp. 31-41.

Tal como se puede constatar de una simple lectura, la cita de autoridad es incorrecta en la atribución de su autoría y falsa en su contenido, porque en la obra publicada por los Catedráticos Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, es el primero de ellos quien escribe el Capítulo X, del *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Palestra-Temis, Lima-Bogotá, 2006, p. 587, en el que expone su tradicional definición en los siguientes términos:

“Acto administrativo sería así la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria”.

Aunque la cita que se trae a colación es seis años posterior a la sentencia, ante la dificultad o imposibilidad de tener acceso a la obra original, los jueces de la Corte Primera pudieron efectuar la consulta de esta definición y constatar que no guarda relación con la que atribuyen a los autores españoles, al realizar una lectura del discurso de incorporación a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales del profesor Gonzalo Pérez Luciani, de 1º de diciembre de 1998, que tuvo lugar un año y medio antes de la sentencia, en el que se analiza “La noción de acto administrativo” y concretamente en la página 91, cita de pie de página 115, refiere la definición del Catedrático García de Enterría arriba transcrita.

<sup>83</sup> Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, en sentencia 4993, de 15 de diciembre de 2005, ratificada en sentencia 433, de 6 de mayo de 2013, expone su clasificación de los servicios públicos en relación con la libertad económica, en los siguientes términos:

“Con lo cual, de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico, podrán distinguirse, en la medida o el grado en que dicha declaración estatal o “*publicatio*” apareje una limitación a la libertad económica de las iniciativas privadas que pretendan explotar o desarrollar la actividad prestacional que los servicios públicos comportan, entre: (a) Los servicios públicos exclusivos y excluyentes (Vgr. La generación hidroeléctrica en las cuencas de los ríos Caroní, Paragua y Caura conforme el Parágrafo Único del artículo 3 de la Ley del Servicio Eléctrico); (b) Los servicios públicos exclusivos pero concedibles (Vgr. Transmisión y Distribución de energía eléctrica, explotación de las telecomunicaciones, etc.) y, (c) Los servicios públicos concurrentes (Vgr. La enseñanza)”.

Hay que señalar que esta clasificación no la establece el ordenamiento jurídico como incorrectamente dice la sentencia y aunque existen otras clasificaciones distintas en la doctrina científica nacional, se eligió asumir la clasificación de los servicios públicos elaborada 24 años antes -bajo la vigencia de la Constitución de 23 de enero de 1961- por el profesor Allan R. Brewer-Carías, a quien la sentencia omite

10. Se termina este decálogo como se comenzó este trabajo, citando una frase del escritor irlandés Oscar Wilde, quien decía que “*Hoy en día el hombre conoce el precio de todo y el valor de nada*”, lo que parafraseado podría aplicarse al tema que se comenta, señalando que actualmente existen operadores jurídicos que se leen y conocen el contenido de todas las sentencias, pero no entienden ninguna, ni la justificación del *obiter dictum*, ni el valor de la *ratio decidendi*<sup>84</sup>, así como menos saben distinguir entre una sentencia aislada y lo que realmente constituye jurisprudencia.

No obstante, si a pesar de todo lo aquí expuesto existe alguien que considere necesario dedicarle tiempo a las “últimas sentencias”, no tiene que perder un minuto más, debe aprovechar el entusiasmo que tiene y ponerse a investigar, descubrir dónde se encuentra lo realmente novedoso, analizarlo para constatar que no existen precedentes y que las citas de autoridad son correctas, verificar que las decisiones no han sido posteriormente anuladas o modificadas por el Tribunal Supremo de Justicia, extraer los criterios jurisprudenciales que se desarrollan en ellas y publicarlos para compartirlos con todos aquellos quienes estén interesados en conocerlos. Afortunadamente, todavía para estudiar, escribir, comentar y publicar las sentencias, no hace falta otra cosa que la voluntad de hacerlo, eso sí, siempre que sea conforme a la metodología jurídica existente para ello.

Sin que constituya la única forma de hacerlo, lo que se expondrá a manera de ejemplo sirve de referencia para analizar una de las “últimas sentencias” de

---

mencionar expresamente. No obstante, la Sala investida de su condición de máximo intérprete de la Constitución le otorga a lo expuesto por el profesor Brewer-Carías rango de “ordenamiento jurídico” y por tanto le reconoce a éste la autoridad de auténtica fuente directa del Derecho. Señala textualmente el profesor Brewer-Carías:

“En efecto, según la intensidad de la restricción a la libertad económica que acarrea la consideración de una actividad del Estado como servicio público, pueden distinguirse tres grandes categorías de servicios públicos: los servicios públicos exclusivos y excluyentes; los servicios públicos exclusivos, pero concedibles; los servicios públicos concurrentes”.

Véase, Comentarios sobre la noción del servicio público como actividad prestacional del Estado y sus consecuencias, *Revista de Derecho Público* N° 6, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1981, pp. 65-71, en especial p. 68.

<sup>84</sup> Petit Guerra, L., Las sentencias constitucionales frente a las confusiones de los “*obiter dictum*” y la “*ratio decidendi*”, respecto a su vinculatoriedad, (Coords. Pérez Salazar, G., Petit Guerra, L., y Hernández-Mendible, V. R.), *La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garantes de los Derechos Humanos, Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani y en el marco del vigésimo aniversario de FUNEDA*, Tomo I, Centro de Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Centro de Estudios de Derecho Público y Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila-FUNEDA, Caracas, 2013, pp. 307-336.



Tres decálogos de las desventuras de la jurisdicción contencioso administrativa, (Dir. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Marta García Pérez), *La jurisdicción contencioso-administrativo en Iberoamérica*, Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2014. ISBN: 978-980-365-249-4

2013, en las que el Tribunal Supremo de Justicia se ha pronunciado sobre las disposiciones constitucionales que regulan el derecho a la defensa y el debido procedimiento administrativo previo.

Se deben comenzar ubicando los antecedentes: El Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, en sentencia 4988, de 15 de diciembre de 2005, al pronunciarse sobre la pretensión de inconstitucionalidad del artículo 119 de la Ley de Aeronáutica Civil sostuvo que "...la imposición de la multa en la fase de iniciación del procedimiento, sin haberse sustanciado en su totalidad el mismo - sin garantizar con ello el derecho a la defensa en el marco del debido procedimiento administrativo- y, en razón del principio de ejecutividad y ejecutoriedad que reviste la misma (ex artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), pudiera causar -según se advierte *prima facie*- perjuicios a la esfera patrimonial de la recurrente que difícilmente serían revertidos por la sentencia definitiva que se dicte en el presente juicio de nulidad. ... esta Sala decreta mandamiento de amparo cautelar por el cual se suspende la aplicación del artículo 119 de la Ley de Aeronáutica Civil *sólo en lo relativo a la imposición de la sanción como acto de iniciación del procedimiento administrativo*, materializado en el presente caso por la multa aplicada, sin perjuicio de la continuación del procedimiento en sede administrativa, según las disposiciones procedimentales contenidas en esa misma Ley, a los fines de que el Instituto Nacional de Aviación Civil verifique efectivamente la comisión de la infracción administrativa ...".

Más recientemente, el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, en sentencia 1316, de 8 de octubre de 2013, se pronunció nuevamente sobre el derecho constitucional a la defensa y el debido procedimiento administrativo previo, al efectuar la revisión constitucional de una sentencia nula de la Sala Político Administrativa que sostenía el criterio conforme al cual "el vicio de nulidad de un acto administrativo dictado en ausencia de procedimiento es convalidable desde la perspectiva del derecho a la defensa si se comprueba que el particular, luego de dictada la decisión que le afecta, pudo ejercer posteriormente los recursos administrativos y contenciosos administrativos, subsanando así cualquier vulneración vinculada a las fallas cometidas por la Administración sobre este aspecto", para concluir confirmando la sentencia también nula de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, que reconocía la validez de un acto administrativo absolutamente nulo.

La Sala Constitucional luego de censurar tan desafortunada argumentación de la Sala Político Administrativa, respecto a la inexistente convalidación sobrevenida por el destinatario de los actos administrativos absolutamente nulos, -lo que

recuerda que ya ha cuestionado en anteriores ocasiones, sentencia 1073 de 31 de julio de 2009-, reitera en esta oportunidad con fundamento en los artículos 26, 49 de la Constitución y 19.4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que “el derecho a la defensa y al debido proceso tienen plena prevalencia en todo procedimiento administrativo, sin que pueda entenderse de modo alguno que el retiro de las posibilidades para ejercer esa defensa, y menos, dictar actos en ausencia total de procedimiento, puedan solventarse con la intervención posterior del particular, ante los tribunales de la jurisdicción contencioso de la materia”.

Pero la Sala Constitucional no se limita a mencionar la consecuencia jurídica que dispone el artículo 25 de la Constitución, respecto a los actos jurídicos expedidos afectando derechos constitucionales y legales, que quedan viciados de nulidad absoluta, sino que indica la directriz que debe guiar la actuación del órgano jurisdiccional en tal caso. Al respecto establece que el “criterio señalado por la Sala Político Administrativa el cual afirma que no resulta válido anular el acto administrativo por ausencia de procedimiento si se han ejercido las vías procesales consecuentes por ser una reposición inútil, debe señalarse que de encontrarse el acto administrativo sometido al control del juez contencioso administrativo, éste no puede reponer el procedimiento nuevamente a la vía administrativa, sino que debe proceder a declarar la nulidad del acto en sí, sin mayores consideraciones por así requerirlo el artículo 19.4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Por ende, le está vedado emitir órdenes para el reinicio de la vía administrativa, por cuanto no está dentro de sus potestades subsanar las fallas cometidas por la Administración, sino anular éstas cuando se ha generado un daño a los derechos de los administrados”.

En atención a ello la Sala Constitucional concluye afirmando que “el criterio de la *‘subsanción’* del vicio de ausencia absoluta de procedimiento por el ejercicio posterior de la vía administrativa y de los recursos contenciosos administrativos no tiene asidero en los principios procesales previstos en los artículos 26 y 49 de la Constitución”.

Aunque existe una posición reiterada y aparentemente firme del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, sobre la irrenunciabilidad de los derechos constitucionales a la defensa y el debido procedimiento administrativo previo, una vez más la Sala Político Administrativa en desafío a aquella, ha expedido el fallo 1392, de 4 de diciembre de 2013, que no puede ser ignorado dada la gravedad de sus argumentos y el desacato a lo expresado por la Sala Constitucional.

Señala la sentencia que "... es claro el criterio que ha mantenido esta Sala Político-Administrativa respecto a la validez del control posterior de las sanciones impuestas en aras de garantizar la seguridad alimentaria y el derecho a la vida de la población venezolana, y agrega esta Alzada, más aún cuando las circunstancias así lo requieran dada la naturaleza perecedera y en oportunidades efímera de los bienes de que se trate, que en este caso, asociado a su condición de artículos de primera necesidad sometidos a control de precios, conlleva un contenido social elevadísimo que se traduce en derechos colectivos, frente a los cuales pierden efectividad los individuales".

Más adelante agrega, que "... puede apreciarse de la transcripción que antecede, contrariamente a lo denunciado por la recurrente, el tribunal remitente respondía a la denunciada violación del derecho a la defensa, demostrando que la provisionalidad de la multa obedecía a la posibilidad de impugnación posterior de la misma, y por tal motivo, debe desecharse el pretendido vicio de incongruencia positiva".

Tal como se puede observar, la mayoría de los jueces integrantes de la Sala Político Administrativa ignoran de manera olímpica las sentencias de la Sala Constitucional, pues no se trata de una decisión aislada de 2005 u otra pérdida de 2009, sino de un fallo que además de reiterar los anteriores no alcanza a tener dos meses de antigüedad (8 de octubre de 2013), que en vía de revisión constitucional anuló una sentencia de la propia Sala Político Administrativa, por violar la Constitución, con argumentos semejantes a los expuestos en la decisión de 4 de diciembre de 2013, que se analiza.

Por otra parte, cabe destacar que la monolítica imagen que ha pretendido brindar la Sala Político Administrativa puertas afuera del Tribunal Supremo de Justicia, se ha visto claramente resquebraja al no estar firmada la sentencia por todos los jueces que integran la Sala. Este hecho no debe pasar desapercibido si se tiene en cuenta, que incluso en más de una ocasión los jueces han optado por la realización de ponencias "conjuntas" para encubrir de cara a la sociedad, al autor intelectual de la sentencia y asumir la responsabilidad individual de manera compartida. No obstante, en esta oportunidad para no salvar el voto y pretender no proyectar disidencia entre los jueces, se ha acudido a la eufemística nota de secretaría "no está firmada por el juez por motivos justificados", lo que no deja de resultar curioso, porque el juez no firmante asistió al Tribunal, estuvo presente en la discusión de los proyectos y suscribió sus propias ponencias de esa misma fecha.

De allí que la lectura de esta circunstancia no pueda ser más clara, la disidencia que pretende encubrir la nota de secretaría, pone de manifiesto que quien así actúa no suscribió la sentencia, por estar consciente que ésta incurre en semejante “error jurídico inexcusable”, que compromete la responsabilidad personal de los jueces firmantes en los términos establecidos en el artículo 255 de la Constitución, que es nula en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución y que adicionalmente desconoce o desacata los precedentes de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sobre el derecho a la defensa y el debido procedimiento administrativo previamente mencionados.

Estos simples ejemplos, podrían servir para ilustrar a quienes se inician en la tarea de leer las sentencias e igualmente a los más veteranos, sobre la futilidad de conocer todas las “últimas sentencias” solo por la novedad, pues éstas deben ser leídas y analizadas con auténtico sentido crítico, para comprender si poseen verdadero valor jurídico.

### **VIII. Consideraciones finales**

El precedente análisis ha sido realizado desde el punto de vista de los sujetos que ejerciendo la función administrativa se encuentran sometidos al control de la conformidad a Derecho, de los órganos jurisdiccionales que llevan a cabo tal control, de la actividad e inactividad sometida a dicho control, de los cauces procesales establecidos por el legislador para realizar el control, de los errores cometidos en la materialización jurisdiccional del control que realizan los operadores jurídicos, así como de la manera de investigar, analizar y estudiar las sentencias de la jurisdicción contencioso administrativa, llevando todo ello a reflexionar sobre lo que están haciendo los jueces.

Esto plantea la duda respecto a si los actuales jueces están capacitados adecuadamente para cumplir con la responsabilidad que constitucionalmente les corresponde, que ha sido destacada con notable agudeza por José Luis Meilán Gil, con las siguientes palabras: “*Frente a otros órdenes jurisdiccionales, a los jueces de lo contencioso-administrativo incumbe la alta responsabilidad y el alto honor de controlar al Poder, de contribuir a que el Poder se ejerza democráticamente al servicio del interés general, para el que están legitimados en un servicio magnánimo a la realización del Estado social y democrático de Derecho*”<sup>85</sup>.

---

<sup>85</sup> Meilán Gil, J. L., La argumentación en el contencioso administrativo, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. N° 15*, A Coruña, 2011, p. 54.

Tres decálogos de las desventuras de la jurisdicción contencioso administrativa, (Dir. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Marta García Pérez), *La jurisdicción contencioso-administrativo en Iberoamérica*, Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2014. ISBN: 978-980-365-249-4

Por ello, cabe insistir que “*es preferible para un pueblo tener malas reglas legislativas con buenos jueces, que malos jueces con buenas reglas legislativas*”<sup>86</sup> y sin duda, la realidad nacional ha demostrado que sin auténticos jueces, independientes, competentes, especializados, imparciales, estudiosos y honestos, la Constitución y la Ley son letra muerta, lo que conduce a seguir esperando tiempos mejores, en que se hagan realmente efectivos el cumplimiento de los artículos 2, 26, 49, 253, 257 y 259 de la Constitución.

Corresponde finalizar transmitiendo una palabra de optimismo y es por ello que hago votos para que el actual estancamiento o peor aún, retroceso en que se encuentra el orden jurisdiccional administrativo frente al resto de los países del continente, sea superado muy pronto y la situación que ha sido expuesta apenas constituya un mal recuerdo de una época triste y lamentable de la historia venezolana, así como que a la brevedad se logre contar con verdaderos Magistrados y Jueces, autónomos, independientes e intelectualmente honestos, capaces de conducir a la jurisdicción contencioso administrativa hacia el lugar que le corresponde en el siglo XXI, como auténtico garante de los derechos y libertades públicas.

Bogotá, 2014.

---

<sup>86</sup> Carnelutti, F., *El arte del derecho. Seis meditaciones sobre el derecho: metodología del Derecho*, El Foro, 2007.