

ISSN: 1316-6883

Depósito Legal: p.p.199202TA3111

Revista Tachirense de Derecho



Universidad Católica del Táchira

Vicerrectorado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado
San Cristóbal, Venezuela

N°22

enero
diciembre
2011

Revista Tachirense de Derecho

Revista Arbitrada

Depósito Legal: p.p.199202TA3111

ISSN: 1316-6883

Periodicidad: Anual

Diagramación: Edi Marleni Lozano

Consejo Consultivo

Allán R. BREWER-CARIAS (Universidad Central de Venezuela); Luciano PAREJO ALFONSO (Universidad Carlos III de Madrid); Gabriel DE SANTIS (Universidad Católica del Táchira); Hermann PETZOLD PERNÍA (Universidad del Zulia); Jesús Luis CASTILLO VEGAS (Universidad de Valladolid); Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ (Universidad de A. Coruña); Enrique ORDUÑA REBOLLO (OICI); José Amando MEJÍA (Universidad Metropolitana); José María ABAD LICERAS (Universidad de Comillas, Madrid); Armando RODRÍGUEZ (Universidad Central de Venezuela); Néstor Iván OSUNA PATIÑO (Universidad Externado de Colombia); Francisco FERNÁNDEZ SEGADO (Universidad Complutense, Madrid); Adolfo CÉSPEDES ZABALETA (Universidad Católica del Perú); Guillermo VALLARTA PLATA (Instituto de Administración Pública de Jalisco, México); Jorge DANOS ORDOÑEZ (Universidad Católica del Perú); Manuel Rachadell (Universidad Central de Venezuela)

Revista Tachirense de Derecho

Número 22

Enero / Diciembre 2011

Publicación Registrada en el *Catálogo de Latindex*

www.latindex.org

Revista indizada en REVENCYT: Índice y Biblioteca Electrónica de Revistas Venezolanas de Ciencia y Tecnología. Código RVR063

Distribución:

Universidad Católica del
Táchira.
Carrera 14 con calle 14
Apartado 366
San Cristóbal
Estado Táchira. Venezuela

Teléfonos:

(58) (276) 344.75.72 -90.83

Fax:

(58) (276) 344.61.83

E-mail:

villegas@ucat.edu.ve

web site:

www.ucat.edu.ve



ÍNDICE

DOCTRINA

Artículos

Tomás Javier ALISTE SANTOS: La "certeza moral" como criterio fundamental de racionalidad judicial probatoria	7
Cosimina G. PELLEGRINO PACERA: Breves reflexiones sobre el aporte de la literatura para la mejor enseñanza y aprendizaje del Derecho	23
Claudia CAPUTTI y Ana SALVATELLI: Manifestaciones de la Globalización en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Argentina sobre el Derecho Administrativo	45
Annalisa POLES DE GRACIOTTI: Las obligaciones del Contratista en el Contrato de Obras previstas en la Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento	71
Orlando VIGNOLO CUEVA: El legislador y el nuevo régimen de protección al denunciante en el ámbito administrativo y de colaboración eficaz en el ámbito penal peruano	93
Carlos REVERÓN BOULTON: Las afectaciones eternas en la expropiación	113
Ronald CHACÍN FUENMAYOR: Implicaciones filosófico-políticas de las Sentencias Constitucionales Atípicas	133
Hernán Alejandro OLANO GARCÍA: La Convención Americana sobre Derechos Humanos como parte de la Constitución colombiana ..	145
Laura Viviana SAGRERA: Generación de energía a través de fuentes renovables	165
Sacha Rohán FERNÁNDEZ CABRERA: La Perención de la Instancia. Una aproximación	173

JURISPRUDENCIA

José Luis VILLEGAS MORENO: Los Espectáculos Taurinos como Patrimonio Cultural: una aproximación a su configuración en la doctrina del Tribunal Constitucional del Perú. (Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú de 13 de abril de 2005 recaída en el expediente N° 0042-2004, y de 19 de abril de 2011 recaída en el expediente N° 00017-2010).	229
---	-----

MUNICIPIO Y AMBIENTE

Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.015 Extraordinario de fecha 28 de diciembre de 2010	239
Indice Acumulado	249

DOCTRINA

LA "CERTEZA MORAL" COMO CRITERIO FUNDAMENTAL DE RACIONALIDAD JUDICIAL PROBATORIA

Tomás Javier Aliste Santos

Doctor en Derecho de la Universidad de Salamanca (España), galardonado con el premio extraordinario de doctorado de la Universidad en 2010. Miembro del Grupo *Iudicium* de estudios procesales de la Universidad de Salamanca. E-mail: tjas@usal.es

Recibido: 8-2-2011 • Aprobado: 31-3-2011

Resumen

El concepto de certeza moral es la clave y guía suficiente para determinar la suficiencia del material probatorio que integra la *quaestio facti* en la motivación de las resoluciones judiciales. Frente a la idea de probabilidad cuantitativa, muy desarrollada a través de complejas operaciones matemáticas de cálculo de probabilidades como el célebre teorema de Bayes, o la idea de probabilidad lógica de un determinado suceso, consideramos que la certeza moral es el criterio de razonamiento más apropiado para el conocimiento y determinación de los hechos en el proceso. Certeza moral obtenida a través de un sistema de libre valoración de la prueba por parte del juez en el marco objetivo de lo actuado y probado en el proceso.

Palabras clave

Certeza moral. Probabilidad. Conocimiento. Prueba. Motivación judicial.

Abstract

The concept of moral certainty alone determines the sufficiency of the evidence that constitutes the *quaestio facti* in the legal justification of judicial resolutions. In opposition to the idea of quantitative probability, which has been thoroughly developed with complex mathematical calculations of probabilities such as Bayes' famous theorem, or the idea of the logical probability of a certain event, we think that moral certainty is the criterion of reasoning most adapted for understanding and determining facts in a trial. Moral certainty is obtained via a system of free evaluation of proof by the judge in the objective frame of what is instituted and proved during the proceedings.

Key words

Moral certainty. Probability. Knowledge. Proof. Legal justification.

SUMARIO: 1. Necesidad de un criterio judicial óptimo para la selección y valoración del material probatorio en el proceso. 2. La "certeza moral": criterio judicial adecuado de conocimiento de los hechos en el proceso. 3. Conclusión: la certeza moral entendida como criterio necesario y suficiente de racionalidad judicial probatoria de los hechos.

1. Necesidad de un criterio judicial óptimo para la selección y valoración del material probatorio en el proceso

En el proceso de búsqueda de la verdad, que caracteriza la actividad jurisdiccional en la fase probatoria, advertimos con bastante frecuencia que la idea de probabilidad despliega su margen de actuación en las tres clases básicas de inferencias de razonamiento lógico: deductivas, inductivas e hipotéticas, aunque su intensidad será mayor o menor dependiendo del tipo de inferencia concreta de que se trate y, a su vez, del tipo de razonamiento empleado en la construcción de la inferencia. El inevitable arbitrio en materia probatoria ha convertido en un lugar común desde hace años acudir a la idea de «probabilidad», entendida como criterio necesario y suficiente de racionalidad probatoria. Se dice que la probabilidad ofrece la máxima certeza posible a la hora de hacer frente a la selección del conjunto de enunciados asertivos y descriptivos factuales que integran la *quaestio facti*, para proceder luego a la valoración del material probatorio así seleccionado. De este modo, fácilmente los jueces, tanto de los países del *civil law* como del *common law*, pueden caer en el error de formar su convicción judicial estimando por cierto aquello que tan sólo es probable, por mucho que pueda concluirse lógicamente que la probabilidad de que el hecho controvertido haya sucedido sea la denominada *prior probability*, «máxima probabilidad», obtenida atendiendo al expediente de la *beyond a reasonable doubt*, que es el más conocido criterio de valoración probatoria de los países del *common law* en el ámbito del enjuiciamiento criminal, o bien a través de la denominada *preponderance of evidence*, criterio de valoración probatoria usualmente utilizado en el enjuiciamiento civil de los países del *common law*.

No obstante, además de esta perspectiva lógica de la probabilidad, en las últimas décadas, sobre todo en Estados Unidos, se ha extendido en el campo del razonamiento judicial un modelo fundamentado en la probabilidad cuantitativa. Modelo desarrollado en diversos estudios por la doctrina estadounidense y que también ha tenido eco doctrinal en Europa, sobre todo en Alemania y Suecia¹.

¹ TARUFFO, M., *La prueba de los hechos*, trad. esp., 2ª ed., 2005, pp. 190 y ss, realiza un excelente estudio crítico sobre la probabilidad cuantitativa y su aplicación en la teoría de la prueba. Frente a la teoría bayesiana elaborada en los Estados Unidos, han surgido otras teorías que tratan de aplicar el cálculo de probabilidades en materia probatoria. Especialmente, destacamos aquí la denominada *evidentiary value model*, desarrollada en Suecia a partir de los trabajos de

Los esfuerzos principales desde este enfoque se centran en aplicar el teorema de Bayes al enjuiciamiento criminal, entendido este teorema como instrumento adecuado de cálculo de probabilidad para determinar los hechos en el «contexto de descubrimiento» e integrar la denominada *quaestio facti* del razonamiento, «contexto de justificación», que debe motivar toda resolución judicial en materia de enjuiciamiento penal.

Fijémonos en la importancia excepcional que tiene en el ejercicio de la actividad jurisdiccional de enjuiciamiento la concepción epistemológica que adoptemos sobre la posibilidad de conocimiento de la verdad en el ámbito de la selección y valoración probatoria. En un ámbito como éste, tradicionalmente dominado por el arbitrio insondable, nuestro problema se centra en la búsqueda de un criterio judicial adecuado para la selección y determinación del material fáctico -necesario y suficiente- que posteriormente integrará la *quaestio facti* de la motivación judicial.

Así las cosas, partiendo de la tesis de la verdad entendida como correspondencia y no como coherencia ni como consenso; mal se satisface esta perspectiva epistemológica de la verdad en el proceso acudiendo a expedientes como la "certeza absoluta", la "íntima convicción", la "verosimilitud", o la idea de "probabilidad" que cada juez considere oportuna. De los hechos no puede hablarse en términos de verdad o falsedad, sino de existencia o inexistencia. En este sentido, le compete al juez esforzarse intelectualmente en la búsqueda de un criterio adecuado para el conocimiento correcto acerca de la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, planteados y discutidos en el debate procesal previo a la decisión. Así las cosas, el conocimiento de los hechos debe ser cierto, y no verosímil, probable o fruto de una íntima e inexplicable convicción judicial.

Especialmente, respecto al expediente de la probabilidad, debemos rechazar tanto las tesis de la probabilidad lógica o cualitativa, como las tesis de la probabilidad cuantitativa; es decir, aquéllas que promueven la aplicación de modelos matemáticos de cálculo de probabilidades como criterios necesarios y suficientes por sí solos en el razonamiento judicial. En materia de probabilidad cuantitativa se distingue, a su vez, entre probabilidad cuantitativa objetiva y subjetiva². La probabilidad cuantitativa objetiva centra sus esfuerzos principalmente en la frecuencia con que un determinado hecho, estimado cierto, puede verificarse dentro de una serie de fenómenos, y constituye la base del razonamiento estadístico³. Y, de otro lado, la llamada probabilidad subjetiva, donde el objeto de atención no es la frecuencia de un determinado hecho sino la verificación de ese hecho en sí mismo considerado. La probabilidad cuantitativa trata, en suma, de racionalizar, a través de un procedimiento de medición cuantitativo, bien la incertidumbre generada sobre el acontecer o no de un determinado evento (caso del razonamiento estadístico), o bien el grado de

Ekelöf, Halldén y Edman, vid. TARUFFO, M., *Op. cit.*, p. 206 y ss, y, en Alemania, el trabajo de SCHREIBER, R., *Theorie des Beweiswertes für Beweismittel im Zivilprozess*, Berlín, 1968, vid. TARUFFO, M., *Op. cit.*, pp. 212-215.

² Vid. COHEN, L., *An introduction to the Philosophy of Induction and Probability*, Oxford, 1989, p. 59 y ss.

³ Cfr. TARUFFO, M., *Op. cit.*, p. 193.

probabilidad del enunciado asertivo hipotético, que permite aceptar, atendiendo entonces a su mayor o menor probabilidad la existencia del evento afirmado⁴, por ejemplo el caso de la aplicación del teorema de Bayes en el ámbito del razonamiento judicial.

2. La "certeza moral": criterio judicial adecuado de conocimiento de los hechos en el proceso

Frente al modelo de razonamiento judicial probatorio fundamentado en el cálculo de probabilidades, y, en general frente a la determinación judicial de los hechos conforme a un razonamiento en términos de probabilidad, ya sea ésta lógica o cuantitativa, se yergue un criterio diferente al modelo de la probabilidad como guía eficaz para determinar la suficiencia del material probatorio: el concepto de "certeza moral". El momento de proceder a la selección y valoración de los diversos medios de prueba utilizados en el proceso para formar la convicción judicial sobre los hechos relevantes ha sido objeto de escasa atención por la doctrina procesal. Se trata, en efecto, de una de esas fases determinantes del proceso en la que la actividad intelectual desarrollada por el juez para formar su convicción sobre la *quaestio facti*, se ha considerado, y, a tenor de nuestra legislación procesal vigente, sigue considerándose, como una actividad propia de la voluntad del juez que no se exterioriza a las partes y, por eso mismo, difícil de someterse a criterios que pauten con mayor o menor fortuna el razonamiento y la posterior ponderación acerca de los diversos materiales probatorios que componen la premisa fáctica. En el fondo, que tanto la doctrina como el legislador declinan tradicionalmente entrar a conocer este tema, implica la asunción más o menos pacífica de este asunto como propio de la autonomía judicial. Es decir, propio del fuero interno del juez que juzga cada caso. En definitiva, se asume de forma generalizada que la motivación *coram proprio iudice* es una actividad intelectual íntima del juez y, por tanto, insondable. Así, el control de la *quaestio facti* se hará *a posteriori*, cuando la voluntad judicial razonada se extereorice en la motivación *coram partibus*, mientras tanto, todo queda sujeto al dominio absoluto de la voluntad del juez.

Y, sin embargo, a poco que meditemos sobre esta cuestión, entendida constitucional, legal y jurisprudencialmente la exigencia de motivación como justificación de la decisión judicial, resulta paradójico que la fase más importante de elaboración de la misma, la motivación *coram proprio iudice*, ayune de criterio normativo que permita cumplir con una de las funciones más emblemáticas y comúnmente admitidas de la motivación judicial: la vinculación del juez a la ley. ¿Cómo puede entenderse justificada aquella resolución judicial que ha sido elaborada con un absoluto desamparo normativo que deja al juez en absoluta discrecionalidad, cuando no arbitrariedad, en la selección y ponderación del material probatorio de la *quaestio facti*? En todo caso, razonando con rigor, estaríamos tan sólo ante una justificación formal o interna, que atiende sólo a la corrección o verdad de la correspondencia entre las premisas y la conclusión

4 Cfr. Taruffo, M., *Op. cit.*, pp. 193 y 194.

obtenida, pero no ante una justificación externa, que fija su atención en la verdad o corrección de las propias premisas que fundamentan la decisión⁵.

Estamos, en definitiva, ante una cuestión relevante, por largo tiempo desatendida en nuestro Derecho procesal, y, sin embargo, magistralmente encauzada por el Derecho procesal canónico mediante el concepto de certeza moral, que es el expediente a través del cual los procesalistas canónicos tratan de establecer un criterio objetivo que sirva eficaz y razonablemente al juez para formar adecuadamente su convicción sobre la *quaestio facti*. Se trata, no obstante, de un expediente complejo. Siguiendo a DELLA ROCCA, "*quaestio de morali certitudine, quae fundamentum sententiae esse debet et juxta legem Ecclesiae, est in processu canonico valde difficilis ac singularis*"⁶. Y bien podemos compartir las palabras del ilustre canonista, sin desanimarnos, por ello, en las dificultades que acarrea la comprensión de este expediente, porque, al menos, siempre será un instrumento objetivo que guíe el razonamiento judicial, frente a la discrecionalidad que reina por completo en el tema debido al silencio de la legislación procesal estatal⁷.

El Código de Derecho canónico de 1983 regula este tema en el canon 1608 §1, cuando, refiriéndose a la elaboración y dictado de la sentencia, expresa que se requiere en el ánimo del juez certeza moral sobre el asunto que debe dirimir⁸.

5 Sobre la relación entre las inferencias probatorias y la garantía de motivación de las decisiones judiciales el profesor TARUFFO, entrevistado por FERRER BELTRÁN, "Entrevista a Michele Taruffo", en TARUFFO, M., *La prueba de los hechos, trad. esp.*, 2ª ed., Madrid, 2005, pp 520 y 521, considera que "entre el problema de la prueba y el de la justificación de la decisión en la motivación de la sentencia existen vinculaciones muy estrechas. Por un lado, en efecto, conviene advertir que la decisión sobre los hechos de la causa es, a menudo (mucho más de cuanto se piensa habitualmente) el verdadero núcleo esencial de la solución de la controversia (...) La necesidad de que el juez ofrezca una justificación adecuada, indicando las razones de sus decisiones, es más fuerte en la medida en que estas decisiones no estén rigidamente determinadas por normas o criterios lógico-deductivos y dependan, en cambio, de valoraciones discrecionales del juez. Dado que, como ya he dicho, en los sistemas modernos la prueba y el juicio de hecho recaen típicamente en la discrecionalidad del juez, la exigencia de motivación adecuada es particularmente intensa para todas las decisiones del juez que integran su razonamiento sobre los hechos".

6 DELLA ROCCA, F., "De morali certitudine in sententia canonica", en *Saggi di Diritto Processuale Canonico*, Padova, 1961, p. 275.

7 Pensamiento que expone muy bien DELLA ROCCA, F., *Op. cit.*, p. 276, cuando dice que "*in sententia canonica elementum intellectivum magis quam illud imperativum clariorem ac amplioem evolutionem habet relate ad hoc quod accidit in sententia quam iudex Status pronuntiat. Quamobrem efformatio liberi iudicii ex parte iudicis aestimanda est uti onus peculiariter ponderosum in casu sententiae canonicae relate ad sententiam civilem*".

8 Realmente, el canon 1608 es una norma que magistralmente sintetiza el proceso intelectual del juez, *iter* lógico natural de la motivación *coram proprio iudice*, canon elaborado con una técnica legislativa admirable, de exquisita redacción, sencilla, concisa y cierta, que por su claridad y lucidez normativa aquí merece nuestra atención detenida:

"c. 1608 § 1. *Ad pronuntiationem cuiuslibet sententiae requiritur in iudicis animo moralis certitudo circa rem sententiam definendam.*

§ 2. *Hanc certitudinem iudex haurire debet ex actis et probatis.*

§ 3. *Probationes autem aestimare iudex debet ex sua conscientia, firmis praescriptis legis de quarundam probationum efficacia.*

§ 4. *Iudex qui eam certitudinem adipisci non potuit, pronuntiet non constare de iure actoris et conventum absolutum dimittat, nisi agatur de causa iuris favore fruente, quo in casu pro ipsa pronuntiandum est.*"

Certeza que, a tenor de lo dispuesto en el c. 1608, es el estado de conocimiento al que llega el juez atendiendo a lo alegado y probado en el proceso⁹, conforme a las reglas de libre valoración de prueba, entendiéndose oportunamente moderado este criterio general por las excepciones normativas en las cuales necesariamente se establezca la eficacia normativa de ciertas pruebas. Certeza, en definitiva, que guíe de forma segura el entendimiento del juez en el dictado de la sentencia de manera tal que sin ella se vea obligado necesariamente a dictar una sentencia absolutoria de instancia, de acuerdo al viejo brocardo *actore non probante reus absolvitur*.

El expediente de la certeza moral, cuya originalidad ha sido justamente afirmada por el procesalismo canónico¹⁰, es el resultado de una intensa construcción conceptual de los procesalistas eclesiásticos. Su actual positivización es heredera de la época de codificación del Derecho de la Iglesia¹¹, aunque hunde sus raíces normativas en el viejo Derecho canónico¹², y su mención en las obras de diversos canonistas anteriores a la codificación evidencia una elaboración doctrinal de larga tradición¹³, plenamente coherente a la connatural búsqueda de la verdad, *adaequatio intellectus et rei*¹⁴, que impregna todo el Derecho Procesal Canónico¹⁵, siempre fiel a la Teología Católica¹⁶.

9 Sobre el brocardo del *ius commune iudex debet iudicare secundum allegata et probata, non secundum conscientiam*, volveremos *ad infra*, estudiando sus implicaciones procesales en la formación de la motivación *coram proprio iudice*.

10 Así, entre otros, vid. GROCHOLEWSKI, Z., "La certezza morale come chiave di lettura delle norme processuali", en *Ius Ecclesiae*, n° 9, 1997, p 421. Resulta muy instructiva su exposición acerca de la originalidad del concepto en sede procesal canónica y su confrontación con conceptos similares establecidos en los ordenamientos estatales, que sólo guardan algunos elementos propios del concepto canónico de "certeza moral". Resulta particularmente interesante la diferencia existente entre los conceptos "certeza moral" de raíz canónica, y el concepto "*preponderance of evidence*", propio del Derecho procesal anglosajón, éste último impone al juez adoptar una decisión inclinada a favor de la parte beneficiada por las pruebas consideradas como prevalentes, que determinan una probabilidad insuficiente a tenor de las exigencias epistemológicas requeridas por el concepto de "certeza moral" canónica. Profundizando sobre este particular vid. HERMAN, "*Certitudo moralis praesupposita in normis processualibus Tribunalium Statuum Foederatorum Americae necnom Australiae concessis*", en *Periodica*, n° 61, 1972, pp. 379-393.

11 Vid. canon 1869 del *Codex Iuris Canonici* de 1917

12 Así lo entiende DELLA ROCCA, F., *Op. cit.*, p. 275, nota 1, dando noticia de sus antecedentes normativos en el *ius vetus*.

13 Según GROCHOLEWSKI, Z., "La certezza morale come chiave di lettura delle norme processuali", en *Ius Ecclesiae*, n° 9, 1997, p 424, se hacen eco de la voz "certeza moral" SÁNCHEZ (1550-1610), REIFFENSTUEL (1642-1703), SCHMALZGRUEBER (1663-1735) y otros autores posteriores, recogiendo igualmente este concepto en diversos documentos pontificios y en la jurisprudencia de la Sede Apostólica.

14 Así lo enseña SANTO TOMÁS, *Summa Theologiae* I:21:2, vid. <http://www.corpusthomicum.org>, "*Respondeo dicendum quod veritas consistit in adaequatione intellectus et rei, sicut supra dictum est. Intellectus autem qui est causa rei, comparatur ad ipsam sicut regula et mensura, e converso autem est de intellectu qui accipit scientiam a rebus. Quando igitur res sunt mensura et regula intellectus, veritas consistit in hoc, quod intellectus adaequatur rei, ut in nobis accidit, ex eo enim quod res est vel non est, opinio nostra et oratio vera vel falsa est. Sed quando intellectus est regula vel mensura rerum, veritas consistit in hoc, quod res adaequantur intellectui, sicut dicitur artifex facere verum opus, quando concordat arti. Sicut autem se habent artificiata ad artem, ita se habent opera iusta ad legem cui concordant. Iustitia igitur Dei, quae constituit ordinem in rebus conformem rationi sapientiae suae, quae est lex eius, convenienter veritas nominatur. Et sic etiam dicitur in nobis veritas iustitiae*".

¿Qué se entiende por "certeza moral" en el Derecho procesal canónico? La respuesta a esta pregunta requiere una breve reflexión sobre el concepto filosófico de verdad y su repercusión en el Derecho procesal. Reflexión utilísima para el Derecho procesal a poco que meditemos siquiera un segundo sobre el asunto¹⁷. ¿No gira todo el proceso en torno a la búsqueda y esclarecimiento de la verdad? ¿Cuántas veces hemos repetido la dicotomía clásica entre verdad formal o procesal y verdad material, asimilando en nuestro entendimiento que la primera, *ex acta et probata*, ha de tender siempre a ser lo más aproximada respecto a la verdad material? Realmente, estamos ante uno de esos *topoi* o lugares comunes, que a fuerza de ser tantas veces repetido corre el grave riesgo de desperfilarse en cuanto a su correcto entendimiento.

Con rigor, la aproximación al concepto de verdad exige, en primer lugar, tener presente que cuando hablamos de la verdad hacemos referencia a tres clases de verdad diferenciadas tradicionalmente por la Filosofía. Así, la verdad moral, que muestra la conformidad existente entre la conducta y lo actuado, permitiendo un juicio de responsabilidad del sujeto. La verdad óptica, referida al ser en sí mismo considerado. Y la verdad lógica, bien estudiada, como hemos visto, por SANTO TOMÁS DE AQUINO, entendiéndose por la escolástica como adecuación o correspondencia del entendimiento con las cosas. Este concepto lógico tradicional ha sido cuestionado desde múltiples enfoques, que también han procurado formular otros conceptos alternativos de verdad lógica. Ahí está el idealismo de BERKELEY, considerando la verdad en referencia exclusiva al

15 Cuestión muy bien expuesta por CALAMANDREI, P., "La teoria dell'error in indicando nel Diritto italiano intermedio", en *Studi sul Processo civile*, vol. 1, Padova, 1930, p. 156: "Il Diritto canonico, al di sopra di questa rigorosa autorità della cosa giudicata, poneva l'efficacia della verità e considerava come immorale il conservare forza obbligatoria a un giudizio che portava in sé stesso i chiari segni della propria erroneità e della propria ingiustizia: se notoriamente la prima sentenza è ingiusta e contraria alla verità, bisogna di nuovo giudicare sull'oggetto già deciso, scrive INNOCENZO IV, quia veritas valet et invalescit (Ad c. 6 «de frig. et malef.», IV, 15, n. 6). Così alla ragione politica del diritto romano il diritto canonico sostituisce una ragione di moralità: l'ius constitutionis è messo da parte, per dar luogo, mi si permetta l'espressione, all'ius veritatis. Abbia o non abbia il giudice, nel commettere l'errore di giudizio, varcato i limiti rispetto della cosa giudicata, si inducesse a far osservare irrimediabilmente una pronuncia contenente un vizio indubitabile, verrebbe essa stessa a macchiarsi della falsità che inquina la pronuncia, e diverrebbe strumento dell'errore ai danni della giustizia e della verità".

16 De ahí que, como sostiene LLOBELL TUSET, J., "La sentencia en las causas de nulidad matrimonial", en *Ius Canonicum*, vol. XXIX, nº 57, 1989, p. 155, el Código respalde este planteamiento lógico, "cuando propone el estudio de la filosofía tomista para la formación de los jueces canónicos. Esta doctrina afirma la capacidad humana de conocer la realidad objetiva -con esfuerzo y posibilidad de errar- y la aptitud para expresar de modo coherente y transmisible a otros el itinerario seguido hasta la identificación de la verdad".

17 Fijémonos si es importante para el Derecho procesal el conocimiento de la verdad material, y la consiguiente adecuación de la verdad formal, *ex acta et probata*, a la misma, que no sólo el proceso concreto sino también todo el sistema de medios de impugnación de resoluciones judiciales se auxilia de la verdad como valor fundamental para satisfacer el fin del proceso: la realización de la Justicia en el caso concreto. Y no sólo los medios ordinarios de impugnación como los recursos, tanto devolutivos como no devolutivos, sino también aquellos otros calificados como extraordinarios como el recurso de casación, e, igualmente, los expedientes que sancionan la ineficacia de la cosa juzgada como la nulidad tras la sentencia firme o la revisión. Por ello, sin duda, la aproximación al concepto de verdad puede considerarse uno de los temas más importantes merecedor de los mayores esfuerzos epistemológicos en Derecho procesal.

propio conocimiento sin correspondencia con el objeto¹⁸, el perspectivismo de ORTEGA Y GASSET¹⁹, la teoría semántica, que niega al entendimiento la posibilidad de conocer la verdad, siendo propiamente su sede el lenguaje, y, junto a estas teorías, todas las corrientes relativistas, que desde muy antiguo, tengamos presente el convencionalismo de PROTÁGORAS, niegan rotundamente que pueda hablarse de conocimiento de la verdad en términos absolutos²⁰. Y, sin embargo, a pesar de los feroces ataques la concepción escolástica de la verdad sigue en pie hasta nuestros días, e, incluso, revitalizada por algunos filósofos contemporáneos como WITTGENSTEIN²¹. Todo esto, que, *prima facie*, puede parecer, *in abstracto*, ajeno al Derecho procesal repercute, sin embargo, profundamente en el mismo y, de tal forma, que la búsqueda de la verdad en el proceso, dependiendo del enfoque doctrinal o jurisprudencial del que se parta, pase de ser entendida bien como finalidad procesal primordial al servicio de la Justicia, entendida ésta como fin del proceso; o bien como una más de entre las finalidades propias del proceso, dependiendo del mayor o menor escepticismo epistemológico que sobre el tema de la verdad domine el pensamiento de los jueces y procesalistas²². Así las cosas, inevitablemente ese mayor o menor escepticismo emerge en la valoración probatoria. Prueba de ello es la reflexión de GIMENO SENDRA a propósito del tema de la verdad. Considera que la finalidad de la valoración probatoria no es hallar la certeza, por las dificultades insuperables que ello conlleva. De este modo, la finalidad se restringe a que las afirmaciones y negaciones probatorias de las partes permitan "persuadir al órgano jurisdiccional a través de los medios de prueba practicados de que ciertos datos procesales, considerados por las partes como transcendentales para el éxito de sus pretensiones son ciertos. Por consiguiente, la "certeza" de un hecho aportado o de un medio de prueba practicado por una de las partes y el "convencimiento" jurisdiccional de la realidad de los mismos no son, lógicamente conceptos análogos. Por esa razón, la doctrina procesalista ha optado por abandonar el polémico tema de la "búsqueda de la verdad", ante las enormes dificultades (por no decir imposibilidad) de conocimiento de la verdad "entera", en un instrumento limitado como es el proceso, acogiéndose, en su lugar, a la idea de lograr el "convencimiento judicial" (ROSENBERG)"²³.

El escepticismo de GIMENO SENDRA respecto al tema de la búsqueda de la verdad en el proceso es evidente. Desconfía de la razón como instrumento

18 Véanse las páginas que le dedica en su obra RUSSELL, B., *Historia de la Filosofía*, trad. esp., ed. RDA, Madrid, 2005, pp. 697-710.

19 Vid. ORTEGA Y GASSET, J., "Verdad y Perspectiva", en *El Espectador* (1916), *Obras Completas*, t. II, Madrid, ed. Taurus, 2004.

20 Vid. RUSSELL, B., *Op. cit.*, p. 120.

21 WITTGENSTEIN, L., *Tractatus logico-philosophicus*, trad. esp. de TIerno GALVÁN, ed. Alianza, Madrid, 1973.

22 Sobre la posibilidad de conocer la verdad de los hechos en el proceso frente a las teorías que influidas por un escepticismo epistemológico radical niegan dicha posibilidad, vid. TARUFFO, M., *La prueba de los hechos*, trad. esp., 2ª ed., Madrid, 2005, p 168 y ss. Igualmente, vid. IDEM, *La prueba*, trad. esp. Madrid, 2008, pp 28 y 28, entendiendo que la tradicional teoría de la verdad como correspondencia es el concepto básico cuando hablamos de verdad judicial, enfoque que también ha vuelto a tomarse en serio en el mundo de la Filosofía del Derecho.

23 Vid. GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal civil. I El proceso de declaración. Parte General*, Madrid, 2004, p. 417.

exclusivo y eficaz para llegar a la verdad. Y más bien parece que plantea, asumiendo con especial hincapié la perspectiva retórica de la argumentación procesal, como alternativa al enfoque rigurosamente lógico de búsqueda de la verdad, la capacidad suasoria de las partes, de suerte que las partes mediante su capacidad argumentativa logren persuadir al juez (convencer en el mejor de los supuestos), sobre la bondad de sus argumentos.

La reflexión sobre la verdad en el proceso que hace GIMENO SENDRA realmente es esclarecedora sobre el estado actual de la cuestión en el procesalismo moderno. Podemos asumir parte de esa desconfianza en la fuerza del raciocinio como instrumento exclusivo de conocimiento pleno de la verdad material en el proceso. Y asumimos esto siempre que entendamos ese raciocinio conforme a su formulación y caracterización por el iusnaturalismo racionalista del siglo XVIII y su método, forjado en el racionalismo cartesiano, *more mathematico*, rigurosamente deductivo, mecanicista²⁴, exaltado como único verdadero, y luego criticado por su insuficiencia para abordar todas las cuestiones de conocimiento²⁵.

Y, sin embargo, frente al escepticismo en el conocimiento de la verdad procesal, la epistemología que informa la teoría de la prueba, es perfectamente compatible con la doctrina formulada por el iusnaturalismo tomista, en la que profundizan posteriormente los juristas y teólogos españoles de los siglos XVI y XVII, principalmente de la Escuela de Salamanca, realzando la eficacia del Derecho Natural como corriente filosófica argumentativa, razonada y razonable, de antiquísima tradición, fiel a la escolástica, que, en palabras de HERNÁNDEZ GIL, otorga al Derecho la dignidad de lo racional, con lo que cierra las puertas al relativismo disolvente desesperanzador, al tiempo que reconoce lo que en él hay de contingente e histórico, armonizando en el plano epistemológico apriorismo y empirismo²⁶.

De ahí que, desde estas líneas, el tema de la búsqueda de la verdad en el proceso, sigue entendiéndose como capital. Y lejos de caer en el escepticismo epistemológico o, peor aún, de hacernos presa fácil de cualquier perspectiva relativista, todo el empeño se centra en el estudio del mejor instrumento posible que guíe el entendimiento judicial en aquella búsqueda de la verdad. Quizás el escepticismo de muchos procesalistas sobre esta compleja cuestión tenga su

24 El juez caricaturizado por obra del iluminismo en *machina sillogizzante*, como punzantemente refiriéndose a esta concepción lo califica CALAMANDREI, P., "Giustizia e politica: sentenza e sentimento", en *Opere Giuridiche*, vol. 1, Napoli, 1965, p. 644.

25 LLOBELL TUSET, J., "La sentencia canónica en las causas de nulidad matrimonial", en *Ius Canonicum*, vol. XXIX, n° 57, 1989, p. 154, magistralmente describe tal situación: "Efectivamente, es muy común en la ciencia jurídica secular caer en un progresivo y cíclico desencanto y escepticismo, tras el entusiasmo y optimismos de la Ilustración basados en un Derecho natural agnóstico —el *ius naturale esse etiam si daremos non esse Deus* de Hugo Groccio—, incapaz de resistir los embates de la ética coherentemente fundada en el principio de inmanencia. La euforia vuelve a esos ambientes jurídicos cuando piensan haber descubierto la piedra angular que proporciona seguridad al sistema. Posteriormente, cuando se comprueba la inestabilidad del sistema, de la euforia se pasa a la crítica más agria respecto a la capacidad humana de conocer la verdad y transmitirla a otros de modo suficiente y conforme con esa realidad objetiva, despreciando de modo radical cualquier aplicación del silogismo a la tarea decisoria del juez".

26 HERNÁNDEZ GIL, A., *Metodología del Derecho (ordenación crítica de las principales corrientes metodológicas)*, Madrid, 1945, pp. 374 y 375.

raíz en un planteamiento incorrecto de lo que entendemos por certeza en Lógica, equívoco del cual posiblemente surge el escepticismo general en la búsqueda de la verdad material. Por eso se hace necesario tener claro de qué hablamos cuando nos referimos a la verdad y a la certeza.

La Lógica enseña que la mente en relación al tema de la verdad, y en general, del conocimiento, puede hallarse en diversos estados, que, siguiendo la clasificación tradicional en la materia²⁷, comprenden la ignorancia, la duda, la sospecha, la opinión y, finalmente, la certeza sobre la verdad. La ignorancia indica una ausencia absoluta de conocimiento, que bien puede ser vencible, cuando se desconoce aquello que se debería saber, o invencible, cuando la ignorancia se refiere a aquello que no se está obligado a conocer. La duda implica la existencia de un juicio suspendido entre dos partes de una misma contradicción, pudiendo ser positiva si existen razones fundadas de ambas o negativa cuando no hay razones que amparen las partes de la contradicción. La sospecha supone un grado más de conocimiento y refiere el estado de la mente que inclina más a favor de una postura que de otra, sin que aun pueda hablarse de asentimiento. La opinión es el estado mental a medio camino de la duda y la certeza. De acuerdo a la exposición de ORTÍ Y LARA, en la opinión "nuestro entendimiento presta su asenso a alguna cosa, pero con cierta vacilación y temor de que lo contrario sea verdadero. Las razones que solicitan este asenso, constituyen la probabilidad de la opinión, la cual puede ser mayor o menor, o recorrer una serie de grados según el número y calidad de las razones en que se funda"²⁸. Por último, la certeza, que implica la adhesión firme a una de las partes de la contradicción sin temor a equívoco por la infalibilidad del motivo que nos lleva a dicha adhesión. Siguiendo la tradición escolástica en materia lógica, esta certeza puede dividirse en diversas categorías, certeza subjetiva, objetiva, mediata, inmediata, física, metafísica y moral, siendo las tres últimas las categorías más usuales en el estudio de la certeza.

Pues bien, atendiendo a la exposición anterior, en mi opinión, el problema fundamental que ha llevado al procesalismo moderno a rechazar la búsqueda de la verdad como finalidad primordial de la prueba practicada en el proceso, que no a excluirla por completo, radica en la confusión entre las categorías propias de la certeza, y sobre todo, la confusión entre la certeza moral, de la Filosofía, con el concepto estrictamente procesal-canónico de certeza moral, muy útil también, como a continuación veremos, para el Derecho procesal secular. La certeza, en Filosofía, puede ser metafísica, física o moral, dependiendo de su fundamento en la esencia de la realidad, las leyes físicas o bien en las normas del comportamiento humano. DELLA ROCCA, distingue estas tres clases de certeza, entendiendo que la certeza moral requerida para la formación de la convicción judicial previa al dictado de la sentencia es una certeza de orden diverso a la certeza física y a la metafísica, que son certezas absolutas de convencimiento²⁹. GROCHOLEWSKI profundiza aun más en la diferenciación, distinguiendo la certeza moral requerida en el plano procesal canónico de aquella

27 ORTÍ Y LARA, J., *Lógica*, Madrid, 1867, pp. 68-73.

28 IDEM, *op. cit.*, p. 69.

otra certeza moral filosófica. La certeza moral filosófica excluye la posibilidad de todo contrario³⁰, mientras que la certeza moral exigida al juez canónico para la formación y dictado de su sentencia sin excluir la posibilidad de lo contrario desvanece toda duda razonable en el caso concreto³¹. El concepto fue nítidamente perfilado por PÍO XII en un Discurso dirigido a la Rota Romana en 1942, considerado como interpretación auténtica en sede procesal canónica³². La certeza moral, a juicio del Pontífice, está a medio camino entre la certeza absoluta y la probabilidad o cuasi-certeza, excluyendo toda duda razonable, aunque no la posibilidad absoluta de su contrario, siendo la necesaria y suficiente para dictar sentencia³³. Profundizando más en el concepto procesal, ACEBAL sostiene que la certeza moral no excluye toda duda sobre la verdad de los hechos, porque, siendo francamente realistas, la certeza absoluta es en la mayoría de las veces inalcanzable para el juez, exigiendo un esfuerzo imposible que, finalmente terminaría sin poder responder a las pretensiones de las partes. Ahora bien, los esfuerzos intelectuales del juez se dirigen a dar un paso más allá de la probabilidad o cuasi- certeza³⁴. Aquellos hechos que hipotéticamente se infieran por el juez con mayor probabilidad de producirse no pueden determinar la convicción judicial sobre la veracidad de la *quaestio facti*. No es suficiente considerar verdadero aquello que goza de mayor probabilidad, porque no queda excluida la duda razonable que elimine la probabilidad de errar. En definitiva, la

29 DELLA ROCCA, F., *Op.cit.*, pp. 276-277. "*Uti notum est, moralis certitudo, qua uti debet iudex ut hic sententiam dicta alia est quam certitudo metaphysica ac certitudo physica. Dum, revera, certitudo metaphysica fundata est super necessitate principiorum realitatis (ex. gr., notio totius amplior est qua milla partis), quae principia natura absoluta ac universali praedita sunt et sese aperire possunt sive uti adfirmationes de realitate (quod accidit si realitas perspicitur in actu, i.e. in suo esse) sive uti adfirmationes de veritate (et hoc fit autem quando animadvertimus carentiam firmitatis in realitate dum imaginem proximam humus realitatis, i.e. "il suo apparire immediato", conspicimus) et dum certitudo physica fundata est super constantia legum naturalium, quae corpora materialia, i.e. res sensibiles, uti sit Aristotile, regunt -certitudo moralis summa rationem "essendi" depromit ex ordinaria validitate regularum vital uti hae regula ex usu vital deducuntur"*.

30 Estaríamos ante aquella certeza que los lógicos entienden conseguida a través del criterio de la evidencia objetiva, definida como la claridad del objeto que se manifiesta al entendimiento de forma que éste no tiene más que asentir, porque la seguridad es tal que se excluye toda duda. Sobre el particular, vid. HUSSERL, E., *Investigaciones lógicas*, 2 volúmenes, ed. Alianza, Buenos Aires, 2005; y, en general sobre el tema de la verdad y la certeza, vid. LLANO, A., *Gnoseología de la certeza*, ed. Gredos, Madrid, 1965.

31 GROCHOLEWSKI, Z., *Op. cit.*, pp. 422 y 423.

32 Vid. JUAN PABLO II, "Discurso alla Rota Romana", 4 febrero 1980, en BERSINI, F., *I Discorsi del Papa alla Rota, Città del Vaticano*, 1986, n. 407. Referido por LLOBELL TUSET, J., "La sentencia canónica en las causas de nulidad matrimonial", en *Ius Canonicum*, vol. XXIX, n° 57, 1989, p. 158.

33 PÍO XII, "Discurso alla Rota Romana", 1 octubre 1942, en BERSINI, F., *I Discorsi del Papa alla Rota, Città del Vaticano*, 1986, n. 25: "Tra la certezza assoluta e la quasi-certeza o probabilita sta, come tra due stremi, quella certezza morale (...). Essa, nel lato positivo, è caratterizzata da ciò, che esclude ogni fondato o ragionevole dubbio e, così considerata, si distingue essenzialmente dalla menzionata quasi-certeza; dal lato poi negativo, lascia sussistere la probabilita assoluta del contrario, e con ciò si differenzia dall'assoluta certezza. La certezza, di cui ora parliamo, è necessaria e sufficiente per pronunziare una sentenza".

34 Vid. ACEBAL, J., "Comentario al canon 1608", en VVAA., *Código de Derecho Canónico, edición bilingüe comentada*, BAC, Madrid, 1986.

certeza moral implica la exclusión de las dudas razonables sobre la cuestión de hechos, superando la probabilidad de errar, pero sin eliminar la posibilidad. Es decir, gracias a la certeza moral el juez goza de un criterio que considera el error sobre los hechos como improbable, aunque no elimina su posibilidad. En este sentido, siguiendo a LLOBELL TUSET, la certeza moral como criterio de razonamiento judicial presenta una doble caracterización subjetiva y objetiva³⁵, subjetiva, porque el juez es el encargado de superar la cuasi-certeza en la motivación *coram proprio iudice* (la motivación que hace sólo para sí mismo y no *coram partibus*), en una operación intelectual regida por la *prudentia iuris peritorum*, que excluya la probabilidad del error (es decir, en el plano epistemológico supone ir más lejos del célebre criterio *beyond a reasonable doubt*, propio de los sistemas procesales del *common law*); y objetiva, porque dicha certeza moral sólo puede inferirse a partir de la fuente cierta de lo actuado³⁶ y probado (recuérdese c.1608 §2 CIC) en el proceso, que cierra el margen a otras fuentes de averiguación desprovistas de objetividad³⁷, y permite elaborar la motivación *coram partibus*.

Fijémonos bien que si el juez canónico no llega a esa certeza moral, exigida por el canon 1608 como criterio de convicción para dictar sentencia, está obligado a dictar sentencia absolutoria de instancia conforme al viejo aforismo *actore non probante reus absolvitur*³⁸. Con anterioridad al CIC de 1983 la doctrina canónica llegaba a idéntica conclusión. Así, en palabras de EICHMANN, "el juez

35 LLOBELL TUSET, J., "La sentencia canónica en las causas de nulidad matrimonial", en *Ius Canonicum*, vol. XXIX, nº 57, 1989, pp. 159 y 160 e IDEM, "La certeza morale nel processo canonico matrimoniale", en *Il Diritto Ecclesiástico*, IV, 1998, p. 771.

36 Repárese que lo *actuado* supone ir más allá de lo *alegado* en el proceso, incluyendo, por tanto, un enjuiciamiento que abarca no sólo la actividad probatoria de las partes sino también abierto a las conclusiones que en materia de hecho sean fruto del ejercicio de la capacidad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis*.

37 El principio de juzgar conforme a lo alegado y probado en el proceso goza de larga tradición en el Derecho canónico. Se infiere claramente de los siguientes fragmentos de SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 67, a. 2: "*Iudicare pertinet ad iudicem secundum quod fungitur publica potestate. Et ideo informari debet in iudicando non secundum id quod ipse novit tanquam privata persona, sed secundum id quod sibi innotescit tanquam personae publicae*". Por eso, rebatiendo la posibilidad de formar la convicción fuera de las fuentes propias, expresa que "*homo in his quae ad propriam personam pertinent, debet informare conscientiam suma ex propria scientia. Sed in his quae pertinent ad publicam potestatem, debet informare conscientiam suma secundum ea quae in publico indicio sciri possunt*". Este interés por la verdad procesal implicaba inevitablemente que todo aquello que no constara en las actas quedara al margen del conocimiento del juez, conforme al viejo aforismo del *ius commune quod non est in actis, non est in mundo*. El problema de conciencia entre un posible desajuste de la verdad formal respecto a la material, lo solucionó, como hemos visto, SANTO TOMÁS DE AQUINO, reconociendo la existencia en el juez de dos conciencias, una pública y otra privada, que en caso de contradicción debía ceder ante aquélla por la propia objetividad que los datos obrantes *secundum allagata et probata* tenían en contraposición a la conciencia privada. Esta doctrina queda también recogida en las obras de grandes juristas. Así, por ejemplo, COVARRUBIAS DE LEYVA, *Varium Resolutionum*, L. I, cáp. I, núm. 1 a 10, en *Omnia Opera*, Salamanca, 1577, donde dice "*qualiter iudex ex actis ius dicere debeat, adversus ea, quae privatim cognoverit*" y también JUAN GUTIÉRREZ, *Canonicum Quaestionum utriusque fori*, Madrid, 1608, cáp. XXIX: "*An iudici liceat iudicare secundum allegata & probata, contra veritatem, quam privata scientia novit, necne*".

tan solo puede proceder a la sentencia cuando posea absoluta o por lo menos *moral certeza* respecto de aquel asunto. Si no hubiere podido lograrla debe declarar que no consta del derecho del actor y proclamar libre al convenido. Como la causa en este caso no fue realmente fallada, puede el demandante renovar su demanda en cuanto tenga mejores pruebas a su disposición³⁹. En este sentido, acaece un supuesto verdaderamente conflictivo cuando la certeza moral resulta de una cantidad de pruebas que singularmente consideradas no pueden llegar a fundarla. Tal es el caso de la llamada certeza moral indiciaria, cuando de los diversos indicios considerados aisladamente no puede inferirse una conclusión cierta. Es decir, y con mayor rigor en Lógica, cuando a diferencia de las deducciones, atendiendo a un razonamiento de tipo abductivo, la conclusión a la que llegamos no aparece preconfigurada en las premisas, sino que tan sólo es la mejor explicación posible a la que podemos llegar atendiendo a unas premisas ciertas mientras no tengamos mayor capacidad de conocimiento que logre desvirtuar esa inferencia razonable a la que llegamos. La fuerza del argumento hipotético radica precisamente en que la inferencia a la que llegamos a través de los indicios acumulados sea no sólo una explicación razonable sobre los hechos sino la mejor explicación posible de los mismos, excluyendo la probabilidad de cualquier otra por falta de verosimilitud. Los canonistas siguen en estos casos el principio de razón suficiente⁴⁰, derivado a su vez del viejo brocardo *singula quae non prosunt, unita iuvant*. Y, así, atendiendo al criterio de razón suficiente, puede fundarse también la certeza moral en supuestos propios de prueba indiciaria⁴¹. Eso sí, teniendo siempre presente que dicha certeza no deriva de la mera probabilidad, fruto de la suma de indicios que expliquen el hecho, sino de la razonabilidad de los mismos. Es decir, el principio de razón

38 Excepción hecha de aquellas causas que gocen del favor del Derecho, vid. c. 1608 § 4. Sobre la aparente contradicción entre el c. 1608 § 1, que exige la certeza moral para pronunciar una sentencia y lo dispuesto en el c. 1608 § 4, que obliga a dictar sentencia absolutoria en caso de que el juez no alcance dicha certeza moral, escribe LABANDEIRA, E., "Las máximas de experiencia en los procesos canónicos", en *Ius Canonicum*, vol. XXIX, n° 57, 1989, p 250, que tan solo estamos ante una contradicción aparente porque "lo que ocurre es que en este último supuesto hay una certeza: la de que los medios utilizados no han sido eficaces en orden a llevar el convencimiento que pretendían al ánimo del juez".

39 Vid. EICHMANN, E., *El Derecho procesal según el Código de Derecho Canónico*, trad. esp., Barcelona, 1931, p. 237.

40 Vid. GROCHOLEWSKI, Z., *Op. cit.*, pp. 446 y 447; y LLOBELL TUSET, J., "La certeza morale nel processo canonico matrimoniale", en *Il Diritto Ecclesiastico*, IV, 1998, p. 770: "La certeza morale indiziaria non significa certamente che da un cumulo di probabilità si possa passare sempre alla certeza richiesta, ma, secondo la citata indicazione di Pio XII, che il cumulo e l'insieme di indizi «de una eademque re» non trova giustificazione se non nella verità della cosa alla quale gli indizi si riferiscono".

41 Como señaló PÍO XII, "Discurso alla Rota Romana", 1 octubre 1942, en BERSINI, F., *I Discorsi del Papa alla Rota, Città del Vaticano*, 1986, n. 25: "Talvolta la certeza morale non risulta se non da una quantità di indizi e di prove, che, presi singolarmente, non valgono a fondare una vera certeza, e soltanto nel loro insieme non lasciano più sorgere per un uomo di sano giudizio alcun ragionevole dubbio. Per tal modo non si compie in nessuna guisa un passaggio dalla probabilità alla certeza con una semplice somma di probabilità; il che importerebbe una illegittima transizione da una specie ad un'altra essenzialmente diversa: *eis állo génos metábasis*; ma si tratta del riconoscimento che la simultanea presenza di tutti questi singoli indizi e prove può avere un sufficiente fondamento soltanto nell'esistenza di una comune sorgente o base, dalla quale derivano:

suficiente, atiende a una valoración eminentemente cualitativa más que cuantitativa.

Recordemos el valor que tiene desde muy antiguo en el razonamiento, especialmente judicial, la llamada prueba indiciaria. A tal efecto, QUINTILIANO DE CALAHORRA, el gran maestro de la retórica de todos los tiempos, enseña en sus *Instituciones* que los signos equívocos o no necesarios "son aquellos que, aunque no bastan por sí solos para eliminar toda duda, sin embargo, unidos a las demás pruebas tienen muchísima importancia"⁴². Por eso, dice más adelante, "las pruebas, que no pueden tener eficacia, por el hecho de ser importantes, la tendrán porque son muchas; pero todas, sin excepción, miran a la demostración de lo mismo (...), una tras otra, cada una de estas pruebas, carecen de peso y son generalidades, pero juntas tienen perjudicial eficacia, aunque no con la fuerza de un rayo, sí al menos como una granizada"⁴³. A título de ejemplo, CICERÓN nos ofrece uno, muy ilustrativo, sobre la fuerza que ha de gozar la certeza moral en la prueba fundada en indicios: "Si este hombre ha sido muerto por hierro; si se te ha cogido a ti, su enemigo, sobre el mismo lugar, con una espada sangrante en la mano; si nadie más que tú ha sido visto en ese sitio; si nadie tenía interés en su muerte; si tú te has mostrado siempre capaz de todo: ¿se puede dudar que no seas el asesino?"⁴⁴.

Así las cosas, el concepto de certeza moral se revela desde el Derecho procesal canónico con una fuerza extraordinaria como criterio de formación de la convicción judicial. Criterio, como hemos analizado, singular del Derecho procesal de la Iglesia, de antecedentes remotos, pero cuya configuración actual es de formación positiva reciente, y adecuadamente estudiado por los procesalistas eclesiásticos. Es un criterio de razonamiento judicial muy sugerente, lleno de posibilidades en cualquier orden jurisdiccional sea canónico o secular.

3. Conclusión: la certeza moral entendida como criterio necesario y suficiente de racionalidad judicial probatoria de los hechos

En mi opinión, el criterio judicial más adecuado para la prueba de los hechos es la certeza de su existencia y no la probabilidad de suceso. Fijémonos que de las tres clases de certeza posibles, a saber: física, metafísica y moral, en el ámbito de la motivación *coram proprio iudice*, el concepto de certeza moral es la clave y guía necesaria para determinar la suficiencia del material probatorio que integra la *quaestio facti*. El criterio de la certeza moral sobre los enunciados de hecho, de genuina elaboración por el derecho procesal canónico, también es un criterio susceptible de aplicación en nuestro derecho procesal. La «certeza

cioè nella obbiettiva verità e realtà. La certezza promana quindi in questo caso dalla saggia applicazione di un principio di assoluta sicurezza e di universale valore, vale a dire del principio della ragione sufficiente. Se dunque nella motivazione della sua sentenza il giudice afferma che le prove addotte, considerate separatamente, non possono dirsi sufficienti, ma, prese unitamente e come abbracciate con un solo sguardo, offrono gli elementi necessari per addivenire ad un sicuro giudizio definitivo, si deve riconoscere che tale argomentazione in massima è giusta e legittima".

⁴² Cfr. QUINTILIANO DE CALAHORRA, *Instituciones Oratorias*, t. II, edición bilingüe, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1999, p. 163.

⁴³ Vid. IDEM, *Op. cit.*, p. 239.

⁴⁴ Vid. CICERÓN, *De Oratore*, II, 75.

moral», a diferencia del criterio *beyond a reasonable doubt* propio del *common law*, implica la exclusión de las dudas razonables sobre la cuestión de hecho del enjuiciamiento, superando la probabilidad de errar, pero sin eliminar la posibilidad. Es decir, gracias a la «certeza moral» el juez goza de un criterio que considera el error sobre los hechos como improbable, aunque no elimina su posibilidad. En este sentido, la «certeza moral» como criterio de razonamiento judicial presenta una doble caracterización subjetiva y objetiva. Certeza moral subjetiva, porque el juez es el encargado de superar la cuasi-certeza en la motivación *coram proprio iudice*. Para ello, hace un esfuerzo intelectual regido por la *prudentia iuris peritorum*, que excluye la probabilidad del error a través de un complejo entramado de inferencias no solo deductivas sino también inductivas e hipotéticas que fundamentan el juicio sobre los hechos. En definitiva, justifica los hechos atendiendo a un criterio de conocimiento de los mismos susceptible de control lógico tanto desde el punto de vista formal como material. Certeza moral objetiva, porque sólo puede inferirse a partir de la fuente segura de lo actuado y probado en el proceso. Certeza moral, *ex actis et probatis*, que cierra el margen a otras fuentes de averiguación desprovistas de objetividad en el proceso. Si el Juez no consigue obtener esta certeza moral, lo lógico es que dicte sentencia absolutoria de la instancia, atendiendo al conocido aforismo *actore non probante reus absolvitur*. En este caso, también debe motivar las razones que justifican esa decisión.

BREVES REFLEXIONES SOBRE EL APORTE DE
LA LITERATURA PARA LA MEJOR ENSEÑANZA
Y APRENDIZAJE DEL DERECHO

Cosimina G. Pellegrino Pacera

Profesora de Derecho Administrativo, Facultad
de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV. E-mail:
pellegrinopacera@cantv.net

Recibido: 8-2-2011 • Aprobado: 30-3-2011

Revista Tachirensis de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

23-43

Resumen

El presente ensayo propone el estudio de la literatura como recurso pedagógico para la formación de los abogados. El estudio pretende establecer una conexión entre el Derecho y la Literatura. Nuestro propósito es reflexionar acerca de los caminos que ha de seguir el estudio del Derecho en el futuro a través del movimiento jurídico *Derecho y Literatura*: el Derecho en la Literatura, el Derecho *como* Literatura y el Derecho *de la* Literatura. A través de nuestra investigación intentamos demostrar la necesidad de interdisciplinar el estudio del Derecho con otras áreas del saber humano, como es la Literatura, porque la ciencia jurídica y las letras son caminos conducentes a un mismo destino: el bien. En el primer caso, personificado en la justicia, en el segundo, en la belleza.

Palabras Clave

Derecho. Literatura. Humanismo. Estudio Interdisciplinario

Abstract

This test proposes the study of Literature as a resource teaching for the formation of lawyers. The study aims to establish a connection between the Law and Literature. Our intend is to think about the roads that followed the study of Law in the future through the movement *Law and Literature*: the Law in the Literature, the Law *as* Literature and the Law *of the* Literature. Through our research trying demonstrate the need for interdisciplinary study of Law with other areas of human knowledge, as is the Literature, because the legal science and the lyrics are roads leading to the same destination: good. In the first case, personified in the justice, in the second, in the beauty.

Keywords

Law. Literature. Humanism. Interdisciplinary Study

SUMARIO: 1. Consideraciones generales: la relación “Derecho y literatura”. 2. Formas de estudio del Derecho y la literatura. 3. Estudio de las instituciones y principios jurídicos en la literatura.

1. Consideraciones generales: la relación “Derecho y literatura”

La aparición del estudio del *Derecho a través de la literatura* no es novedosa, porque se remonta su génesis en la década de los setenta, principalmente dentro de la academia jurídica norteamericana, en donde varios autores han reflexionado sobre esta temática.

En efecto, podemos decir que el interés por el *Derecho y Literatura* empieza con la publicación, en 1908, del ensayo *A List of Legal Novels*, de John Wigmore, que estaba orientado hacia el estudio del Derecho *en la* literatura. Para ello, Wigmore clasifica y cataloga innumerables relatos, especialmente narrativas anglosajonas modernas, en que emergen las más variadas temáticas jurídicas.

En efecto, organiza en cuatro grupos esos relatos, atendiendo la naturaleza del asunto o la temática jurídica:

- 1) los que describen escenas de tribunales;
- 2) los que muestran rasgos de abogados, jueces o detallan formas de la vida profesional;
- 3) los que exponen métodos jurídicos en el proceso y ejecución penales; y
- 4) los que tratan sobre alguna cuestión jurídica tocante a derechos o conductas de los personajes literarios.

Wigmore a través de ese ensayo recomendaba a los abogados la lectura de “*novelas jurídicas*”, y planteaba que los abogados debían ampliar sus horizontes intelectuales a través de la literatura.

Otra obra que marca el inicio de esta investigación en los Estados Unidos de América, es el ensayo *Law and Literature* (1925) del célebre juez Benjamín Cardozo, que estaba orientado hacia el estudio del Derecho *como* literatura, en el que examinaba la cualidad literaria del Derecho, proponiendo la lectura e interpretación de las sentencias judiciales como ejemplos de literatura¹.

¹ Sin embargo, habría que señalar que el estudio de la relación *Derecho y Literatura* se remonta desde hace tiempo. Un interesante ejemplo son las investigaciones de contenido jurídico de la obra *Don Quijote* que comenzaron aparecer en España desde 1870. Al respecto, es oportuno mencionar el ensayo titulado *Algunas ideas del Quijote aplicadas a la doctrina fundamental de la administración*, escrito por José Mariano Llorente y Llorente, alumno de la Cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad de Valladolid, por el cual obtuvo el primer premio en el curso académico 1903/1904, y que fue publicado en Valladolid por la Imprenta y Librería de Jorge Monero, Acera 4 y 6 y Cascajares, 2. *Vid.* BARREIRO GONZÁLEZ, Germán José. “*El valor*

Hoy día en los Estados Unidos de América el estudio de la literatura en las ciencias jurídicas es parte del programa de más del cuarenta por ciento (40%) de las facultades de Derecho de ese país, entre las que destacan, la Harvard Law School y la George Washington University Law School.

Actualmente, uno de los representantes más importantes de este movimiento es Richard Posner², docente de la Universidad de Chicago, quien analiza los vínculos entre Derecho y justicia, los estilos y los valores literarios. Asimismo, Posner reflexiona sobre cómo la literatura se aplica a los temas legales, y su influencia en la jurisprudencia, así como la aplicación de la teoría y la práctica literaria a los textos legislativos y judiciales.

Sin embargo, Posner rechaza la afirmación de que la confrontación de cuestiones jurídicas en las grandes obras literarias pueda contribuir en la formación de los estudiantes de Derecho y abogados profesionales. Posner *“tiene un desprecio acumulado por la idea de que el estudio del Derecho y la literatura pueda mejorar a alguien o para el caso, que pueda iluminar significativamente la hermenéutica del análisis jurídico”*³.

Otra representante norteamericana es la profesora Martha Nussbaum, quien al igual que Posner, se declara firme partidaria de los estudios interdisciplinarios, y quien a través de su célebre obra *Justicia Poética* aboga por una concepción humanista del Derecho a partir de la imaginación literaria, técnica esta que si no es cultivada se perderá una fuente esencial hacia la justicia social⁴.

Está también el profesor Ronald Dworkin con la figura de su juez mítico llamado *Hércules*, quien razona y organiza sus pensamientos al modo de un narrador literario⁵. Dworkin sostiene que el Derecho se parece a la literatura, y por ende, propone que para mejorar nuestra comprensión del Derecho debemos comparar *“la interpretación jurídica con la interpretación en otros campos del conocimiento, en particular en la literatura”*.

En efecto, Dworkin señala que:

... que los abogados no deben seguir tratando la interpretación jurídica como una actividad sui generis. Debemos estudiar la interpretación como una actividad general, como un modo de conocer, ocupándose de otros contextos que dicha actividad conlleva.

A los abogados les vendría bien estudiar interpretaciones literarias y artísticas. Puede no parecer un buen consejo -salir de Guatemala para meterse en Guatepeor- ya que los mismos críticos están muy divididos en cuanto a lo que la interpretación literaria es, cosa que no mejora en las otras artes. Sin

jurídico de un libro: Don Quixote de la Mancha (Con Epílogo sobre su precio originario y las economías de una cátedra universitaria hace trescientos años)”, en Precunia, 5 (2007), pp. 1-15.

² POSNER, Richard. *Law and Literature*. Harvard UP, Cambridge, 2000.

³ BALKIN, Jack M. y LEVINSON, Sanford. *Debate: El Derecho y las Humanidades. El Derecho y las humanidades: una relación incómoda*, http://www.palermo.edu/Derecho/revista_juridica/09Jurica08.pdf

⁴ NUSSBAUM, Martha. *Justicia Poética. La imaginación literaria y la vida pública*. Traducción de Carlos Gardini. Editorial Andrés Bello, Barcelona, España, 1997, pp. 15-38.

⁵ DWORKIN, Ronald. *“Cómo el Derecho se parece a la literatura”*, en H. L. A. Hart-Ronald Dworkin. *La decisión judicial*. Estudio preliminar de César Rodríguez. Siglo del hombre y Facultad de Derecho, Universidad de los Andes, Bogotá, 1998, pp. 143-180.

*embargo, precisamente por eso los abogados deberían conocer dichos debates. No todas las batallas que se han librado entre la crítica literaria han sido edificantes y a veces ni siquiera inteligibles, pero se han defendido muchas más teorías de la interpretación en la literatura que en el Derecho, y aquí se incluyen teorías que ponen en entredicho la distinción llana entre la descripción y la evaluación que tanto ha debilitado la teoría del Derecho*⁶.

En efecto, para el referido autor, a los abogados les vendría bien estudiar interpretaciones literarias y artísticas, porque a su entender se han defendido muchas más teorías de interpretación en la literatura que en el Derecho, las cuales pueden servir como modelo para el método fundamental de hacer análisis jurídico.

Dworkin traza una analogía entre la interpretación jurídica con la interpretación literaria. Interpretar algo, sostiene Dworkin, es mostrarlo en su mejor perspectiva. El objetivo de la interpretación es mostrar al objeto interpretado como el mejor ejemplo posible dentro del género de objetos al que se lo considera perteneciente. *“Interpretar un poema, por ejemplo, significa mostrarlo como el mejor poema que puede llegar a ser. Interpretar una ley implica mostrarla como la mejor ley que la misma puede ser”*⁷.

Afirma que la interpretación también se lleva a cabo a la hora de evaluar una obra de arte o cuando se utiliza un precedente judicial para decidir un caso concreto en el campo del Derecho, es decir que tanto el análisis literario como el análisis jurídico se preocupan fundamentalmente por el inquietante problema de la interpretación y por el papel de la intención del autor o legislador en la lectura posterior del texto.

En verdad, tanto el análisis literario como el análisis jurídico se preocupan fundamentalmente por el problema de la interpretación y por el papel de la intención del autor o legislador.

Pero también llama la atención el interés por este estudio en el continente europeo. El punto de partida puede decirse que fue en Suiza, en el año 1931 donde la literatura, aparece tanto como fuente para el conocimiento jurídico, como también un instrumento de crítica a las instituciones jurídicas. Y, en 1936, en Italia, con la publicación del ensayo *La letteratura e la vita del diritto*, de Antonio D’Amato, a través del cual la literatura es entendida como un intérprete auténtico de las necesidades y aspiraciones del pueblo, asumiendo, así, una función en la formación y evolución del Derecho.

En Europa, es importante reseñar, como representantes de este movimiento, a los juristas italianos Francesco Carnelutti y Giorgio Del Vecchio, este último más conocido por sus aportes al Derecho Constitucional a través de la literatura. En España, actualmente destacan Albert Fina Sanglas y, particularmente, José Calvo González, profesor de Teoría y Filosofía del Derecho en la Universidad de Málaga, a través de su obra *Derecho y narración. Materiales para una*

⁶ *Ibid.*, 147-148.

⁷ BONORINO, Pablo Raúl. *El imperio de la interpretación. Los fundamentos hermenéuticos de la teoría de Dworkin*. Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de Las Casas”. Universidad Carlos III de Madrid. Dykinson, S.L., Madrid, 2003, p. 12.

teoría y crítica narrativista del Derecho (1996), considerada como el texto más importante en español⁸.

Afortunadamente otros países también han reaccionado favorablemente al estudio del Derecho a través de la literatura. Así, tenemos a Colombia, tal y como lo demuestra Antonio José Cancino Moreno⁹, quien analiza el Derecho Penal a través de las obras de Gabriel García Márquez, y José Hoyos Muñoz¹⁰, profesor de la Universidad Pontificia Bolivariana, quien estudia la obra *Mercader de Venecia*, comedia escrita en 1596 por William Shakespeare, desde diversas perspectivas jurídicas, entre otras, el mutuo, el pagaré, el fideicomiso, las garantías, el Derecho sucesoral, la prisión por deudas y la interpretación de los contratos.

También es interesante observar el interés que ha suscitado en otros países latinoamericanos, por ejemplo, el caso mexicano, representado por el investigador Carlos Pérez Vásquez. Asimismo, Puerto Rico, en donde podemos citar a Carmelo Delgado Cintrón, profesor del curso de *Derecho y Literatura* en la Universidad de Puerto Rico. Igualmente, es importante resaltar el desarrollo que ha tenido el estudio del Derecho a través de la literatura en Argentina (destacan Werner Goldschmidt y Enrique Marí, por nombrar a los más relevantes)¹¹, y en el Perú (resaltan actualmente José León Barandiarán; Jorge Eugenio Castañeda; Manuel de la Puente y Lavalle; Roberto Mac Lean Ugarteche, quien fuera Magistrado de la Corte Suprema; y, Fernando de Trazegnies Ganda, entre otros)¹².

En lo que respecta a Venezuela, y tal como lo hemos reseñado en otras oportunidades, podemos afirmar que es a finales del siglo XX y en los umbrales de este siglo que se ha emprendido en nuestras facultades de Derecho el estudio sobre la relación entre *Derecho y Literatura*¹³.

Un claro ejemplo lo constituye la obra del jurista Mario Briceno Perozo, quien a través de su libro *La Poesía y El Derecho*, nos revela la relación entre la poesía y el Derecho, argumentando que son disciplinas que no se excluyen

8 PÉREZ VÁSQUEZ, Carlos. "Derecho y Literatura" en *Isonomía*, Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, N° 24, México, 2006, pp. 137-138, <http://descargas.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/91348408909806384100080/021983.pdf?incr=1>

9 CANCINO MORENO, Antonio José. *El Derecho Penal en la obra de Gabriel García Márquez*. Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1983.

10 HOYOS MUÑOZ, José. *Fantasías Jurídicas en el Mercader de Venecia*. Colección Vademecum N° 3. Universidad Pontificia Bolivariana. Facultad de Derecho, Medellín, Colombia, 1999.

11 MARÍ, Enrique. "Derecho y literatura: algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja", en *Cuadernos de Filosofía del Derecho, Revista Doxa*, N° 21-II, México, 1998, pp. 251-287, http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/23582844322570740087891/cuaderno21/volII/DOXA21Vo.II_20.pdf

12 ABANTO TORRES, Jaime David. "Derecho y Literatura: De cómo la Literatura puede enderezar el camino del Derecho hacia una justicia con rostro humano", en *Revista Peruana de Derecho y Literatura*, N° 1. Año 2006, pp. 48-49. Publicado antes en <http://www.hechosdelajusticia.org/2hj/DL/PresentacionDerechoyLiteratura.rtf>

13 PELLEGRINO PACERA, Cosimina, G. "Derecho Administrativo y Literatura: Una nueva forma de estudio", en *Desafíos del Derecho Administrativo Contemporáneo*. Conmemoración Internacional del Centenario de la Cátedra de Derecho Administrativo en Venezuela. Tomo I, Ediciones Paredes, Caracas, pp. 79-98.

entre sí, sino que por el contrario constituyen dos caras de una misma medalla, el anverso y reverso del más puro ideal¹⁴.

Para Briceño Perozo la poesía es el mejor instrumento para sembrar inquietudes renovadoras, vocear mensajes de vigencia perenne y propiciar cambios en el cuerpo social, denunciar la injusticia y exaltar la virtud, la equidad, la paz, la libertad, la dignidad humana, es decir todos los altos valores que entraña el Derecho¹⁵.

Asimismo, sostiene expresamente que:

El Derecho, como motor de la voluntad vital y custodio de todos los valores humanos, marcha de bracero con la poesía en las grandes tareas que acusan como meta la transmutación social, económica y política del mundo.

*Algunos juristas, sociólogos, filósofos, maestros y hombres de letras, no hablan simplemente de poesía, van más allá, en una como ampliación del campo de irradiación, de coincidencia con el Derecho y entonces, dicen Literatura y Derecho o viceversa. Es como si se quisiera encerrar en un todo lo poético, lo didáctico y lo moral, conforme a los objetivos que el autor persigue con la obra literaria. La poesía es deleite, la didaxia es investigación y enseñanza, la moral es la búsqueda del bien*¹⁶ (énfasis nuestro).

Al abordar la relación entre la poesía y el Derecho, debemos recordar a los poetas y abogados venezolanos que lucharon contra el despotismo, tales como José Tadeo Arreaza Calatrava (1885-1970), José Antonio Ramos Sucre (1890-1930), Andrés Eloy Blanco (1897-1955) y Rodolfo Moleiro (1898-1970).

No puede negarse la influencia de la poesía en el Derecho, entendemos una a través de la otra, porque el poeta como el abogado son defensores constantes de la justicia y la libertad. Con miras al futuro, es necesario, que el Derecho vincule su coherencia con los sentimientos del hombre, con la desnudez del hombre, con las necesidades reales del hombre, y para ello no hay nada más influyente que la poesía, y en general, la literatura.

Asimismo, no puede perderse de vista que el Derecho está tan impregnado en los aspectos de la vida humana, que es casi inevitable abordar una representación de la misma sin que el Derecho se halle presente. Tampoco podemos negar que el Derecho sólo existe si a su vez existe el hombre. Así pues, la plena comprensión del Derecho pasa por la comprensión del ser humano, de ahí que no se puede comprender el Derecho si no se comprende al ser humano, pues el Derecho es obra suya.

El padre Luis María Olaso dijo en una oportunidad que no es posible hacer un buen Derecho sin conocer fundamentalmente al hombre, a la naturaleza humana. “*Si el Derecho es un conjunto de normas que sirvan para regir la conducta externa del hombre en la sociedad, parece difícil que se pueda*

¹⁴ BRICEÑO PEROZO, Mario. *La Poesía y El Derecho*. Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1983, p.11.

¹⁵ *Ibid.*, p. 181.

¹⁶ *Ibid.*, p. 184.

hacer un buen Derecho sin conocer al hombre que va ser el sujeto del Derecho, que va a ser regido por esas normas"¹⁷.

Siempre preocupó al padre Olaso la deshumanización que ha traído en tantas naciones la concepción excesivamente positivista del Derecho o el excesivo formalismo:

*Pensamos que un exagerado formalismo acaba produciendo un Derecho estructuralmente perfecto, brillante, pero deshumanizado. Nunca un cristal, por más que su forma y pulitura sean perfectas, llegará a ser una auténtica joya, precisamente porque su sustancia es de cristal. Será joya si esa forma y pulitura encierran una sustancia de diamante. Una ley, un ordenamiento jurídico, aunque su forma y estructura sean perfectas, no será auténtico Derecho si le falta el contenido ético, la orientación a la justicia y al bien común que constituyen precisamente su esencia jurídica*¹⁸.

Precisamente, la literatura es una fuente que nos ofrece elementos que renuevan la visión que actualmente tenemos del Derecho, especialmente la visión humanista, porque como sabemos el Derecho es expresión de la persona misma, y por ende, el Derecho debe tener como primera referencia la persona humana. Sin duda, que la verdadera fuente principal del Derecho siempre es, el hombre¹⁹.

Tiende, pues, la literatura a plasmar en forma artística la vida humana que suele seguir el Derecho, sin desconocer, que muchas veces el escritor inventa o distorsiona la realidad jurídica que lo circunda para el desarrollo de su obra literaria, volviéndose "legislador" en un momento dado.

Consideramos que existe la necesidad de replantear actualmente la forma de estudio del Derecho a través de una concepción literaria, porque la literatura, y el arte en general, ofrece una gran variedad de elementos al mundo jurídico que contribuyen a conocer lo que en determinados tiempos y países fue la realidad del hombre, y por ende, la realidad jurídica, tal y como lo dijo en España el profesor González Porras, "las fuentes literarias de todos los tiempos son una cantera inagotable de noticias sobre el Derecho y la justicia"²⁰.

Admitimos, que la relación entre Derecho y literatura todavía encuentra obstáculos, particularmente para aquellos que forman la academia jurídica positivista, pero para nosotros no es suficiente el aprender a interpretar las normas jurídicas en abstracto, despegadas del contexto en el que se aplican. Es importante que nuestros estudiantes de Derecho, y futuros juristas tengan una formación más integral. Es precisamente aquí donde entra la enseñanza de nuestra disciplina a través de la literatura.

17 OLASO J., Luis María. "Persona humana y Derecho Natural, Derechos Humanos", conferencia dictada en la Universidad del Zulia, abril, 1964, en *Pensamiento Comunitario y otros temas*. Universidad Católica Andrés Bello. Centro de Investigaciones Jurídicas, Caracas, 1988, p. 25.

18 *Ibid.*, p. 448.

19 BARRACA MAIRAL, Javier. *Pensar el Derecho. Curso de filosofía jurídica*. Colección Albatros, Ediciones Palabra, S.A., 2005, p. 172.

20 González Porras, J.M., *El Derecho y la justicia en las fuentes literarias*, Lección inaugural del curso académico 2003-2004, España, Universidad de Córdoba, 2003, p. 14.

Sin esta exigencia de interdisciplinar el estudio el mundo teórico queda extraordinariamente empobrecido y es capaz de producir “*auténticos monstruos, irrealidades sin sentido*”²¹. Este aprendizaje exige mirar más allá del positivismo y el formalismo de la Teoría Pura del Derecho que enseña la Universidad.

No debe causar miedo recorrer este puente que consolida nuestra cultura y educación jurídica fundada sobre valores humanísticos, porque creemos que existe la necesidad de interdisciplinar el estudio del Derecho, en este caso, con el mundo literario, y en general, con otras áreas del saber humano, porque como lo advierte Bielsa, “*Jurista es el hombre que ha estudiado y reflexionado mucho, no sólo dentro de la Ciencia del Derecho, sino también sobre cuestiones sociales, políticas, económicas. Un hombre de experiencia general*”²².

No temamos, pues, convivir con la literatura, y con el arte en general. Es necesario convertirse en una persona culta. Es necesario “*aprender de material no jurídico: de los relatos cinematográficos, de la pintura, de cursos o conferencias de otras facultades. Sobre todo, de la lectura; y del saber estar en soledad*”²³.

Por fortuna, esta tentativa de mirar las obras literarias a la luz del Derecho y disciplinas afines como la filosofía, la historia, la economía, entre otras, tiene actualmente importantes promotores en nuestro país, como lo demuestra el hecho de que estudiosos de la talla de Rafael Arráiz Lucca, René Molina Galicia, Rogelio Pérez Perdomo y Francisco Iturraspe están dedicados a impartir esta enseñanza en las facultades de Derecho del país²⁴.

En fin, en nuestras aulas estamos emprendiendo de una manera progresiva el desarrollo sistemático y organizado de esta corriente que estudia la relación del *Derecho y la literatura*, que permitirá a los estudiantes integrar de forma coherente y racional lo que se les enseña con lo que ya saben, por lo que los estudiantes recordarán por un período mucho más prolongado de tiempo lo aprendido de esta forma significativa e ilustrativa que lo aprendido de forma memorística.

Recordemos que el aprendizaje memorístico “*no permite a los estudiantes captar plenamente las posibilidades de lo que se les enseña ni propicia que sea retenido por mucho tiempo*”²⁵.

La literatura es una herramienta rica y variada que puede ser empleada en la enseñanza del Derecho. La literatura tiene que ser vista como una pieza del engranaje de nuestra formación jurídica, porque el Derecho y la literatura son

21 CAPELLA, Juan Ramón. *El aprendizaje del aprendizaje. Una introducción al estudio del Derecho*. 5ª Editorial Trotta, S.A., España, 2009, p. 36.

22 Citado por OLASO J., Luis María. “Juristas abiertos ante un mundo en cambio”, discurso en la Promoción de Abogados, UCAB, julio, 1975, en *Pensamiento Comunitario y otros temas*. Universidad Católica Andrés Bello. Centro de Investigaciones Jurídicas, Caracas, 1988, p. 459.

23 CAPELLA, Juan Ramón. *Ob. cit.*, p. 97.

24 Desde el 2006 también hemos organizado en el Curso de Doctorado en Derecho, del Centro de Estudios de Postgrado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, U.C.V., seminarios dirigidos a reflexionar sobre temáticas jurídico-filosóficas a través de las fuentes literarias.

25 RIBAS, Tomás R. *El proceso de enseñanza-aprendizaje del Derecho*. Editorial Hammurabi S.R.L. Ciudad de Buenos Aires, 2000, p. 72.

dos disciplinas sociales que se correlacionan e interpenetran hasta el punto de convertirse una parte de la otra. Al mismo tiempo, ambas son parte de la cultura, pues ésta abarca conocimientos, creencias, arte, moral, costumbres, y al mismo Derecho y la literatura.

Sólo resta advertir que a través de este artículo se pretende formular una perspectiva general y no específica ni exhaustiva sobre las obras literarias. En efecto, resaltaremos *grosso modo* situaciones que son planteadas por los literatos universales -que en algunos casos gozan de formación jurídica, recordemos a Pedro Calderón de la Barca, Baltasar Melchor G. María De Jovellanos, Federico García Lorca, Franz Kafka, Lev Tostói, Giovanni Boccacio, Francesco Petrarca, Giacomo Casanova, Friedrich Schiller, Robert Louis Stevenson, Johann Wolfgang von Goethe, los hermanos Jacob y Wilhelm Grimm, Thomas More, Jorge Isaacs, José Martí, Alberto Edwards, así como a los venezolanos Andrés Bello, Cecilio Acosta, Víctor Manuel Pérez Perozo, José Antonio Ramos Sucre, Rómulo Gallegos, Andrés Eloy Blanco, Arturo Usler Pietri, Julián Padrón, Francisco Suniaga-, y que no son ajenas a nosotros como por ejemplo: la administración de justicia, el cumplimiento de la ley, la representación de un determinado sistema jurídico, y la figura del abogado.

Queremos demostrar en las próximas páginas, que el uso de la literatura es fundamental en todas las áreas del Derecho, porque utilizada con prudencia, nos permite conocer el Derecho de un país, de un pueblo y, además, nos permite comprender aspectos relativos a la historia social en general, aportando una visión integral, interdisciplinaria y significativa en nuestra educación, entendiéndose la educación como algo más que un proceso intelectual.

2. Formas de estudio del Derecho y la literatura

Actualmente, quienes admiten la relación entre ambas disciplinas suelen adoptar tres categorías para su estudio²⁶:

- a. El Derecho *como* literatura, observa la cualidad literaria del Derecho. Esta es la corriente dominante en los Estados Unidos de América, que está relacionada a la dimensión hermenéutica, a la perspectiva retórica y a la forma de la narrativa. A través de esta óptica se analizan los textos y los discursos jurídicos a partir del análisis literario. Es la corriente que compara el Derecho a la literatura, más específicamente respecto de las siguientes perspectivas: el papel de la retórica, la función de la narrativa y la noción de interpretación.
Dworkin es uno de los juristas más reconocidos de esta corriente, sobre todo porque sugiere una analogía entre el Derecho y la literatura, dado que el Derecho y la literatura tienen el mismo origen: la palabra, el lenguaje.
- b. El Derecho *de la* literatura, este es el campo más fácil para los juristas frente a la unión de ambos términos. Bajo esta óptica se pueden analizar la libertad de expresión que gozan los autores, la historia jurídica de la censura,

²⁶ Esta clasificación ha sido propuesta por el profesor François Ost, en el artículo titulado "El reflejo del Derecho en la literatura", publicado en la *Revista Peruana de Derecho y Literatura*, N° 1, Año 2006, pp. 27-29.

- el derecho de propiedad sobre las creaciones del intelecto y del sistema punitivo frente a toda infracción que vulnere los mismos.
- c. El Derecho *en la literatura*, corriente desarrollada principalmente en Europa y relacionada al contenido ético de la narrativa, a través de la cual se analizan aspectos singulares de la problemática y de la experiencia jurídica retratados por la literatura, como la justicia, la venganza, el funcionamiento de los tribunales, etc., que permite lograr una mejor comprensión del Derecho y de sus fenómenos, colaborando, de esa forma, con la formación de la cultura y de la comunidad jurídica²⁷.

Como puede apreciarse, entre el Derecho y la literatura se dan varias clases de relaciones: la del Derecho como literatura²⁸, la del Derecho *de la* literatura y la del Derecho *en la* literatura, que, en todo caso, buscan pensar a la ciencia jurídica en términos humanistas. La primera analiza al Derecho en su faceta lingüística y semiótica (la retórica, la narración probatoria, el texto normativo), es decir, que analiza las cualidades literarias del Derecho. La segunda se refiere a las recreaciones que los novelistas, cuentistas, dramaturgos o poetas, hacen de las instituciones jurídicas (la administración de justicia, la ley, el abuso de poder, etc.). La tercera, alude a las reglas jurídicas que rigen la actividad literaria (propiedad intelectual, derechos de autor), es una relación propiamente jurídico-dogmática, perspectiva que normalmente ha sido reservada para los abogados.

Para nosotros la relación *Derecho en la literatura* constituye la metodología apropiada para motivar a nuestros estudiantes mirar desde otra perspectiva el Derecho. A partir de la lectura de las obras literarias es factible comprender mejor el mundo de las instituciones jurídicas. No cabe la menor duda que la literatura es capaz de contribuir directamente en la comprensión de las relaciones

27 Otra forma para estudiar y enseñar el Derecho es a través del cine, dado que normalmente en la narración filmica se muestran asuntos jurídicos de una forma similar a cómo estos se dan en la realidad. La expresión de este movimiento *Derecho y cine* se puede analizar a través del *Derecho en el cine*, que atiende a las representaciones de las instituciones jurídicas en el séptimo arte. Justamente, hay quienes estudian la conquista de los derechos frente al Estado, a través de *Gandhi* (1982), o el tema de los juicios, en el trabajo cinematográfico del director Jim Sheridan, *En el nombre del padre* (1993). Asimismo, podría continuarse el análisis de diversas instituciones jurídicas a través de películas, como *La caja de música* (1989), esto, para tomar conciencia de algunos de los muchos aspectos y problemas del Derecho. Asimismo, este movimiento se puede analizar a través del *Derecho como cine*, caracterizada por adoptar las herramientas de la representación cinematográfica o de la crítica cinematográfica en el análisis del fenómeno jurídico.

28 En razón de que el Derecho se expresa mediante el lenguaje, se ha determinado últimamente la necesidad de estudiar el Derecho *como* la música, en el entendido que la música es un fenómeno ideológico que se expresa por medio del lenguaje. "*Derecho y Música comparten los postulados de interpretación al poseer un cimiento común, el lenguaje; ambas disciplinas transitan un camino dialéctico del creador al intérprete, signado por la búsqueda de la unidad, dentro de la discordancia, con la construcción de nuevos elementos a través de la analogía, contrastando variedad con uniformidad en espacio de tiempo determinados, de respeto a la tradición como garante de la seguridad, de la construcción depurada de instrumentos técnicos que garanticen la adecuada interpretación de sus textos normativos, de una recreación permanente en procura de la armonía, que es precisamente los que los juristas denominan congruencia*". Vid. GÓMEZ SERRANO, Laureano. *Hermenéutica Jurídica. La interpretación a la luz de la Constitución*. Volumen I. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas UNAB. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C., 2008, p. 201.

humanas que componen el medio social, esto es, el caldo de cultura en el cual, al fin y al cabo, opera el Derecho.

Un sorprendente número de obras literarias se ocupan de procedimientos legales, y muy especialmente gira acerca de cuestiones de justicia o formas de Estado. Por ejemplo, la literatura española se ha ocupado de manera reiterada de las actividades relacionadas con la administración de justicia (Francisco de Quevedo Villegas, Tirso de Molina, Pedro Calderón de la Barca, Miguel de Cervantes). Asimismo, la literatura rusa recurre a temas de interés jurídico, como las relaciones paterno-filiales, el divorcio, la adopción, la tutela, entre otros, aunque es innegable la predilección por el crimen y la venganza –recordemos que la venganza es la primera manifestación de la conciencia del Derecho-, como temas recurrentes para la creación literaria rusa (Fiodor Dostoyevsky, Lev Tostói, Iván Turguéniev).

Igualmente importante para la literatura universal es la temática del castigo, que ha sabido dejar constancia de algunos de los puntos trascendentales del debate filosófico que gira en torno a si hay un derecho a castigar, cuáles son las modalidades y límites del castigo y quién puede imponerlo. Ciertas obras de Esquilo, Sófocles, Eurípides, Aristófanes, Dante, Shakespeare, Molière, Swift, Montaigne, Tolstoi o Dostoievski son buena prueba de hasta qué punto los argumentos en torno al tema abundan en el mundo de las letras de todas las épocas y lugares del planeta.

3. Estudio de las instituciones y principios jurídicos en la literatura

El derecho en la literatura es la corriente a través de la cual se analiza el Derecho *a partir* de la literatura, partiendo de la premisa de que ciertos temas jurídicos se aclaran de mejor modo cuando son tematizados en las grandes obras literarias, por ejemplo, la representación del sistema jurídico, el poder, la justicia, las leyes y las funciones estatales, entre ellas, la administración de justicia. Aquí los ejemplos son interminables, pues es posible analizar las más distintas cuestiones y temáticas jurídicas a partir de los textos literarios, empezando por la propia Biblia, cuya función normativa se revela determinante en la evolución de la historia.

En efecto, algunos Libros que forman parte del Antiguo Testamento, por ejemplo el Libro de Rut o los Libros de Samuel, sin duda, su lectura nos permite conocer el ambiente jurídico, político y social del momento, completando nuestro conocimiento de las instituciones y principios legales vigentes y algo más.

El Libro de Rut narra la vida doméstica de dos mujeres extranjeras, viudas y pobres. La lectura de ese Libro proporciona determinados conocimientos sobre el status social y jurídico de la mujer desde antiguo, pese a la incertidumbre que existe respecto al valor histórico de ese relato. Configura una herramienta para el estudio de las desigualdades sociales y jurídicas que han existido en la historia de la humanidad, así mismo nos enseña las leyes especiales de aquel tiempo, como la ley del rescate y la ley del levirato o ley del cuñado.

La obra nos muestra que las mujeres vivían en constante discriminación legal y social, en donde los hombres tenían el rol preponderante. El relato es útil para analizar la sociedad patriarcal durante la época de la antigüedad, así como la flexibilización de la interpretación y aplicación de las leyes hebraicas para

solucionar el problema del pueblo retratado en la situación de Noemí y Rut, que al final la justicia termina por poner la balanza a favor de las mujeres, y por ende, a favor de los débiles jurídicos.

La obra nos conduce a pensar en el deber moral y jurídico de respetar las leyes del Derecho. Sin embargo, este escenario puede presentar múltiples reflexiones, así una norma jurídica puede ser legal, pero no legítima ni lícita o eficaz. Puede ser legítima, pero no legal ni válida o eficaz. Y puede ser eficaz, pero ni legal ni legítima. También puede ser todas estas cosas al tiempo, o ninguna.

Otro excelente ejemplo para corroborar que es posible el análisis jurídico a través de textos literarios, es el texto bíblico de los Libros de Samuel. Estos libros nos relatan el advenimiento de la monarquía como forma de Estado. En efecto, narra acontecimientos ocurridos entre los años 1040 y 971 antes de Cristo, período este decisivo porque marcó un cambio total: la transformación de un sistema o confederación tribal (representado por Samuel), que funcionaba a partir de decisiones tomadas en el seno de unidades menores (familia, clan, tribu), a una nación con un poder político centralizado en la persona del rey, es decir, a un régimen monárquico. En definitiva, la obra nos permite analizar la función de la autoridad.

Es así, que a través de la perspectiva literaria podemos investigar sistemas e instituciones jurídicas, además de otros componentes, como la realidad socio-política y cultural de un país. De hecho, podemos estudiar una época determinada de nuestra historia, así como las instituciones jurídicas que se encontraban vigentes, y compararlas con las vigentes, todo esto, a partir de la literatura.

Si quisiéramos estudiar el Estado y la justicia o las limitaciones del poder y su abuso en tiempos de Gómez (1909-1935), es la narrativa del venezolano Arturo Uslar Pietri, en *Oficio de difuntos* (1976), a través de la cual podemos reflexionar sobre estos tópicos del Derecho Constitucional y Administrativo.

La novela abarca acontecimientos anteriores a 1935, y se remonta hasta la infancia de Aparicio Peláez, nombre de fantasía de Juan Vicente Gómez. Cabe advertir, que Uslar Pietri, cambia todos los nombres de las personalidades históricas y hasta muda los topónimos, mientras que, por el contrario, no modifica la cronología de los sucesos ni su contenido.

El tema central que nos quiere dejar ver Uslar Pietri es la experiencia de un gobierno autoritario, por lo cual está catalogada como “*novela de la dictadura*”, que presenta a la mayoría, si no a la totalidad, de las novelas hispanoamericanas de corte político²⁹. La sombra del dictador es un tema persistente en la novela hispanoamericana, en *Tirano banderas* (1926) de Ramón María del Valle Inclán, *El señor presidente* (1946) de Miguel Ángel Asturias, *El recurso del método* (1974) de Alejo Carpentier, *El otoño del patriarca* (1975) de Gabriel García Márquez, *La fiesta del Chivo* (2000) de Mario Vargas Llosa.

No es nuestra intención el análisis aquí de todas estas obras, lo que excede del ámbito de nuestra investigación. Nos limitaremos a referir sólo algunas para proporcionar la base para estudiar las instituciones jurídicas contenidas en las

29 ALBONICO, Aldo. *Ocho novelistas hispanoamericanos. Doce estudios sin concesiones*. Ediciones La Casa de Bello. Colección Zona Tórrida, Caracas, 1998, p. 259.

fuentes literarias, y así comprender el hombre y el ambiente social, político e histórico en cada momento descrito en las obras literarias.

En términos generales, *“Oficio de difuntos adquiere la forma de texto emblemático, casi didáctico, de la carrera de un dictador en el área, trayectoria que va del nacimiento a la muerte”*, no obstante que le falta un elemento clave de la tradicional novela de la dictadura, nos referimos a la distinción *“entre los malvados opresores y los inocentes oprimidos: estos últimos no existen”*³⁰.

También en otras obras de la literatura venezolana destacan que Gómez ejerció el poder sin limitación alguna y con extrema crueldad. En efecto, las *Memorias de un venezolano en decadencia* (1936) de José Rafael Pocaterra y otros relatos publicados en *Cuentos grotescos* (1922), reflejan el tratamiento cruel a los presos políticos.

No han sido pocos los escritores que narran las interesantes historias de lucha contra la tiranía. En efecto, Julián Padrón en sus cuentos *El desterrado* y *Penélope* (1937) narra la opresión que genera los regímenes de fuerza, aludiendo a la dictadura de Juan Vicente Gómez.

Asimismo, Rufino Blanco Fombona relata los detalles de su prisión en La Rotunda en el prólogo a su libro *Cantos de la prisión y del destierro* (1911).

*El relato no tiene fechas exactas, pero el tiempo de detención fue probablemente de un año. Hay una excelente descripción de La Rotunda, una prisión panóptica, y del tratamiento inhumano que recibían los presos. Durante el tiempo de la prisión el narrador no fue informado de los motivos del encarcelamiento y luego se desarrolló un juicio que no tenía relación con esos motivos. Al final, absuelto por el jurado, fue de hecho condenado al destierro. También informa que para la época no eran muchos los presos políticos y que todos, menos él mismo, fueron liberados en abril de 1910*³¹.

En efecto, Blanco Fombona nos describe que La Rotunda, *“prisión de muros loculados parece más que otra cosa un palomar... Es un lugar de suplicio”*³².

Una de las crueldades que más me ha dolido –bien inútil crueldad, por cierto–, fue el que me arrebatasen y que destruyeran, tal vez, gran copia de manuscritos míos, obra de una actividad febril y constante de tantos meses de prisión. Había logrado sobornar al cabo de presos, José Rodríguez, y el cabo, haciéndose de la vista gorda, me dejaba garrapatear papeles y tener luz encendida hasta que media noche era por filo.

Así compuse una novela corta, con el título de Recién casados; diez ó doce cuentos, quizás mayor número; un estudio sobre La influencia del genio en la

³⁰ *Ibid.*, p. 257.

³¹ PÉREZ PERDOMO, Rogelio. “Estado y justicia en tiempos de Gómez (Venezuela 1909-1935)”, en *Politeia* vol. 30 número 39, Universidad Central de Venezuela, Instituto de Estudios Políticos, www2.scielo.org.ve/pdf/poli/v30n39/art06.pdf

³² BLANCO FOMBONA, Rufino. Prólogo del Libro *Cantos de la prisión y del destierro*, Paris, 1911, en Velásquez, Ramón J. (director de la colección). *La oposición a la dictadura gomecista / Liberales y nacionalistas*. Tomo 3. Congreso de la República, Caracas, 1983, pp. 102-103.

evolución de las sociedades; *otro sobre* La tristeza en la literatura venezolana; *otro sobre* La influencia del mestizaje en nuestra vida nacional; *anotaciones para servir á mis comentarios de historia americana. Notículas íntimas y un Diario de la prisión. También compuse muchos versos. Nunca tuve actividad más fecunda, á no ser en la prisión de Ciudad Bolívar, cinco años atrás, cuando escribí en menos de dos meses El Hombre de Hierro, amén de muchas otras páginas, algunas inéditas, publicadas otras... Escribí mucho. Un día los papeles todos me fueron decomisados por el Alcaide. En vano imploré: nada. Corrieron de Alcaide á Gobernador, de Gobernador á Secretario de Gómez Iscarote, y de Secretario de Gómez, quizás, al propio pesebre de la Bestia.*

Sospechaban que hubiese escrito, en la prisión, contra el Gobierno; y escudriñaban los manuscritos en la búsqueda de minucia que indicara desamor al caballo de Calígula, pretexto de los vándalos para sincerar su conducta respecto á mi ó acabar de victimarme.

...
Lo que ignoran el abacero sicario Sparafucil. Padrón y el gobernador de bragueta es que á pesar del encierro, á pesar de la incomunicación, á pesar de los espías, á pesar de la carencia de lápiz y papel, á pesar de las requisas constantes proseguí escribiendo versos. Opté por los versos como más concisos y fáciles de disimular. Los escribí en paquetes de cigarrillos, en cajas de fósforos, en briznas de papel. Sacaba de entre la madera del lápiz el grafito, y este grafito lo ataba con hilo a un escarbadietes. Procurarme lápices era el busilis; sin embargo con dinero se conseguían, con todo y las requisas rigurosas que menudeaban. Una vez pagué a mi ordenanza por uno mocho tres pesos. Como no permitía dinero, sino por cantidades cortas y espaciadas, se lo fui pagando poco á poco. El papel era más difícil. Desde luego en papel blanco no había que pensar...

X

Con vergüenza escribo este prólogo. En ninguna parte del mundo sucede lo que sucede hoy en Venezuela, donde se da el caso raro, más que de una regresión colectiva á la barbarie, del imperio de una minoría bárbara, representada por el elemento andino, sobre las mejores fuerzas sociales de la nación. Es caso análogo al de la fracción jacobina imponiéndose en Francia, aunque no representase esa fracción sino la violencia y la mediocridad, según lo ha estudiado y comprobado, no sin delectación, Taine³³.

Este esencial tema nos sirve para analizar la Rotunda como imagen arquitectónica de un Estado autoritario. En efecto, cabe recordar que la Rotunda era la principal prisión política entre 1844 (inicio de su construcción) y 1936 (fecha de su demolición), obra que constituyó un símbolo del poder represivo del Estado venezolano, un aparato de violencia, especialmente entre 1899 y 1936, en donde se le conocía a este recinto como “*la prisión de los tiranos*”, período de la historia venezolana que se corresponde con los gobiernos tiránicos de los andinos, el General Cipriano Castro (1899-1908), el General Juan Vicente Gómez (1909-1936), hasta los primeros meses del gobierno de Eleazar López Contreras, primer Presidente posgomecista, cuyo régimen fue el último en hacer

33 *Ibid.*, pp. 114-117.

uso de *La Rotunda* como prisión política antes de ordenar su definitiva demolición.

Es oportuno apuntar que a través de las cárceles se puede analizar la concepción que tiene una determinada sociedad sobre la libertad y la dignidad humana. En efecto, el estudio de los espacios carcelarios supone involucrarse en cuestiones tan fundamentales como la relación entre libertad, individuo y sociedad, trinomio que está gobernada por la práctica jurídica.

Ahora bien, también habría que considerar otras novelas venezolanas que reconstruyen la época tiránica de Cipriano Castro y Juan Vicente Gómez. Especialmente, nos referimos a *Puros hombres* (1938) de Antonio Arráiz y *Fiebre* (1939) de Miguel Otero Silva. Asimismo, podemos seguir analizando esa época a través de la narrativa histórica que nos presenta recientemente el abogado y escritor venezolano Francisco Suniaga, en su novela *El pasajero de Truman* (2008), cuya obra resalta la perpetuidad en el poder de los gobernantes desde Cipriano Castro hasta Juan Vicente Gómez, así como la centralización del poder durante la hegemonía andina, análisis que es relatado a través de la historia que gira entorno al personaje Diógenes Escalante, el candidato con el que las fuerzas democráticas esperaban detener el regreso del gomecismo en nuestro país.

Sin abundar en los temas que se recogen en la obra, sí nos parece oportuno poner de manifiesto algunas cuestiones que están narradas en la novela, y que queremos recoger en este opúsculo. De hecho, creemos que merece ser puesto de manifiesto la idea de *poder* que es vista en *El pasajero de Truman*, así:

Nada despertaba en mí mayor admiración que el poder. Aunque lo codicié tanto, una de las conclusiones necesarias, ahora, en este momento de sacar cuentas, es que nunca llegué a tenerlo, Humberto. Tuve, sí, cargos importantes, cuarenta años con cargos importantes, mas nunca tuve poder. Poder tenían Castro o Gómez; esa capacidad de decidir la vida, o qué vida vivirían, y la muerte, o qué muerte tendrían, los demás. Psicópatas y psicopatógenos. Los altos funcionarios que eventualmente trabajamos para uno u otro dictador, o para ambos a lo largo de treinta y cinco años, ni teníamos poder ni éramos la fuente de ese poder. Más importante en ese tramado era un pequeño hacendado andino, distante y en sus tierras, pero capaz de levar hombres y ganado para nutrir a un ejército, que Gil Fortoul, que hasta Presidente fue durante el mandato de Gómez. Nosotros, Vallenilla Lanz, Zumeta, Parra Pérez, Gil Fortoul, yo, los hombres ilustrados del gomecismo, podíamos ser útiles y en función de eso teníamos influencia, mas no poder. Confundir ambas categorías es una falta grave en política porque, en este negocio, el poder es la divisa verdadera. Eso lo aprendí, de manera amarga, en 1931, la primera vez que tuve la Presidencia a mi alcance y fracasé en mi propósito.

En este mismo orden de ideas, encontramos otra reflexión acerca del ejercicio del poder, en los términos siguientes:

Empezaba de esa manera a deshumanizar a los demás y, poco a poco, sin darse cuenta, terminaba deshumanizándose usted. En esos cargos se pierde el entusiasmo y la moral porque no importa lo que haga o deje de hacer, si trata de ayudar o no, si es solidario o no, piadoso o no, responsable o no, incluso,

eficiente o no, haga lo que haga, la tarea siempre estará por hacer, a diario habrá personas pidiéndole que realice por ellas lo mismo que ya hizo por otras muchas. A raíz de esa experiencia, me convencí de que es absolutamente inconveniente que las mismas personas pasen mucho tiempo gobernando, porque, sin darse cuenta, van perdiendo la sensibilidad por el prójimo y al final, ya no se preocupan por nada. Créame que no existe una experiencia más deshumanizadora. La alternabilidad en el poder no es un valor creado por los teóricos de la democracia, sino que debe ser un invento de Dios para que los gobernantes se salven, para que puedan seguir siendo humanos. Por eso, y más en este país donde hay tantos enredos, no entiendo a quienes han buscado perpetuarse en el Gobierno, no comprendo cómo puede alguien querer condenarse, para el resto de su vida, a sufrir la desdicha de no poder resolver nunca nada.

El escritor caracteriza a través del extracto antes reproducido a los tiranos o dictadores, como personas insensibles, advirtiendo que la “*humanización del poder*” se logra a través del principio de la alternabilidad, principio que sujeta a todo Estado de régimen democrático.

Igualmente, si lo que pretendemos es analizar la realidad político-jurídica venezolana en la década militar entre 1948 y 1958 -período en el cual se publicaron 106 novelas-, se destaca la obra literaria *Se llamaba SN* (1964), de José Vicente Abreu, novela histórica que narra la resistencia de la vida en las cárceles y la lucha clandestina de un hombre perseguido y torturado injustamente por la policía secreta del General Marcos Pérez Jiménez.

Es interesante meditar en la obra -nada ficticia o fantasiosa- las atrocidades cometidas durante ese período, violatorias de los derechos humanos. Abreu, como víctima, cuenta en su novela las más crueles torturas de la dictadura perezjimenista. A objeto de caracterizar el realismo trágico de la obra, podemos mostrar la siguiente escena:

Aplicó los cables. Uno en el testículo derecho, otro en la ingle. Caí fulminado. El jefe de interrogatorios dio un traspie y se levantó maldiciendo. Mil puntas me recorrían el cuerpo. No pude evitar un grito salvaje. Los ojos desorbitados; miraba a todos los lados desde el suelo... Echaron agua a mis pies. Nadie se atrevía a reír... El jefe de interrogatorios, arrodillado, aplicaba los cables en los testículos, en el ombligo, en cualquier parte del sexo... Dejaban de aplicarme los cables y me echaban agua. Convulsiones en todos los sentidos. El agua hervía. Sentía las burbujas en la espalda. Sobre los brazos... Otra aplicación. Trataba de meterme el cable en la boca. Cerré los dientes. Desmayado, pegando saltos, sentía los vidrios rotos de mis carnes.

Son muchos los pasajes de esta novela en donde Abreu describe la realidad de esa época. Así también son muchos los textos de literatura, que sin contar el género, se refieren a la tortura como elemento de presión física y psicológica para obtener una confesión, una delación o un indicio acerca de algún hecho delictuoso que se esté investigando, así como otras cuestiones jurídicas.

Tiene razón Henri D’Auray al expresar su opinión sobre la materia de la tortura, que:

Lástima es, y grande, que el tormento haya tomado carta de naturaleza en el mundo que a sí mismo se llama civilizado, y que mientras los años se iban convirtiendo en siglos, a medida que avanzaba la civilización, el proceso de interrogatorio fuese haciéndose más refinado y las torturas que lo acompañaban se convirtiesen en más inteligentes y efectivas.

...
Fiel compañera de la guerra y de la muerte, la tortura existe desde que el hombre está sobre la tierra y, enmascarada o no, continúa utilizándose en nuestros días. Ha adoptado formas nuevas y tomado otros nombres: pasaje a tabac, tercer grado, lavado de cerebro, etc. Pero a pesar de esas variaciones de la forma, subsiste el fondo...³⁴

Hay suficientes testimonios que muestran el mundo del Derecho en la literatura. Miguel de Cervantes Saavedra, se inscribe como un literato clásico y universal que combina de manera magistral la literatura y el Derecho. En efecto, gracias a esa combinación podemos analizar varios episodios y sucesos de relevancia jurídica, como la defensa de los derechos de la persona, así como la libertad y la justicia.

Al inicio del Capítulo LVIII de la Segunda Parte de la obra *Ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha*, podemos leer cómo don Quijote describe la libertad: *“La libertad, Sancho, es uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos; con ella no pueden igualarse los tesoros que esconde la tierra ni el mar encubre; por la libertad así como por la honra se puede y debe aventurar la vida, y por el contrario el cautiverio es el mayor mal que puede venir a los hombres”*.

Asimismo, en el episodio cuando Sancho Panza, como juez y gobernador de la ínsula Barataria tuvo que decidir graves problemas jurídicos, se puede contemplar múltiples e interesantes ideas sobre la administración de justicia, así como del gobierno y el poder absoluto que ejerce Sancho, al asumir personalmente los poderes militar, legislativo, ejecutivo y judicial.

A nuestro entender, estos episodios quijotesco-sanchopanzasca nos recomiendan que todo Estado de Derecho necesita una prudente separación, y equilibrio, de los poderes fundamentales. Puesto que, si todo el poder se concentra en determinadas manos, resulta mucho más fácil llegar al abuso de este y a la injusticia, dadas las limitaciones humanas.

Por otro lado, los consejos y recomendaciones que le dará don Quijote a Sancho para gobernar la ínsula, también constituyen formulaciones y principios básicos para administrar la justicia de manera objetiva e imparcial. Basta recordar cuando don Quijote ofrece a su escudero Sancho diez máximas para ser observadas al impartir justicia, que constituyen un verdadero decálogo del buen juez (Capítulo XLII de la Segunda Parte).

Nunca te guíes por la ley del encaje, que suele tener mucha cabida con los ignorantes que presumen de agudos.

Hallen en ti más compasión las lágrimas del pobre, pero no más justicia que las informaciones del rico.

³⁴ OLBRICH, Gudrun. *Historia del Derecho Penal Venezolano*. Colección Ciencias Jurídicas y Políticas IX. Universidad Central de Venezuela, Ediciones de la Biblioteca, Caracas, 1989, p. 43

Procura descubrir la verdad por entre las promesas y dádivas del rico como por entre los sollozos e importunidades del pobre.

Cuando pudiere y debiere tener lugar la equidad, no cargues todo el rigor de la ley al delincuente; que no es mejor la fama del juez riguroso que la del compasivo.

Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia.

Cuando te sucediere juzgar algún pleito de algún tu enemigo, aparta las mientes de tu injuria y ponlas en la verdad del caso.

No te ciegue la pasión propia en la causa ajena; que los yerros que en ella hicieres las más veces serán sin remedio; y si le tuvieren, será a costa de tu crédito y aun de tu hacienda.

Si alguna mujer hermosa viniere a pedirte justicia, quita los ojos de sus lágrimas y tus oídos de sus gemidos, y considera despacio la sustancia de lo que pide, si no quieres que se anegue tu razón en su llanto y tu bondad en sus suspiros.

Al que has de castigar con obras no trates mal con palabras, pues le basta al desdichado la pena del suplicio, sin la añadidura de las malas razones.

Al culpado que cayere debajo de tu jurisdicción, considéralo hombre miserable, sujeto a las condiciones de la depravada naturaleza nuestra; y en todo cuanto fuere de tu parte, sin hacer agravio a la contraria, muéstratele piadoso y clemente; porque aunque los atributos de Dios todos son iguales, más resplandece y campea, a nuestro ver, el de la misericordia que el de la justicia.

Lo anterior nos conduce a la necesidad de estudiar la personalidad del juez, quien es el protagonista más activo de la vida del Derecho, porque, tal y como lo advierte el jurista español Alejandro Nieto, para entender la actividad judicial no basta con el análisis de las leyes ni de las presiones externas políticas, mediáticas o económicas a las que estamos sometidos todos los seres humanos. En tal sentido, resulta de interés la personalidad del juez “*que es a donde conducen y desde donde se reelaboran todas las informaciones y presiones, externas e internas, que terminan en los actos de aplicación del Derecho*”³⁵.

Tampoco podemos olvidar otras obras cervantinas. De hecho, *La fuerza de la sangre* se presta a una gran cantidad de interpretaciones por lo sorprendente que es su argumento y todo lo que implica que una doncella violada por un caballero noble pretenda casarse con el que la violó ¿sería ésta la manera usual de arreglar ese tipo de sucesos en el siglo XVII?

Otro literato que recoge en sus obras el mundo del Derecho en la literatura es Franz Kafka. Como se sabe, Kafka se había titulado en 1906 como abogado de la Universidad Real Imperial Alemana Carlos Fernando de Praga, y se había especializado en derecho de seguros, trabajando con la firma Assicurazioni Generali; posteriormente pasaría a desempeñar otro trabajo en el Instituto de Seguros de Accidentes de Trabajo del Reino de Bohemia, hasta el fin de sus días.

Las obras kafkianas que tratan como tema principal el derecho son, entre otras: *El proceso*; *En la colonia penitenciaria*; *Sobre la cuestión de las*

³⁵ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Crítica de la razón jurídica*. Colección Estructuras y Procesos. Serie Derecho. Editorial Trotta, S.A., Madrid, 2007, p. 173.

leyes; y, *El castillo*. A través de cualquiera de estas obras podemos analizar diversas preocupaciones jurídicas, entre otras, el incumplimiento de las leyes y de otros principios fundamentales del Derecho, especialmente del Derecho Penal, tema que aparece de manera recurrente en las obras de Kafka.

Podemos citar como ejemplo, la obra *En la colonia penitenciaria* (1914), a través de la cual alcanzamos apreciar cómo todos los poderes del Estado se reúnen en una misma persona: el comandante de la colonia, quien era, soldado, juez y ejecutor de la sentencia. Asimismo, a través de ese relato podemos analizar la violación de los derechos del condenado a muerte, porque desconocía la sentencia, que consistía en escribir sobre el cuerpo del acusado, mediante una máquina, la disposición que el sentenciado había violado (desobediencia e insulto a sus superiores).

También la obra de Eugene Ionesco participa de este pensamiento jurídico, sobre todo respecto a la obediencia de la ley, cuando en *Víctimas del deber*, obra teatral estrenada en 1953, expresa el argumento a favor del respeto de las normas jurídicas: “...*La ley es necesaria, y siendo necesaria e indispensable, es buena, y todo lo bueno es agradable. Es, en efecto, muy agradable obedecer las leyes, ser un buen ciudadano, cumplir su deber, poseer una conciencia pura*”.

Estudiar el cumplimiento de las leyes implica inexorablemente leer a Gallegos quien plantea en *Doña Bárbara* (1929) la necesidad del reconocimiento del imperio de la Ley por sobre voluntades y pasiones particulares.

En efecto, Rómulo Gallegos nos expone a través de su obra universal el orden de la *legalidad*, encarnado en Santos Luzardo, quien representa: derecho, progreso y civilización, frente a su antítesis, el otro orden *ilegal*, personificado en doña Bárbara y lo que de ella deviene: violencia y barbarie³⁶.

Son incontables novelas, cuentos, poesías... en fin, es interminable la lista de obras literarias que podemos leer y analizar para estimular la capacidad crítica y la creatividad entre los estudiantes de Derecho, así como abogados y jueces.

*El derecho... ya no se remite a la dogmática jurídica, sino que trata de interpretar las relaciones entre el sistema normativo, el comportamiento humano y la forma en que es factible su adecuación para poder elaborar una concepción crítica del mundo jurídico con el aporte de otras disciplinas...*³⁷

Recordemos que el abogado que ejerce su profesión es, en la mayoría de los casos, un “*escritor profesional*”, así lo sostiene William Prosser, quien una vez escribió que “*el derecho es una de las principales profesiones literarias*”³⁸.

En suma, como se ha tenido ocasión de comprobar, sí es posible analizar el Derecho, sin importar la rama o disciplina jurídica que queramos aprender, así

³⁶ MARINONE, Mónica. *Rómulo Gallegos. Imaginario de nación*. Serie Universidad y Pensamiento. Ediciones *El otro el mismo*, Mérida, Venezuela, 2006, pp. 79-95.

³⁷ CARRASCO FERNÁNDEZ, Felipe Miguel. *Mito y Realidad de la Enseñanza del Derecho Social*, <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2458/22.pdf>

³⁸ RUIZ BÁEZ, Roberto. *Redactar para Convencer. Teoría y práctica de la redacción jurídica expositiva y argumentativa*. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2007, p. 19.

como las instituciones y los principios jurídicos rectores del mundo del Derecho, acudiendo a la literatura, por su riqueza y profundidad. Entre ambas no existen distancias, porque tal y como se señaló en páginas anteriores, el Derecho y la literatura, así como, la historia, la filosofía, la economía... son disciplinas humanistas que se correlacionan e interpenetran hasta el punto de convertirse una parte de la otra.

Consideramos que la importancia del tema radica en que ha sido poco estudiado en el Derecho y sus relaciones con la literatura. Esperamos contribuir a ampliar las fronteras del conocimiento y la investigación en esta área sobre todo en estos tiempos de internacionalización y universalización que nos reclama un conocimiento interdisciplinario. Y es a través de la literatura, sin perjuicio de otras herramientas, que podemos alcanzar ese enriquecimiento de nuestro saber, y por ende, rescatar la visión humanista del Derecho en la que se inscribe nuestra disciplina.

MANIFESTACIONES DE LA GLOBALIZACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE ARGENTINA SOBRE EL DERECHO ADMINISTRATIVO

Claudia Caputi

Abogada graduada en la Universidad de Buenos Aires, Especialista en Derecho Administrativo Económico por la Pontificia Universidad Católica Argentina. Ocupa el cargo de Secretaria Letrada en la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Docente de Derecho Administrativo, en la Universidad Católica Argentina, en la Universidad Austral y en la UBA. Integra el Instituto de Derecho Administrativo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. E-mail: claudiacaputi@yahoo.com

Ana Salvatelli

Abogada, de la Universidad de Buenos Aires; Magister en Abogacía del Estado de la Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado de la Procuración del Tesoro de la Nación. Docente de la Universidad de Buenos Aires y de la Universidad Católica Argentina, y de posgrado en la Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado. Secretaria de redacción de la Revista del Régimen de la Administración Pública RAP. Ganadora del primer premio del concurso Premio Formación Judicial 2008 por su trabajo "Facultades de jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires: la autonomía negada". Actualmente se desempeña en el Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires. E-mail: anasalvatelli@yahoo.com.ar

Recibido: 20-3-2011 • Aprobado: 30-5-2011

Resumen

El artículo analiza la internacionalización de las fuentes jurídicas empleadas en las principales decisiones argentinas que versan sobre cuestiones clave del Derecho Administrativo, situación que en el trabajo es denominada como *globalización jurídica*. Se muestra, entonces, cómo ha operado una progresiva internacionalización del Derecho Constitucional de Argentina, con gran impacto en la órbita de pensamiento administrativista. A tal efecto, las autoras describen y comentan una serie de sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, que datan mayormente del último lustro, y en las cuales se acude, entre otros fundamentos, a la jurisprudencia de las Cortes interamericana o europea de Derechos Humanos, así como a los criterios de otras organizaciones internacionales, tales como la OIT, la OMS, o las propias Naciones Unidas. También se incluyen pronunciamientos recientes del Máximo Tribunal argentino, basados en el derecho comparado. Las cuestiones abordadas comprenden lo relativo a las bases estructurales del Estado, y también a la veta procedimental o adjetiva, y recorren un amplio menú temático, el cual abarca desde la doctrina de la emergencia económica, la validez de los reglamentos de necesidad y urgencia, la organización administrativa, la discrecionalidad administrativa, las sanciones que puede imponer la Administración, hasta temas de procedimiento administrativo y de debido proceso. Paralelamente, y en tren de seguir mostrando la globalización de las fuentes invocadas, se examinan diversos fallos bajo un criterio temático, que abarca las grandes áreas sustantivas que integran el Derecho Administrativo, tales como: el derecho a la salud, la situación de las personas alojadas en prisiones o establecimientos de detención, temas de daños y perjuicios por la responsabilidad patrimonial del Estado, lo atinente a la cancelación de deudas dinerarias, el empleo público, las inscripciones o autorizaciones administrativas, y el habeas data.

Palabras claves

Jurisprudencia. Derecho Administrativo. Globalización. Fuentes del Derecho. Invocación del Derecho Comparado. Corte Suprema de Justicia de Argentina. Internacionalización del Derecho - Derecho Argentino.

Abstract

The article discusses the internationalization of legal sources used in the major decisions that deal with Argentina on key issues of administrative law work situation that is referred to as legal globalization. It then shows how it has operated a progressive internationalization of constitutional law in Argentina, with great impact on the orbit of thought administrative. To this end, the authors describe and discuss a series of judgments of the Supreme Court of Argentina, dating mostly from the last five years, and which comes among other grounds, to the jurisprudence of American courts Human Rights or European, as well as the criteria of other international organizations such as ILO, WHO or United Nations itself. Also included are recent statements by the highest court of Argentina, based on comparative law. Issues addressed include regarding the structural basis of the state, and also the grain procedural or adjective, and cover a wide thematic menu, which ranges from the doctrine of economic emergency, the validity of the rules of necessity and urgency administrative organization, administrative discretion, may impose sanctions that the Administration, to issues of administrative procedure and due process. In parallel, and train to keep showing the globalization of the sources cited, we examine various modes under a thematic approach, covering the major areas that make substantive administrative law, such as the right to health, the situation of people housed in prisons or detention facilities, issues of damages for the liability of the State, that relating to the cancellation of money debts, public employment, registration or administrative authorizations, and habeas data.

Key words

Jurisprudence. Administrative Law. Globalization. Judgments of the Supreme Court of Argentina.

SUMARIO: I. Introducción. II. Influencia del pensamiento global sobre la estructura del Estado y su funcionamiento. III. Influencia del pensamiento global sobre las funciones desempeñadas por el Estado y las cuestiones o materias del Derecho Administrativo. IV. Epílogo.

I. Introducción

Corren tiempos en que los balances parecen inevitables, frente a la conmemoración del Bicentenario de la Revolución de Mayo, y de las otras tantas independencias de naciones hermanas de Latinoamérica. Se trata de una época en la cual la globalización jurídica, centro conceptual de este trabajo, ocupa un sitio destacado en el panorama de nuestro derecho. Se advierte ello a partir del análisis jurisprudencial presentado en las páginas que siguen, que vislumbra una clara internacionalización de las fuentes jurídicas empleadas en las principales decisiones argentinas que versan sobre cuestiones clave del Derecho Administrativo.

Es ese proceso de orientación de las fuentes, en pos de aquellas emanadas del escenario internacional y de las naciones más exitosas del núcleo globalizador, el que nos hemos tomado la licencia de designar como *globalización jurídica* en la tarea de redacción de estas líneas.

Bajo tales premisas, luego de explicarse someramente el fenómeno de la globalización, y de hacer referencia a su vertiente jurídica, se analizarán los mandatos globales que adoptamos para la conformación del Estado, en la Sección II, y los que hacen a diferentes áreas temáticas del Derecho Administrativo, en la Sección III, para desembocar en el Epílogo.

Adelantamos, sin embargo, que nuestra especialidad tiene por delante una tarea de “apropiación conceptual” más completa respecto de nociones básicas del pensamiento jurídico global de la mano con un replanteo conciente de las incumbencias del Derecho Administrativo y de los principios que lo guían, sobre lo cual habrá de profundizarse en los párrafos que siguen.

Es en los estudios sobre Relaciones Internacionales, Política o Sociología Internacional donde la temática de la globalización ocupa un sitio destacado y recurrente¹. Por cierto, las múltiples facetas que adopta la globalización y su extensión tan difundida la han hecho tanto blanco de críticas como de juicios laudatorios. Como fuese, habremos de centrarnos sobre su innegable reinado, más que sobre las objeciones suscitadas por el mismo².

1 Su profundidad y riqueza se erige sobre un núcleo conceptual con fuerte componente comercial y financiero, pero extendido a otras áreas.

2 Para reflexionar sobre ello, viene al caso referir los resultados de una encuesta “2006 – La opinión pública argentina sobre política exterior y defensa”, efectuada por el Centro Argentino para las Relaciones Internacionales – CARI, Buenos Aires, 2006, publicada en internet en la

Ahora bien, puesta esta realidad en clave jurídica, existe consenso en reconocer que las fuentes empleadas por los operadores del Derecho argentinos han virado significativamente hacia lo supranacional o hacia los sistemas vigentes en otros países, implícitamente considerados como modelos adecuados a seguir. Ha operado una progresiva internacionalización del Derecho Constitucional de nuestro austral país, con gran impacto en la órbita de pensamiento administrativista³. Esta situación, que podría predicarse genéricamente respecto de la doctrina, la jurisprudencia y la legislación, se torna bien tangible en los criterios forjados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, en especial en el último lustro⁴, donde la globalización jurídica asume características e intensidad particulares, que justifican su estudio concreto. En todo caso, la acotación temporal atiende a cubrir los criterios explicitados por la actual integración de la mencionada Corte.

La idea central que ha guiado el relevamiento que a continuación se expondrá, radicó en encontrar fallos vernáculos, fundados en los criterios de las Cortes interamericana o europea de Derechos Humanos, así como los de otras organizaciones internacionales, como la OIT, la OMS, o las propias Naciones Unidas⁵. Acompañando esta búsqueda de rasgos transnacionalistas⁶, se han revisado e incluido también sentencias basadas en el derecho extranjero, bajo

página del centro: <<http://www.cari.org>>, en el link “publicaciones”. En especial, remitimos al pasaje titulado: “La globalización vista desde la Argentina”, que contiene datos relevantes, en aras de aventurar cómo pensaría el argentino promedio, o inclusive el abogado promedio, sobre este fenómeno. Así, el 45% de las personas en sitios de liderazgo y el 44% de la población general afirmaron que la globalización beneficia a nuestro país. A su vez, el 31% de los líderes sostiene que se trata de un proceso indistinto, porcentaje que desciende entre la población general: 16%. Sólo el 12% de las personas líderes considera que perjudica al país, proporción que entre la población general llega al 16%.

³ Quien ha analizado útilmente estas cuestiones es Walter F. CARNOTA, en su recordado ensayo: “El rol de la Corte Suprema de Justicia Argentina en la redefinición de los derechos fundamentales” (en: BELCHOLC, Jorge O., *et. al.*, *El Estado y la Globalización*, ed. Ediar, Buenos Aires, 2008, págs. 239 y ssqtes.), quien completa lo sucedido en esta cuestión a partir de 1994.

⁴ Señalamos este margen temporal por tratarse del momento en que opera el recambio en la integración del Máximo Tribunal argentino, en función de las últimas cuatro incorporaciones (las de los Magistrados Zaffaroni, Highton de Nolasco, Lorenzetti y Argibay). Con esto no pretendemos soslayar, en absoluto, que muchos de los rasgos apreciados ya aparecían en épocas anteriores, y así quedará evidenciado en la cita de algunos de los precedentes considerados en el presente trabajo.

⁵ Aunque la aclaración pueda sobreabundar, no está de más precisar que todo el llamado “derecho derivado” o secundario que producen estas instituciones (sentencias, opiniones consultivas, reglas, resoluciones, dictámenes, etc.), es lo que integra la noción que más adelante en el texto denominamos el “circuito de pensamiento global”, integrado además por el derecho comparado de las naciones centrales.

⁶ Según la calificación doctrinaria, hay tribunales que crean *jurisprudencia nacionalista*, mientras otros producen fallos de tipo *transnacionalistas*. Respecto de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica ha habido polémica sobre si es pertinente que cite fuentes foráneas, internacionales o nacionales. Se estima que ello surge en dicho Tribunal, en virtud de estar en la cúspide del núcleo globalizado, lo que lo convertiría –según algunos– más en modelo que en reproductor de modelos ajenos; empero, la lógica de la globalización hace que para los países periféricos sea signo de calidad y fuente de prestigio invocar criterios surgidos de dicho “núcleo”. Para un comentario sobre ambas vertientes, véase el trabajo de Sofía SAGÜES: “Perfil actual de la Corte Suprema estadounidense como tribunal constitucional en la tutela de los derechos humanos. Proyecciones de la doctrina de ‘Lawrence v. Texas’”, en la *Revista*

el entendimiento de que el recurso al Derecho Comparado también es signo de cierto grado de globalización.

Creemos que cuando se acude a las fuentes globales de tipo internacional, se emplean ideas forjadas en escenarios multilaterales en los que prevalecen aquellas nociones que superan un consenso, que pueden incluso ser receptadas transculturalmente. En tal sentido⁷, el derecho derivado creado por los organismos supranacionales sintoniza permanentemente y se retroalimenta con los ordenamientos de cada Estado participante en los mismos, lo cual va forjando una compleja red de interrelaciones en la que se puede perder de vista cuál ha sido la influencia primigenia, y el sistema en general entra en constante evolución y dinamismo. De tal manera, no sólo cabrá tener en cuenta lo establecido en los tratados y convenciones que conforman el Derecho Internacional de tipo *originario*, y que en algunos casos revisten jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22 de la Constitución argentina, sino que cabe atender también al profuso y creciente *derecho derivado* o secundario, producido por un vasto conglomerado de organizaciones internacionales⁸. El poder normativo de estas organizaciones adopta formas variadas: así, pueden hallarse decisiones, recomendaciones, directivas, declaraciones, votos, estándares, reglamentos, convenios y un largo etcétera de variedades, que oscilan entre el Derecho y el *soft law*, y cuyo efecto obligatorio o vinculante derivará de los instrumentos internacionales que obraron como texto constitutivo de la organización que los emite⁹.

La importancia de esta renovación en las fuentes de las decisiones es clara si se recuerda que calificada doctrina¹⁰ ha advertido sobre la existencia de ámbitos de internacionalización –compuestos por los tratados de protección de

Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Proceso y Constitución, México, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, 20/02/2004, vol. 1, págs. 199 y ss. gtes.

⁷ Recordamos aquí el pensamiento de Germán J. BIDART CAMPOS, que nos señalaba Walter F. CARNOTA, en: “El rol de la Corte Suprema de Justicia Argentina en la redefinición de los derechos fundamentales”, *op. cit.*, en especial el punto 3 en la pág. 242, y la nota al pie n° 4 de dicho pasaje.

⁸ Las opiniones generales de los organismos encargados de la interpretación y aplicación de los tratados de derechos humanos constituye un vasto *corpus* jurídico que, como recuerda la doctrina, reviste singular riqueza, y está en permanente expansión y actualización. Al respecto, véase: GIALDINO, Rolando E., “Argentina ante la Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos. 1995-2000”, en *Revista Investigaciones*, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Buenos Aires, Vol. 2001 – 1/2, pág. 125; del mismo autor: “Observaciones y Recomendaciones generales de los Comités de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos”, en *Revista Investigaciones*, Vol. 2001 – 1/2, pág. 157.

⁹ Sin dejar de tener presente los desarrollos teóricos y las discusiones en torno de la obligatoriedad que algunas manifestaciones del Derecho Internacional Derivado tendrían para los tribunales argentinos, el análisis que se realiza en el presente artículo asume un perfil descriptivo, quedando así deliberadamente acotado al “ser”, más que al “deber ser” de la jurisprudencia y las fuentes en que se basa, de modo que no se ingresará en dichas polémicas.

¹⁰ Por una parte, ha sido lo reiterado por Agustín GORDILLO. Adicionalmente, cabe recordar lo expresado por Jorge Luis SALOMONI, en: “La internacionalización del contencioso administrativo en la República Argentina”, *Revista Res Pública Argentina*, Ediciones RAP, Vol. 2006-I, págs. 7 a 32. En la misma línea, véase de este mismo autor: “Impacto de los Tratados de Derechos Humanos en el Derecho Administrativo Argentino”, en: SALOMONI, Jorge L., “*Ordenamientos internacionales y ordenamientos administrativos nacionales: Jerarquía, impacto y derechos humanos*”, ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, págs. 13 a 32. Véase, asimismo: MERTEHIKIAN, Eduardo, “*El impacto del derecho de la integración en las instituciones del Derecho*

inversiones, los de derechos humanos y los de integración– que provocaron un cambio de paradigmas en el ordenamiento jurídico argentino, testigo del nacimiento de un nuevo Derecho Administrativo. Esta situación justifica destacar las múltiples ocasiones en que nuestra disciplina encuentra soluciones jurisprudenciales basadas en el pensamiento global que se expresa por vía de los organismos supranacionales aludidos, por lo que la tónica puntual del relevamiento jurisprudencial en que se basa este trabajo está focalizada en los temas que a nuestro juicio integran el Derecho Administrativo. Incluso, la superlativa influencia que aquellos organismos han tenido en otras ramas del Derecho, como el penal –v.gr., lo construido respecto de los crímenes de lesa humanidad o ante violaciones graves de los Derechos Humanos–, no debería eclipsar el caudal de criterios globalizados que impactan intensamente en nociones típicas del discurso administrativista.

Previo a finalizar este acápite introductorio, debemos dedicar algunas líneas al llamado “(nuevo) Derecho Administrativo Global” o GAL, según sus siglas en inglés, definido por sus cultores como aquel “...derecho que incluye los mecanismos, principios, prácticas y los acuerdos sociales que los respaldan y que promueven o que de otra forma afectan la *accountability* de los órganos globales administrativos...”¹¹. Como puede apreciarse, el GAL opera en paralelo y puede encontrar causas similares y comunes a las del fenómeno que se aborda en el presente artículo. Sin embargo, sus operadores difieren, en tanto nuestro trabajo reseña jurisprudencia de tribunales argentinos, mientras que quienes producen y aplican el GAL resultan ser un amplio abanico de entes (intergubernamentales, o híbridos no totalmente públicos), distintos a aquellos que intervinieron en los casos que suscita la jurisprudencia que se reseña en estas páginas¹². En todo caso, media alguna coincidencia conceptual, dada por la existencia de comunes denominadores en la manera de pensar la función administrativa¹³, pero que se manifiestan en diferentes ámbitos.

administrativo”, *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública, RAP*, ediciones RAP, Buenos Aires, vol. 324 (2005), pág. 7.

¹¹ La definición continúa, agregando referencias a algunas pautas o principios jurídicos fundamentales que orientan a estos órganos (globales administrativos), y una precisión sobre los rasgos que presentan los mismos. Véase, al respecto, Benedict KINGSBURY, Nico KRISCH y Richard B. STEWART: “El surgimiento del Derecho Administrativo Global”, en: KINGSBURY, Benedict, y Otros: *El nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina*, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2009, págs. 21 a 81, en esp. pág. 24. Un anticipo de dicho trabajo pudo verse en la *Revista Res Pública Argentina*, Ed. RAP, Buenos Aires, Vol. 2007-3 (octubre-diciembre de 2007), págs. 24 a 74; véase también: <<http://www.respublicaargentina.com>>.

¹² Éstos engloban a órganos regulatorios intergubernamentales formales, redes regulatorias informales intergubernamentales y arreglos de coordinación, órganos regulatorios nacionales que operan en relación con un régimen internacional intergubernamental, órganos regulatorios híbridos público-privados, y algunos órganos regulatorios privados que ejercen funciones de gobernanza transnacional de importancia pública específica. Se sigue, en este punto, la enumeración que leemos en: KINGSBURY, KRISCH y STEWART, “El surgimiento del Derecho Administrativo Global”, *op. cit.*, pág. 24.

¹³ Así, podemos recordar el pensamiento de Agustín GORDILLO, expresado a lo largo de su clásico *Tratado de Derecho Administrativo* y en sus diversos escritos recientes, que –en especial– incluyen su trabajo: “Hacia la unidad del orden jurídico mundial”, en: KINGSBURY, Benedict, y Otros: *El nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina*, *op. cit.*, págs. 83 a 134.

Por lo expuesto hasta aquí, entendemos que quienes nos dedicamos al Derecho Administrativo no podemos dejar de tomar nota de un doble orden de mensajes que provienen del circuito de pensamiento global. Aparecen por un lado, los criterios atinentes a las bases estructurales del Estado y a toda la veta procedimental o adjetiva, que producen un corte transversal, como se verá *infra*, en la paleta temática de la disciplina. Por otra parte, se vuelcan los fallos que asumen rasgos temáticos, y abarcan las grandes áreas sustantivas en que se puede considerar dividida a esta rama del Derecho: derecho a la salud, sobre personas alojadas en prisiones o establecimientos de detención, temas de daños y perjuicios por la responsabilidad patrimonial del Estado, lo atinente a la cancelación de deudas dinerarias, el empleo público, las inscripciones o autorizaciones administrativas y el habeas data. Es precisamente en función de estas dos grandes áreas de influencia que habrán de estructurarse las dos secciones que siguen.

II. Influencia del pensamiento global sobre la estructura del Estado y su funcionamiento:

A continuación reseñaremos algunos pronunciamientos cuyas pautas –alumbradas en el pensamiento supranacional que integra el Derecho Internacional Derivado– inciden en el ejercicio concreto de las funciones estatales, en tanto versan sobre la organización estatal, la emergencia, la facultad reglamentaria ante la necesidad y urgencia, o la garantía al debido proceso.

Existen algunas áreas temáticas volcadas mayormente hacia la realidad vernácula, en las que no obstante pueden encontrarse manifestaciones puntuales de inspiración foránea. Son un ejemplo de ello los litigios suscitados respecto de la validez o invalidez de reglamentos de necesidad y urgencia, resueltos generalmente con sustento en la interpretación del art. 99, inc. 3° de la Constitución argentina, fuera en su propio texto o en el debate constituyente, en los que los votos suscriptos por el Juez Petracchi desde agosto de 1999¹⁴, contienen un estudio o referencia al sistema español, entendido como fuente de dichos reglamentos¹⁵.

Otro tanto sucede respecto de la doctrina de la emergencia, en que nuestro Máximo Tribunal ha seguido el pensamiento de su par norteamericano. Vale citar para ejemplificarlo el ya legendario caso “Bustos”¹⁶, en el cual los distintos votos contuvieron referencias a la jurisprudencia norteamericana en materia de

14 A partir de su voto en “Verrocchi”: CSJN, *Fallos*, 322:1726 (1999), causa “Verrocchi, Ezio Daniel c/ Poder Ejecutivo Nacional - Administración Nacional de Aduanas s/ acción de amparo”.

15 De este modo, en dicho voto de “Verrocchi”, se acudió al derecho constitucional español para despejar el sentido del vocablo “derogar”, contenido en el art. 25 de la ley 24.714, respecto de los decretos de necesidad y urgencia n° 770 y 771 de 1996.

16 CSJN, *Fallos* 327:4495 (2004), “Bustos, Alberto R. y otros c. Estado nacional y otros”. Se trataba de uno de los fallos fundamentales sobre las restricciones financieras de fines de 2001 (comúnmente conocidas como “corralito”), que derivaron en una crisis económica e institucional de gravedad, al punto que causaron la renuncia del Presidente argentino. En el voto del Juez Fayt se agregaron, además, comentarios sobre las previsiones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica.

emergencia o de devaluación del dólar, y en éste último voto se agregaron, además, comentarios sobre las previsiones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica.

Con relación a la “organización administrativa”, en más de una oportunidad ha dicho el Tribunal –v.gr., causas “Mazzeo”, “Simón” y otras– que el Estado tiene el deber “...de organizar las estructuras del aparato gubernamental a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”¹⁷.

Entendemos que cualquier alusión al “aparato gubernamental” y a la “organización de las estructuras” importa una referencia a nociones básicas de la especialidad, de donde, si se sigue esta doctrina al pie de la letra, todo lo que se piense, juzgue o enseñe en torno de la Organización Administrativa como materia que integra el Derecho Administrativo, y que estudia los órganos como componentes de un sistema, y la estructura del mismo¹⁸, deberá tener en cuenta el criterio que acaba de señalarse¹⁹. No se soslaya que dicho pasaje está inserto en un pronunciamiento sobre desaparición forzada de personas, en que no se hacía puntual referencia a la organización estatal, con una proyección que abarca a los órganos con función ejecutiva, legislativa, y judicial, pero estimamos que el concepto sigue siendo válido para el ámbito administrativo. De hecho, en el caso “Mazzeo” y otro similar²⁰, de donde proviene la cita jurisprudencial, la Corte había decidido declarar la inconstitucionalidad del decreto del Poder Ejecutivo por el cual se había dispuesto el indulto de Santiago Omar Riveros. Si bien la cuestión de fondo debatida en dicha causa tenía una fuerte impronta de derecho penal, al dirimirse en el marco de la imputación a un sujeto de crímenes considerados como de lesa humanidad durante el último gobierno *de facto* argentino, también presentaba una dimensión *ius publicista*, en tanto hacía necesario analizar la validez de una decisión presidencial, emitida a favor de dicho imputado. En todo caso, se percibe ahí un componente administrativista, al entrar en escena una atribución privativa y discrecional del presidente de la República, prevista actualmente en el art. 99, inc. 6° de la Constitución nacional, cuyos caracteres y alcances fueron caracterizados y examinados por la Corte Suprema.

17 CSJN, *Fallos*, 330:3248 (2007), causa “Mazzeo, Julio L. y otros s/rec. de casación e inconstitucionalidad -Riveros-“, con cita de fallos de la CIDH; en especial véase el considerando N° 38 de la sentencia de la Corte. Asimismo, con mínimos matices de redacción, véase: CSJN, *Fallos*, 328:2056 (2005), causa “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. (causa N° 17.768)”.

18 La misma se manifiesta en las relaciones establecidas entre los diversos componentes del sistema. Para profundizar sobre los órganos estatales, remitimos al Capítulo XII de: GORDILLO, Agustín, “*Tratado de Derecho Administrativo*”, ed. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, tomo I, 10° edición (2009).

19 Más allá de otros que correspondieren; cabe aquí tener presente el caso “Gostanián” (CSJN, *Fallos*, 329:1984, de 2006), en que las atribuciones de la Oficina Anticorrupción encontraron sustento, entre otras fuentes, en la *Convención Interamericana contra la Corrupción*, ratificada por la ley 24.759.

20 Además del caso “Simón”, ya citado en la nota anterior, cabe tener presente otro más reciente: CSJN, Expte. M. 729 XLIV “Martínez de Hoz, José A. s/ recurso de inconstitucionalidad de los decretos 1002/89 y 2745/90”, sent. del 27/04/2010, resuelta mediante remisión a “Mazzeo”.

Lo dicho hasta aquí supera, a nuestro juicio, cualquier prevención u objeción que pudiera formularse sobre la extensión de criterios jurisprudenciales a casos en que se configuran hechos distintos al que se sigue. Al respecto, la mejor doctrina ya ha advertido que hay “clichés” o ideas que terminan siendo aplicados fuera de su contexto, desvirtuando el sentido de la doctrina que predicán²¹, al tiempo que entendemos que no es ese el caso, y que la aplicación extensiva es más que válida del modo en que se la formula.

También la Corte en numerosos fallos ha acudido al pensamiento internacional para acotar los excesos de sus actos dictados al amparo de la discrecionalidad. Un buen ejemplo es la distribución de la publicidad oficial. En efecto, hace unos tres años, en la resonante causa “Editorial Río Negro S.A. c/ Provincia del Neuquén s/amparo”²², el Tribunal hizo referencia a la cuestión, en aras de resolver sobre la libertad de prensa y la distribución de publicidad por parte del gobierno de una provincia patagónica. Al reivindicar la tutela de los derechos que invocaba la empresa actora, la Corte citó en su voto mayoritario²³, además de diversos pasajes del *Pacto de San José de Costa Rica*, el Informe Anual 2003 de la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, una Opinión Consultiva de la *Corte Interamericana de Derechos Humanos*, y varias sentencias de dicho tribunal en materia de libertad de prensa. También se invocó el criterio de la *Corte Europea de Derechos Humanos* en la materia. En sentido concurrente se expidió el ministro Fayt, quien también incluyó una profusa mención de fuentes internacionales que, salvo algunos matices, estuvo en línea con las seguidas por la mayoría, a la que sumó invocaciones a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica y la doctrina de dicho país.

También cabe incluir en este punto al conocido caso “Ramos” sobre funcionarios contratados²⁴, que ha citado jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para sostener que la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, tales como el respeto de los derechos humanos.

Los temas sancionatorios en general, adquieren visibilidad en materia tributaria y administrativa. Así, cabe tener presente el caso “Marchal”²⁵, relativo a una

21 En general, cuando se sigue una versión rigurosa del método de casos, se advierten en la práctica errores cuando se soslaya, sin más, el marco fáctico de cada caso, tanto o más decisivo que las construcciones jurídicas explicitadas para fundar la solución. Como fuese, hemos procurado seguir las pautas brindadas por Agustín GORDILLO, en su trabajo: “Cómo leer una sentencia”, inicialmente publicado en *Actualidad en el Derecho Público*, 2000, vol. 14, pág. 29, Buenos Aires, 2001; versión posteriormente corregida e incluida como cap. V del libro *Introducción al Derecho*, ed. La Ley, Buenos Aires, 2007, y editado también como *e-book* en www.gordillo.com; también en igual capítulo de *An Introduction to Law*, Londres, Esperia, 2003 (con versión en lengua francesa). También hemos procurado evitar que suceda lo que denuncia con acierto Agustín GORDILLO, respecto de “la pseudo doctrina de algunos fallos” (ver su “*Tratado de Derecho Administrativo*”, *op. cit.*, tomo I, 10ª edición, Cap. VII, pág. 45 y sgte.).

22 CSJN, *Fallos*, 330:3908 (2007).

23 En disidencia, se expidieron los Ministros Petracchi, Argibay y Maqueda.

24 CSJN, causa “Ramos, José Luis c/ Estado Nacional (Min. de Defensa - A.R.A.) s/ indemnización por despido”, sent. del 6/04/2010, consultable en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”.

25 CSJN, *Fallos*, 330:1427 (2007), causa “Marchal, Juan s/apelación”.

clausura tributaria en el ámbito bonaerense. En dicha causa, los votos mayoritarios de la Corte coincidieron en tachar de arbitraria –por incurrir en rigor formal excesivo– una decisión que, en el marco de la impugnación de una clausura tributaria, había vedado el acceso a la máxima instancia de apelación de la justicia provincial²⁶. En el voto concurrente de los Jueces Fayt y Zaffaroni se incluyeron consideraciones detalladas sobre la relevancia de los fallos de la Corte Interamericana, en tanto guía para interpretar dicha Convención.

Concluimos esta sección con un grupo de casos sobre diversas cuestiones de índole adjetiva. En general, mucho de la aproximación del Máximo Tribunal argentino a la vertiente procesal presenta una impronta internacional, como viene ejemplificado en la Acordada N° 28/2004²⁷ relativa a la institución de los *Amicus Curiae*, entre cuyos fundamentos se tuvo en cuenta que la actuación de estos Amigos del Tribunal encuentra sustento en el sistema interamericano, en el funcionamiento tanto de la Corte como de la Comisión.

Asimismo, en cuanto a los fallos judiciales, existen áreas temáticas como la suscitada por la noción de “causa” o “caso” judicial, en las que la referencia al derecho norteamericano resulta inexcusable. Mucho de lo que se resuelve en materia de legitimación procesal activa cuenta con invocaciones del Derecho Comparado, en donde ocupan lugares destacados los sistemas de los Estados Unidos de Norteamérica o de Brasil. Valgan de ejemplo lo resuelto en el caso “Iannuzzi c/Provincia de Entre Ríos”²⁸, en que se citó de manera profusa la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, o en el caso “Thomas”²⁹ relativo a una medida cautelar contra la Ley de Medios de Comunicación Audiovisual, en que se formuló una mención al derecho comparado en general, y el voto del Juez Petracchi contuvo referencias a la jurisprudencia de la Corte Suprema norteamericana.

A su vez, en lo atinente a la actuación jurisdiccional de los entes reguladores parece infaltable una constante cita de los criterios norteamericanos, como lo evidenció el caso “Ángel Estrada”, que comentamos *infra*, en la sección **III. 5-**).

Por otra parte, a la hora de esclarecer la actuación procesal de instituciones que se han incorporado a nuestro Derecho bajo inspiración de los modelos de otras naciones, también es usual encontrar citas del Derecho Comparado. Así, en el voto de los Jueces Petracchi, Zaffaroni y Lorenzetti en la causa “Defensor del Pueblo de la Nación c/Estado Nacional – decreto 1738/92 y otro”³⁰, son múltiples las fuentes no vernáculas que se traen a cuento para dirimir los alcances y modulaciones de la legitimación procesal del Defensor del Pueblo nacional.

²⁶ El vicio venía dado por la renuencia a resolver la cuestión constitucional planteada por el sumariado, consistente en determinar si el art. 8.2.h de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* resultaba, o no, aplicable al caso.

²⁷ CSJN, *Fallos*, 327:2997 (2004), véase, en especial, el considerando 2º, *in fine*.

²⁸ CSJN, *Fallos*, 331:2287 (2008), causa “Iannuzzi, Mario c. Entre Ríos, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/medida cautelar autónoma”.

²⁹ CSJN, expediente T. 117. XLVI “Thomas, Enrique c. Estado Nacional s/amparo”, sent. del 15/06/2010.

³⁰ CSJN, *Fallos*, 328:1652 (2005), causa “Defensor del Pueblo de la Nación c/ Estado Nacional - dto. 1738/92 y otro s/proceso de conocimiento”.

En un meduloso *obiter dictum*³¹, se realizó un repaso de doctrina latinoamericana y española, jurisprudencia constitucional española³², y numerosas disposiciones del constitucionalismo provincial. Interesantes referencias al sistema español también pueden encontrarse en el voto del Juez Maqueda en dicha causa.

Con respecto al derecho de defensa en el marco del debido proceso, es útil recordar la causa “Astorga Bracht”³³, donde la Corte Suprema resolvió que una cláusula de una resolución del Comité Federal de Radiodifusión (COMFER) por la cual se habían aprobado los pliegos que regirían un concurso público para la adjudicación de estaciones de radiodifusión sonora, resultaba violatoria del artículo 18 de la Constitución Nacional y de las convenciones internacionales de derechos humanos³⁴ en materia de tutela administrativa y judicial efectivas.

Más recientemente, en la causa “AFIP”³⁵, entendió la Corte Suprema que una cláusula del régimen de procedimiento tributario resultaba inconstitucional, al permitir que por sí y sin necesidad de esperar siquiera la conformidad del juez, el agente fiscal pueda disponer embargos, inhibiciones o cualquier otra medida sobre bienes y cuentas del contribuyente deudor. Para decidir de este modo, la mayoría del Tribunal interpretó que la citada disposición violenta no sólo el principio constitucional de la división de poderes, sino también el principio de la tutela judicial efectiva y de la defensa en juicio. A tal efecto, se incluyeron invocaciones de cláusulas específicas de los Pactos internacionales con jerarquía constitucional: el *Pacto de San José de Costa Rica*, la *Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*, la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, y el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

Finalmente, una relevante cuestión procesal viene dada por las acciones de clase. En esta subfamilia de causas, ostenta un sitio destacado el relevante *leading case* “Halabi”³⁶. Entre los numerosos aspectos de interés que contiene el fallo, nos interesa destacar aquí, por concernir al tema del trabajo, que para

31 En esta causa de *Fallos*, 328:1652, la Corte Suprema decidió que no se verificaba el recaudo de definitividad de sentencia, por lo que no cabía abrir la instancia extraordinaria a la que habían recurrido el Ente Regulador del Gas y el Estado Nacional. Sin embargo, en el voto de los Ministros Petracchi, Zaffaroni y Lorenzetti, se consideró necesario precisar los alcances de la legitimación del Defensor del Pueblo, sobre lo cual se vertieron diversas consideraciones.

32 Comprensible, ante el hecho de que la denominación “Defensor del Pueblo” y algunos rasgos del mismo fueron tomados por el constituyente argentino de la Constitución española de 1978.

33 CSJN, *Fallos*, 327:4185 (2004), causa “Astorga Bracht, Sergio y otro c. Comité Federal de Radiodifusión”, publicada con nota de CANOSA, Armando: “*Alcances de la denominada tutela administrativa efectiva*”, *Revista RAP*, vol. N° 323, pág. 75. En concreto, la disposición cuestionada forzaba a los oferentes en dicho concurso público a desistir de recursos administrativos o judiciales contra actos o reglamentos del organismo o de la Administración central.

34 V.gr., las Declaraciones Americana y Universal de Derechos Humanos, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, y el *Pacto de San José de Costa Rica*.

35 CSJN, causa “Administración Federal de Ingresos Públicos c. Intercorp S.R.L”, sent. del 15/06/2010, consultable en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”.

36 CSJN, *Fallos*, 332:111 (2009), causa “Halabi, Ernesto c. Estado Nacional”. En dicho pronunciamiento, el actor logró triunfar en su planteo de inconstitucionalidad de la ley 25.873 y su reglamentación, en virtud de las cuales el Estado Nacional, por intermedio de la Secretaría de Inteligencia, había procurado interceptar y registrar el tráfico de telecomunicaciones de la población, para su posterior consulta por parte de los magistrados judiciales y fiscales. Recuérdese que en el caso “Thomas” ya aludido, se precisaron los alcances de “Halabi”.

delimitar los alcances de las llamadas “acciones de clase”, la Corte Suprema argentina recurrió a la experiencia recogida en otros sistemas jurídicos, en torno de los problemas que generan los litigios complejos, las demandas de contenido colectivo y sus alcances. Así, volcó el relevamiento de la normativa de tres países: los Estados Unidos de Norteamérica, España y Brasil³⁷. De otra parte, y en lo tocante a los derechos invocados en sustento de la tacha de inconstitucionalidad, se analizaron los alcances del derecho a la intimidad y la garantía consecuente contra su lesión a la luz de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, y la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Inclusive, se recordó el criterio establecido en la sentencia emitida en 2003 por la Corte Interamericana en el caso *Bulacio v. Argentina*.

III. Influencia del pensamiento global sobre las funciones desempeñadas por el Estado y las cuestiones o materias del Derecho Administrativo

A continuación se efectuará un relevamiento de diversos temas centrales del Derecho Administrativo, en los que ha resultado decisiva la aplicación de derecho secundario de organismos internacionales encargados de la tutela de los Derechos Humanos.

En cuanto a la agrupación temática y los títulos de esta sección, si bien la interdependencia entre derechos podría conducir a otros modos de presentación, lo cierto es que la elección de los mismos es fruto de una agrupación sólo propuesta para mejor orden expositivo³⁸.

En cuanto a los temas que abarca este relevamiento y que integran los puntos que siguen, ellos incluyen: el derecho a la salud, los detenidos en prisiones, los casos de daños y perjuicios, de empleo público, de inscripciones o autorizaciones administrativas, el desempeño de los entes reguladores, el habeas data, y lo atinente a la cancelación de la deuda pública³⁹.

III.1. Derecho a la salud:

En materia del derecho a la salud en general, y los derechos de los pacientes a obtener tratamientos, medicamentos o prácticas médicas, es profusa la cita

³⁷ En cuanto a la primera de dichas fuentes, hubo alusiones o referencias a la evolución normativa norteamericana desde el siglo XVII. Seguidamente, en cuanto al sistema español se pasó revista a la *Ley de Enjuiciamiento Civil Española*, y en lo referente al brasileño se tuvo en cuenta lo regulado en torno de la acción civil colectiva de responsabilidad por daños individualmente sufridos.

³⁸ Forzosamente, la misma es tentativa y hasta fruto de una pauta nemotécnica, si se tiene presente el afianzado principio que postula la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos en general, el cual de modo implícito o explícito ha sido reconocido por nuestra Corte Suprema. Estas relaciones intrasistémicas que median entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y aquella de los derechos civiles y políticos, conducirá a que nos refiramos al debido proceso en el marco de la reivindicación de la salud, y así sucesivamente a todo tipo de entrecruzamiento o superposición de derechos y garantías que dificultaría una fijación rigurosa de los títulos.

³⁹ Sin perjuicio de esta enumeración, se verá que algunos temas como el de la salud o el empleo público contienen, a su vez, varios subtemas.

de fuentes internacionales en los fallos del Máximo Tribunal. De todas maneras, dado el desarrollo singular que este eje temático presenta en la jurisprudencia reciente de la Corte, la reseña que habrá de realizarse queda acotada a los casos de reclamos contra organismos estatales, en el entendimiento de que ponen en juego la relación de los pacientes con la estructura hospitalaria o sanitaria pública (nacional, provincial, o local), que tornaría aplicables connotaciones de derecho administrativo, no tan presentes en los casos en que los prestadores son sujetos privados.

Un matiz especial se observa en el caso de pacientes especialmente vulnerables, como lo son aquellos que padecen enfermedades mentales, los discapacitados, o los menores de edad. En estos casos, si bien el discurso judicial se estructura en función del derecho invocado, lo cierto es que la experiencia indica que es la estructura hospitalaria estatal la que asume la atención de la gran mayoría de estos pacientes. Por lo tanto, los cultores del Derecho Administrativo deberían prestar especial atención a estos criterios, en tanto atañen directamente al desempeño del sector hospitalario o sanitario de las administraciones públicas. En el específico ámbito de las patologías mentales, se enfatiza la necesidad de robustecer la respuesta del sistema jurídico frente a la falta de contención, precariedad social, y vulnerabilidad de los pacientes, que constituyen un verdadero “grupo de riesgo” cuya dramática realidad muestra carencias que exceden lo atinente a la salud, y que versan sobre lo social, económico y familiar.

Entre los varios antecedentes que ilustran el tema de esta sección⁴⁰, cabe recordar el caso “Tufano”, resuelto en diciembre de 2005⁴¹, en el cual a propósito de resolverse un conflicto de competencia respecto de los jueces que debían monitorear una internación psiquiátrica, se aprovechó la ocasión para recordar los “*Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental*”, que la Asamblea General de la ONU fijó en 1991 respecto del trato que cabe deparar a los enfermos mentales. Asimismo, en cuanto al debido proceso se recordó el art. 8, 1º párrafo, de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, y la interpretación elaborada al respecto por parte del Sistema Interamericano⁴².

Asimismo, cabe mencionar “R., M. J.”⁴³, un excepcional pero lamentable caso de extravío de un expediente judicial por el que tramitaba el control posterior a la declaración de insania de un hombre que venía permaneciendo bajo internación psiquiátrica durante unos veinticinco años. Si bien el Máximo Tribunal argentino había recibido el expediente al sólo efecto de decidir un conflicto

40 En sentido análogo y con similares fundamentos que “Tufano” y los otros casos que se comentan en este acápite del artículo, véase el siguiente: CSJN, causa Comp. N° 515 XLIII, autos “A., M. J. s/internación”, sent. del 18/12/2007, consultable en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”; el Tribunal citó, a su vez, dos precedentes propios.

41 CSJN, Fallos: 328:4832 (2005), expte. T. 1511 XL, causa “Tufano, R. A. s/internación”.

42 A tal efecto, se tuvo en cuenta que ante supuestos de internación psiquiátrica coactiva, se configura un estado de “...vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono”, merecedor de especial tutela.

43 CSJN, expte. (competencia) n° 1195 XLII, resuelta el 19/02/2008, consultable en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”. Los autos principales atravesaron múltiples vicisitudes y demoras procesales, descriptas en el pronunciamiento de la Corte.

competencial, consideró que las particularidades del caso merecían un firme pronunciamiento de su parte, respecto de la singular importancia de proteger a los enfermos mentales⁴⁴. En este entendimiento, se sostuvo que estos pacientes conforman un “grupo de riesgo” en cuanto al goce pleno y libre de sus derechos fundamentales, dada la marginación y maltrato que suelen ir de la mano con reclusiones psiquiátricas innecesariamente prolongadas. La Corte Suprema argentina aprovechó entonces para recordar desde los lineamientos de la ONU, pasando por los de la *Organización Mundial de la Salud* y la *Organización Panamericana de la Salud*, hasta los criterios recientes de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en materia de tutela de los enfermos mentales, emitiendo entonces una decisión movilizante⁴⁵. Se recordó, entonces, que diversas normas nacionales y convenciones de derechos humanos y declaraciones de organismos internacionales consagraban los derechos de este grupo. También se acudió a los criterios de las Cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos, los cuales se consideraron como incumplidos en el caso, de estarse al desempeño de los médicos intervinientes y a las disfunciones del tribunal interviniente.

Por fuera de los casos de insania, hay una mirada de fallos que evidencia que la negativa u omisión a brindar tratamientos se ha multiplicado en casos de niños, pacientes discapacitados y de ancianos⁴⁶.

Resulta de interés un caso de finales de 2007, “F. J. M.”⁴⁷, suscitado a raíz del actuar omisivo y contrario a las normas vigentes sobre personas con discapacidad que una paciente imputó al Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos, ubicada en la zona de la Mesopotamia austral. La Corte Suprema falló a favor de la amparista, incluyendo entre muchos otros fundamentos constitucionales usuales en este tipo de causas, referencias a las bases normativas del derecho a la salud, y a los tratados internacionales con rango constitucional. Entre éstos, recordó cláusulas específicas del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-*, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*; como

44 En definitiva, además de asignar competencia al juzgado provincial, por aplicación de las pautas fijadas en el ya citado “Tufano”, se ordenó con urgencia la realización de un informe sobre el estado psicofísico y las condiciones de internación del afectado, con expresa observación de los principios enfatizados en la sentencia.

45 Aludimos a lo movilizante de este caso, como lo son todos los que integran esta sección. Es interesante advertir que, como fenómenos, estas decisiones no han quedado aisladas, al punto que han estado rodeadas de varios seminarios y talleres en los que el mundo académico ha procurado internalizar los nuevos criterios. Sólo para dar cuenta de uno de ellos, baste con recordar que del 26 al 28 de marzo de 2008 se realizó en Buenos Aires el taller interdisciplinario: “Salud mental y Derechos Humanos: vigencia de los estándares internacionales”, organizado por la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, y la Asociación de Abogados de Buenos Aires, y bajo el auspicio de la Corte Suprema de Justicia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y la Organización Panamericana de la Salud.

46 V.gr.: CSJN, causa “F., A. C. y otro por sí y en representación de su hijo menor H., L. E. v. Estado Nacional”, sent. del 11/07/2006, consultable en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”.

47 CSJN, *Fallos*, 330:4647 (2007), causa “María, F. J. c. Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial”.

así también la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* y, finalmente, la *Declaración Universal de Derechos Humanos*⁴⁸.

Otros casos de este grupo dieron oportunidad al Máximo Tribunal para anteponer la tutela del derecho a las exigencias procesales, como ocurrió en la causa “Mosqueda”⁴⁹, originada ante la negativa a suministrar tratamiento kinesiológico a un paciente con hemiplejía. En primera instancia y en la alzada, había sido rechazada la acción de amparo interpuesta, en razón de considerar que la misma había sido iniciada en forma extemporánea, porque el plazo de quince días hábiles que establece el artículo 2º, inciso “e”, de la ley 16.986 (reglamentario de la acción de amparo) se hallaba vencido. Contrariamente a ello, la Corte Suprema remitió a lo dictaminado por el Procurador General Subrogante, resolviendo a favor del paciente, por juzgar salvable dicho escollo procesal. Interesa destacar que en el voto de los Magistrados Highton de Nolasco, Maqueda y Zaffaroni, se agregó que el derecho a la vida después de la reforma constitucional de 1994 se encuentra explícitamente garantizado en nuestra Constitución Nacional, y se tuvo especialmente en cuenta su reconocimiento y protección en el texto de los tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional. Entre éstos, se invocó la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, y la *Convención sobre los Derechos del Niño*.

Asimismo, otros litigios promovidos contra el INSSJP revestidos de diversos matices incluyeron, al ser resueltos por la Corte Suprema, mantenidas invocaciones de instrumentos internacionales de Derechos Humanos. Cabe incluir, sin agotar dicha categoría, los casos “Reynoso”⁵⁰ y “E. N. Sánchez”⁵¹, en los que se reitera la aplicación de las convenciones, pactos y declaraciones que se vienen detallando en esta sección.

III.2. Situación de las personas detenidas en prisiones:

En el grupo de causas que integran este acápite, se verifica una situación curiosa, que bien merece la atención de los administrativistas. Como se verá, los litigios versan sobre reclamos de personas detenidas en establecimientos carcelarios, los cuales desde el punto de vista de la organización administrativa constituyen siempre (si no existe la privatización de las cárceles), órganos desconcentrados de la administración penitenciaria, fuese federal o provincial. Así las cosas, tales autoridades manifiestan de modo inequívoco el ejercicio de la función administrativa y, por ello, caerían forzosamente bajo las incumbencias de nuestra especialidad. Sin embargo, por cuestiones que no es del caso analizar

48 Consid. 4º; además de ello citó su propia jurisprudencia, establecida en *Fallos*: 323:1339 y 326:4931.

49 CSJN, *Fallos*, 329:4918 (2006), causa “Mosqueda, Sergio c. Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados”.

50 CSJN, *Fallos*, 329:1638 (2006), causa “Reynoso, Nilda N. c. Instituto Nac. de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados”.

51 CSJN, causa “Sánchez, Elvira N. c. I.N.S.S.J.P. y otro” (2007).

aquí, dichos pronunciamientos han sido acaparados por el discurso y el pensamiento penal, lo cual de por sí no es reprochable en absoluto, pero sí exige replantear los motivos por los cuales no terminan de aparecer suficientemente captados en los “radares” del pensamiento administrativista.

Comencemos recordando el precedente “Romero Cacharane”⁵², en que el litigio se había originado cuando un detenido en un establecimiento dependiente del Servicio Penitenciario de Mendoza fue sancionado con el traslado a una celda de aislamiento. Frente a dicha decisión, la defensa del preso cuestionó la medida, apelándola ante el juez de ejecución penal, con sustento en que el afectado había sido sancionado sin haber sido oído ni habersele dado oportunidad para producir su descargo ni ofrecer pruebas. Finalmente, el Máximo Tribunal falló a favor del detenido, al interpretar que la situación descripta lesionaba el derecho de defensa previsto en el art. 18 de la Constitución Nacional⁵³.

Lo interesante es que, a efectos de resolver sobre el recurso extraordinario del actor, la Corte invocó cuatro fuentes supranacionales y tres de derecho comparado. Así, comenzó recordando los “Principios básicos para el tratamiento de reclusos” consensuados por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Citó, asimismo, para resolver del modo indicado, las “Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos”, elaboradas en el marco del Primer Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, aprobadas por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Asimismo, se recordó un Informe emitido en 1996 con respecto a la Argentina, por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Seguidamente, se invocó la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, establecida en materia de derechos y garantías de los presos. Más adelante, nuestra Corte reseñó el criterio del tribunales constitucionales o supremos de países que suelen ser considerados modelos adecuados a seguir: España y los Estados Unidos de Norteamérica⁵⁴.

De lo extraído de estas fuentes por nuestro Máximo Tribunal en la causa “Romero Cacharane”, un ojo administrativista entrenado no podría soslayar cuanto surge de boca del Tribunal Constitucional Español respecto de las “relaciones de especial sujeción”, por ser ésta una noción acuñada en el seno de nuestra disciplina⁵⁵. De hecho, la mención a las situaciones de sujeción especial es recurrente en los pronunciamientos de la Corte Suprema⁵⁶.

⁵² CSJN, *Fallos*, 327:388 (2004).

⁵³ A tal efecto, se interpretó que dicha garantía constitucional se extendía al procedimiento administrativo y al derecho penal disciplinario.

⁵⁴ Nótese que recién en el considerando 15° de la sentencia se recordó la doctrina de la propia Corte Suprema argentina, y se efectuó una reseña de los criterios forjados sobre los derechos que asisten a los detenidos.

⁵⁵ En la sentencia comentada se trajo a cuento que, para dicho Tribunal "...los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado". A continuación se afirmó, siguiendo las palabras del tribunal español, que "... es claro que la sujeción especial de un interno en un establecimiento penitenciario no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales". En otras palabras, en el fallo se fijó un límite o cota a la proyección de esta doctrina de la especial sujeción.

⁵⁶ Un reciente ejemplo, lo observamos en el caso “Gatica, Susana Mercedes” (CSJN, *Fallos*, 332:2842, de 2009), que comentaremos más adelante, al hacer referencia a las acciones

A riesgo de citar un caso ubicable en el límite de los márgenes cronológicos que le hemos dado a este análisis, hemos optado por incluir una referencia al fallo “Romero Cacharane”, porque estimamos que sirve para demostrar una idea que sería bueno destacar. Es que dicho precedente se erige como ejemplo de los fallos en que se resuelve con argumentos relevantes –supranacionales o vernáculos– sobre cuestiones del Derecho Administrativo pero que, por determinadas vicisitudes, terminan siendo rotulados y atrapados bajo otra disciplina. Como señalamos anteriormente, dicha acaparación no merecería objeción, pero no es tan digno de encomio que vaya de la mano con una “desaparición” del precedente en los radares del pensamiento administrativista⁵⁷.

En todo caso, falta un trabajo toma de conciencia e incorporación de la doctrina de estos fallos al pensamiento de nuestra especialidad, que exige un ejercicio cuidadoso de apropiación conceptual de las nociones, razonamientos, principios y doctrinas que les sirven de sustento.

III.3. Daños y perjuicios

En otra oportunidad señalamos⁵⁸, que lo concerniente a la Responsabilidad del Estado constituye para los administrativistas uno de los principales pilares o ejes temáticos de la disciplina⁵⁹. Nos toca ahora analizar la concreta incidencia que ha tenido la globalización de las fuentes de derecho administrativo, en las sentencias referidas a la responsabilidad estatal.

Dentro de la selección de causas que aquí se comentan, cabe comenzar con los supuestos de excesiva prolongación de prisiones preventivas. Entra en esta categoría el caso “Arisnabarreta”⁶⁰, en el cual un escribano pretendía la reparación de los daños y perjuicios derivados de la excesiva demora en la tramitación de un sumario penal concluido por sobreseimiento. Dado que dicha tramitación iba de la mano con la consecuente suspensión de la matrícula, dicha circunstancia le impidió al encartado ejercer su profesión durante un lapso de aproximadamente seis años. En verdad, dicha causa retoma el desarrollo anticipado una década antes en el caso “Rosa”⁶¹, en el que se había reclamado

indemnizatorias por los daños y perjuicios que causa el Estado; en aquel caso, la Provincia de Buenos Aires.

⁵⁷ De allí que en las contadas ocasiones en que esta situación ocurre, entre un grupo de estudios y especialistas hemos acuñado la informal designación de “síndrome Romero Cacharane” para hacer referencia a la misma.

⁵⁸ CAPUTI, Claudia, *Responsabilidad del Estado. Sistematización y síntesis jurisprudencial*, ed. RAP, Buenos Aires, 2007, pág. 9; en similar sentido: SALVATELLI, Ana F., “Los límites de la responsabilidad del Estado en la doctrina jurisprudencial sobre daños ocasionados por agentes de las fuerzas de seguridad con el arma de fuego reglamentaria” (tesina presentada en la Maestría en Abogacía del Estado de la Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado dependiente de la Procuración del Tesoro de la Nación, destacada por el Jurado por la profundidad en el análisis y el aporte bibliográfico y jurisprudencial), de próxima publicación por Ediciones RAP.

⁵⁹ Asimismo, dicha área temática ostenta en nuestro país un sesgo definitivamente jurisprudencial, en tanto son los fallos, más que cualquier otro factor o fuente jurídica, los que han marcado el pulso de su devenir.

⁶⁰ CSJN, causa “Arisnabarreta, Rubén J. c/ Estado Nacional - Ministerio de Educación y Justicia de la Nación” (2009).

⁶¹ CSJN, *Fallos*, 322:2683 (1999), causa “R., C. A. c. Ministerio de Justicia y otro”.

la indemnización por el Estado nacional de los daños y perjuicios causados a raíz de la indebida prolongación de una prisión preventiva, en el marco de un proceso penal instruido al actor.

En oportunidad de decidir el caso “Arisnabarreta”, la Corte efectuó desarrollos similares a los de “Rosa”, y analizó separadamente distintas etapas habidas en el trámite sumarial seguido contra el escribano, para concluir que se había configurado un supuesto de deficiente prestación del servicio de justicia. Ello así, por haberse prolongado de modo indebido una medida restrictiva de derechos (no del derecho a la libertad en el caso, sino el de propiedad y el de trabajar), durante un período de varios meses. En particular, es en el voto del Presidente Lorenzetti, donde aparece invocada la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, por establecer en su artículo 8, inc. 1º, el derecho de obtener una sentencia dentro de un plazo razonable. Y para dar contenido a aquél concepto, se citó la jurisprudencia del *Tribunal Europeo de Derechos Humanos* y del *Tribunal Constitucional español*. Por su parte, en la disidencia parcial de los jueces Maqueda y Zaffaroni, se invocaron los criterios de la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*.

Otro caso emblemático de esta familia lo constituye el reciente pronunciamiento en “Gatica”⁶², suscitado a raíz de la acción de daños y perjuicios iniciada por la madre de un joven fallecido mientras se encontraba cumpliendo una condena en un penal de la provincia de Buenos Aires. A efectos de declarar procedente la demanda, el Máximo Tribunal argentino efectuó una referencia a fuentes interamericanas que se torna relevante en el caso, en tanto había resuelto con anterioridad un sinnúmero de causas similares –relativas a decesos o lesiones de detenidos en establecimientos penitenciarios o policiales⁶³–, sin acudir a dichas fuentes. De algún modo, se trata de una despedida descollante, si se tiene en cuenta que con “Gatica”, prácticamente se clausura la posibilidad de resolver en este tipo de causas que, en virtud de lo resuelto en el *leading case* “Barreto”⁶⁴, pasaron a resultar ajenas a la jurisdicción originaria del Tribunal.

Por lo demás, cabe incluir en esta reseña algunos interesantes votos disidentes que participan decididamente del pensamiento global. Éstos pueden encontrarse en las causas “Ramírez”⁶⁵ y “Machado”⁶⁶. Dichas causas se suscitaban cuando diversas personas (pescadores artesanales, lavanderas, oleros, palanqueros y pescadores comerciales) reclamaron que se le reconocieran sumas de dinero por los daños que consideraban padecer en sus actividades, que atribuyeron a la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá. En el primer caso, la mayoría de la Corte Suprema, como es sabido, compartió el criterio de la Sra. Procuradora Fiscal, en cuanto a que no existía un “caso” o “causa”, por falta de perjuicio concreto en cabeza de los demandantes. Ahora bien, en disidencia,

62 CSJN, *Fallos*, 332:2842 (2009), causa G. 383 XL, “Gatica, Susana M. c. Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”.

63 En esta subfamilia de causas, pueden recordarse los fallos de la Corte Suprema sintetizados y consignados en la Sección 2.2. de la obra de CAPUTI, Claudia, *Responsabilidad del Estado. Sistematización y síntesis jurisprudencial*, op. cit., págs. 138 y ssgtes.

64 CSJN, *Fallos*, 329:759 (2006).

65 CSJN, *Fallos*, 330:2548 (2007), causa “Ramírez, Juan C. c. Entidad Binacional Yacyretá”.

66 CSJN, *Fallos*, 330:2639 (2007), causa “Machado, Juana C. y otros c. Entidad Binacional Yacyretá”.

el juez Zaffaroni propició la admisión de la demanda, invocando para ello diversas fuentes supranacionales. Por una parte, se aludió a materiales sobre Derecho Ambiental, al apelarse a las *Declaraciones* de las *Conferencias de las Naciones Unidas de Estocolmo*, de *Río de Janeiro* y de *Johannesburgo*, de las cuales la República Argentina había participado. Por otro lado, se incluyeron valiosos razonamientos sobre el sentido del principio general del *alterum non laedere*, y la noción de “indemnización justa”, respecto de los cuales recordó la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y otras manifestaciones del Derecho Internacional general e interamericano. A su vez, en el segundo caso, “Machado”, más allá de algunas particularidades y matices propios, también cabe tener presente la disidencia de los ministros Fayt y Zaffaroni, mediante remisión al voto de éste último en el caso “Ramírez”, ya comentado.

III.4. Empleo Público

Como se adelantó, este grupo de causas abarca diversos tópicos, que incluyen, esencialmente, estos cuatro: la igualdad en el acceso al cargo, el derecho a la estabilidad (tanto del personal permanente como la predicable respecto de los contratados) y, en la dimensión laboral colectiva, la libertad sindical y el derecho de asociación de los trabajadores públicos.

Sobre la cuestión de la igualdad en el acceso a los cargos públicos, existen tres precedentes que marcan las dificultades que en la práctica puede presentar la aspiración igualitaria y el resguardo de los derechos en juego: las causas “Hooft”, “Gottschau” y “Mantecón Valdés”⁶⁷. Los litigios derivaban de la nacionalidad de origen de los postulantes: holandés, alemana y cubano, respectivamente. El común denominador de los tres casos radica en que la Corte Suprema argentina falló a favor de los actores, interpretando que las normas que a raíz de no ser argentinos nativos les impedían acceder a diversos cargos públicos⁶⁸, resultaban inconstitucionales.

Con respecto al primero de los casos aludidos, la Corte Suprema de Justicia remitió a los fundamentos del dictamen del Procurador General, fundando su pronunciamiento en el art. 23 de la *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)*, y en el art. 25 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. En esta línea argumental, y para esclarecer la existencia de discriminación, se invocaron los arts. 1.1 del *Pacto de San José de Costa Rica* y 26 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. También se estimó aplicable, en el entendimiento del Máximo Tribunal, la doctrina europea en la materia, derivada de la *Convención Europea de Derechos Humanos*. En materia de derecho comparado, se trajo el ejemplo canadiense, donde la *Carta de los Derechos y Libertades* veda, entre otras, la

67 CSJN, *Fallos*, 327:5118 (2004), causa “Hooft, Pedro C. F. c. Provincia de Buenos Aires”; *Fallos*: 329:2986 (2006), causa “Gottschau, Evelyn P. c. Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”; y *Fallos*, 331:1715 (2008), causa “Mantecón Valdés, Julio c. Estado Nacional - Poder Judicial de la Nación - Corte Suprema de Justicia de la Nación”.

68 Los de juez de cámara de la justicia bonaerense, secretaria de un juzgado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y pasante de una biblioteca judicial nacional, respectivamente.

discriminación por el motivo de origen nacional, para lo cual se citó jurisprudencia de la respectiva nación.

Esta doctrina fue seguida, posteriormente, en el caso “Gottschau”, en el cual la Corte acudió a los arts. 23 y 29, inc. b) de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)* y los arts. 5.2. y 25 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Y formuló entonces una regla de interpretación en la materia: “...los tratados internacionales pueden sólo mejorar la tutela de los derechos, no empeorarla. Es decir, aquellos no pueden entenderse como restrictivos de los derechos constitucionales existentes, en el ordenamiento interno, al momento de su sanción”. Finalmente, en el caso “Mantecón Valdés”, en línea con las sentencias antes comentadas, el Tribunal hizo suyos los fundamentos expuestos en el dictamen del señor Procurador General, referentes a la inconstitucionalidad del requisito mencionado, y basados en los precedentes de la propia Corte.

Ingresando ahora al tema de la estabilidad del empleado público permanente y la de los contratados, se observa que es otro de los tópicos del empleo público en cuya resolución la Corte Suprema de Justicia de Argentina ha invocado fuentes supranacionales, interpretando los alcances de la protección derivada del artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional⁶⁹ a la luz de aquellas.

El primero de los casos a mencionar es “Madorrán”⁷⁰, de gran trascendencia doctrinal, referido a una agente que, tras desempeñarse en la administración aduanera del país austral durante unos veintiséis años, fue despedida mediante la invocación del incumplimiento de determinados deberes. La relación de empleo público que unía a las partes se regía por el convenio colectivo 56/92 “E”, que sólo preveía como consecuencia de la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora, el derecho de la empleada a una indemnización en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo. Finalmente, el Máximo Tribunal estableció los alcances del art. 14 *bis* en sentido favorable a la actora y declaró nulo e inconstitucional una cláusula del convenio colectivo en cuestión. En lo que interesa al presente trabajo, cabe advertir que en el voto de la mayoría se apeló a “los principios y pautas de interpretación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, y el derecho del trabajo, invocándose el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, la *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*, y la *Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*. Asimismo, se invocó el criterio establecido en 2001 por la Corte Interamericana en su sentencia *Baena, Ricardo vs. Panamá*.

69 Según el primer párrafo de dicho artículo, que es el que interesa al efecto del caso comentado, “(e)l trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor; jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial”.

70 CSJN, *Fallos*, 330:1989 (2007), causa “Madorrán, Marta C. c. Administración Nac. de Aduanas”.

En cuanto al particular supuesto de los funcionarios contratados, es de cita obligatoria en esta categoría el reciente pronunciamiento en el caso “Ramos, José Luis”⁷¹. Como se recordará, la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo lugar a la demanda, entendiendo que había mediado desviación de poder para encubrir una designación permanente bajo la apariencia de un contrato por tiempo indeterminado, que había durado nada menos que veintiún años. Se concluyó, por ende, que Ramos tenía una legítima expectativa de permanencia laboral. Nos interesa destacar aquí el voto de los jueces Maqueda, Fayt y Zaffaroni, que fundamentaron la tutela del trabajador frente a la ruptura discrecional del vínculo por parte de la Administración, entre otras normas, en diversos instrumentos internacionales con jerarquía constitucional que enuncian el “derecho a trabajar”. A tal efecto, se citaron los pasajes o cláusulas correspondientes de: la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, la *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial*, y la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*. Paralelamente, se invocó una Observación General emitida por el *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* de las Naciones Unidas relativa, justamente, al derecho que se viene refiriendo. Y para fundamentar este voto no faltó un recordatorio del criterio fijado por la *Corte Interamericana de Derechos Humanos* en una de sus opiniones consultivas⁷², de la cual se extrajeron valiosas apreciaciones.

Para cerrar las cuestiones de empleo público, valga un recordatorio del trascendente caso “ATE”⁷³, en el que estuvo en juego la libertad sindical y el derecho de asociación. En su intervención, el Máximo Tribunal reconocido el derecho de un gremio de trabajadores estatales a intervenir en la celebración de los comicios de delegados del personal en el ámbito de la administración militar, pese a no contar con el requisito legal de la personería gremial. En el pronunciamiento se trató el alcance de la libertad sindical, citándose profusas fuentes supranacionales con jerarquía constitucional⁷⁴ y supralegal⁷⁵ y se incluyó, asimismo, una profusión de referencias a la Organización Internacional del Trabajo, que incluyeron, en especial, el *Convenio N° 87* de dicha entidad. De

71 CSJN, causa “Ramos, José Luis c. Estado Nacional (Min. de Defensa - A.R.A.)”, sent. del 06/04/2010, cuyo texto puede consultarse en: <<http://www.csjn.gov.ar>>, link “Jurisprudencia”. Esta temática, con perspectiva jurisprudencial, había sido analizada por SALVATELLI, Ana, en: “Los contratados en la Administración Pública”, *Revista RAP*, Número 25º aniversario (octubre 2002), N° 289, pág. 235; y de la misma autora: “Personal contratado de la Administración Pública. Indicios de una jurisprudencia que se consolida”, *Revista RAP*, N° 305, pág. 151, y “El personal contratado por la Administración Pública en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, *Revista RAP*, N° 332, pág. 79.

72 La referente a los Migrantes Indocumentados.

73 CSJN, *Fallos*, 331:2494 (2008), causa “Asociación Trabajadores del Estado c. Ministerio de Trabajo”.

74 V.gr., la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*; la *Declaración Universal de Derechos Humanos*; el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*; el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*; y la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

75 Se citó, en este sentido, el *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador)*.

estas fuentes se extrajeron conceptos valiosos y decisivos sobre el desarrollo progresivo en materia de derechos humanos, la libertad sindical, y la libertad de asociación gremial.

III.5. Inscripciones administrativas

Comentamos aquí el caso de la “Asociación Lucha por la Identidad Travesti – Transexual”⁷⁶, cuya solicitud de autorización para funcionar como persona jurídica le fuera denegada por la Inspección General de Justicia (I.G.J.). Para la mayoría de los observadores, éste fue rotulado como un caso de discriminación de minorías, y de tutela de los derechos constitucionales a la igualdad y a la libre asociación. Empero, bajo un prisma administrativista, no deja de ser un caso de solicitud de inscripción, ante una autoridad que integra la estructura burocrática de la Administración Pública Nacional. Es decir, que el caso reviste una dimensión específica de Derecho Administrativo, que bajo enfoques apresurados o superficiales no luce tan manifiesta. En todo caso, es irrefutable que la constante referencia al “bien común” que se efectúa en el fallo le otorga credencial administrativista, en tanto es ésta una de las nociones más estudiadas y debatidas en nuestra disciplina.

Lo cierto es que, a fin de tachar de nula la denegación pronunciada por el organismo demandado, el Tribunal, además de abandonar su doctrina anterior⁷⁷, y en aras de esclarecer los límites del derecho de asociación consagrado por el art. 14 de la Constitución Nacional y por tratados internacionales de igual jerarquía⁷⁸ y a la noción de “bien común”, acudió a profusas citas de fuentes supranacionales, tales como el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y a tres Opiniones Consultivas de la *Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

III.6. Funciones de los Entes reguladores

El caso “Angel Estrada”⁷⁹ ha despertado gran interés en la doctrina administrativista por cuanto la Corte Suprema de Justicia de Argentina se expidió por primera vez sobre los alcances de la competencia de los entes reguladores, en el caso, del Ente Regulador de Energía Eléctrica, en punto a resolver en sede administrativa la procedencia del resarcimiento solicitado por un usuario del servicio contra una distribuidora del mismo.

Haciéndose un ejercicio de transnacionalidad, se observa una construcción doctrinal del Máximo Tribunal sobre el punto, que aparece elaborada a partir de la remisión a la jurisprudencia norteamericana⁸⁰. Es a resultas de los criterios

76 CSJN, *Fallos*, 329:5266 (2006), causa “Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c. Inspección General de Justicia”.

77 CSJN *Fallos*: 314:1531, ver considerando 24.

78 V.gr., las *Declaraciones Universal y Americana*, el *Pacto Internacional de Dchos. Civiles y Políticos*, y el *Pacto de San José de Costa Rica*.

79 CSJN, *Fallos*, 328:651 (2005), causa “Angel Estrada y Cía. S.A. c. Secretaria de Energía y Puertos”.

80 V.gr., entre otros: *Texas & Pacific Railway v. Abilene Cotton Oil*, y *Nader v. Allegheny Airlines*.

recabados de dicha fuente que se llega a concluir que no se abre la competencia de dichos entes o agencias cuando la cuestión controvertida sea ajena al régimen propio de los mismos, o no se circunscriba a las materias que configuran "el corazón" de las tareas que tuvo en miras el Congreso argentino al instaurarlos. Fue por ello que, al considerar que la materia reclamada en el caso consistía en un reclamo que debía resolverse por aplicación de los principios de la legislación común⁸¹, la Corte concluyó que el mencionado Ente Regulador carece de competencia para dirimir conflictos como el planteado.

III.7. Cuestiones en materia de *Habeas Data*:

En lo concerniente a la acción de *habeas data*, reconocida en el artículo 43 de la Constitución Nacional, uno de los puntos de partida históricos es el recordado caso de Facundo R. Urteaga⁸², a quien la Corte Suprema había reconocido el derecho a la verdad respecto de la situación de su hermano.

Una consideración posterior respecto del *habeas data* apareció en el año 2003, a la luz del caso "Oharriz"⁸³, en el cual el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos había denegado el beneficio previsto por la ley 24.411 respecto del actor, por entender que no se verificaban los presupuestos legales para su procedencia. Aunque al ser requerida la revisión judicial del acto ministerial, tanto la alzada como la Corte Suprema, siguiendo en ello lo dictaminado por la Procuración General, desestimaron la demanda. Se reconoció, sin embargo, el derecho al reclamo de los datos pertinentes y, bajo esta comprensión, se habilitó al actor a ocurrir ante las autoridades administrativas y judiciales que correspondiesen⁸⁴. En el fallo se incluyeron profusas citas de pasajes del *Pacto de San José de Costa Rica*, y además se recordó que la ley 24.411 es parte de plexo normativo constituido por unas cinco leyes mediante las cuales el legislador procuró materializar el compromiso del gobierno argentino para con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, destinado a atender a la situación de

81 Ello así, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones del contrato de concesión y de reglamentaciones administrativas atinentes a la prestación del servicio.

82 CSJN, *Fallos*, 321:2767 (1998), causa "Urteaga, Facundo R. c. Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas". Se recordará que, descartando una lectura restrictiva de la norma en juego, y con referencias al derecho internacional y el de diversos países, la Corte Suprema hizo lugar a la demanda, aunque sólo realizó una alusión a los "términos generales" de las directivas internacionales (véase el considerando 11º del fallo en comentario).

83 CSJN, causa "Oharriz, Martín J. c. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos", sent. del 26/08/2003; ver también: CSJN, *Fallos*, 326:3038, causa "Zabaleta, Roxana R. J. y otro c/ Ministerio del Interior – art. 6º ley 24.411", de la misma fecha.

84 En cuanto a la garantía consagrada por el art. 43, 3er. párrafo de la Constitución Nacional, y el art. 13º de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*, se habilitó al actor a ejercer su "derecho a la verdad". Con dicho reconocimiento se procura que las víctimas de violaciones a los derechos humanos tengan alternativas institucionales para paliar o disminuir el sufrimiento que cargan. Como explica Asdrúbal AGUIAR ARANGUREN (ex Magistrado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), la Corte Interamericana en su constante jurisprudencia, ha reconocido el "derecho a la verdad", y lo justifica como parte del desarrollo progresivo propio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aunque el *Pacto de San José* no lo prevea de modo expreso. Sobre el particular, remitimos al exhaustivo trabajo del citado autor, titulado: "El Derecho a la Verdad Judicial" (texto aún inédito, de próxima aparición en la *Revista de Derecho Público*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, Venezuela).

quienes habían sufrido privaciones de libertad arbitrarias y la muerte o desaparición forzada.

III.8. Cancelación de la deuda pública y sus modalidades:

En materia de cancelación de deuda pública, nos interesa destacar en primer término el caso “Mesquida”⁸⁵, en el que la Corte, por mayoría, va a declarar inaplicable la consolidación dispuesta en el artículo 13 de la ley 25.433 al monto pendiente de pago de una condena dineraria recaída contra el Estado⁸⁶. No es un dato menor que parte sustancial de lo adeudado consistía en la indemnización reconocida a favor de los actores, en un litigio derivado del fallecimiento de un conscripto mientras cumplía con el servicio militar obligatorio. Un reproche especial fue señalado por el Máximo Tribunal contra el deudor, en tanto las incidencias para la efectiva satisfacción de la reparación habían insumido seis años de trámite. Tanto en el voto del Juez Petracchi, como en la disidencia parcial del Presidente Lorenzetti, se tomó como referencia la manera en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplica el art. 63.1 del *Pacto de San José de Costa Rica*, cuando se encuentran lesionados el derecho a la vida y a la integridad física. Paralelamente, invocaron dicho *Pacto* los Jueces Maqueda y Rueda, en la disidencia que suscribieron⁸⁷.

IV. Epílogo

La intensidad que muestra la expansión del pensamiento global en nuestra disciplina a partir de la reseña de fallos que antecede, nos obliga a reflexionar acerca de su verdadera significación y alcance⁸⁸.

Como planteamos al comienzo, el Derecho Administrativo tiene por delante la tarea de incorporar el pensamiento de las fuentes que se han relevado en este artículo, y consecuentemente, reescribir sus manuales o tratados haciendo eco de los criterios supranacionales tan profusamente invocados para resolver

85 CSJN, *Fallos*, 329:5382 (2006), causa “Mesquida, Gregorio H. y otro c. Armada Argentina y otro”. Cabe señalar que dos años después, la Corte reiteró esta doctrina, al resolver en el caso “Petryzsyn”, en la cual se excluyó del régimen de consolidación a la indemnización reconocida a los derechohabientes de un peatón fallecido al ser atropellado por un patrullero policial (CSJN, *Fallos*, 331:2745, de 2008).

86 Dicha disposición se basa en la declaración de emergencia económica del Estado argentino, y dispone que los acreedores de deudas nacidas antes del 31/12/1999 (fecha posteriormente prorrogada) percibirían sus acreencias bajo una modalidad especial: así, se les otorga la alternativa de esperar la inclusión en el presupuesto nacional de sus créditos, o bien la posibilidad de optar por recibir bonos de consolidación, que son diversos tipos de títulos públicos emitidos por el Estado Argentino. En la práctica, casi todos los acreedores optan por esta segunda posibilidad.

87 Dichos Ministros también se expidieron de modo favorable a la parte actora, si bien por vía de entender aplicable una cláusula de la ley 25.344 (art. 18) que permite excluir la consolidación cuando el acreedor sufra desamparo o indigencia.

88 Como el “día después” de un acto o manifestación, las cifras estarán signadas por la ubicación de cada intérprete en la problemática de que se trate. En nuestro caso, nos parece apabullante e indiscutible la transnacionalización de la jurisprudencia comentada (con más de treinta casos en el último lustro), con el efecto de una equilibrada ampliación de las garantías de los particulares frente al poder estatal.

los conflictos que se suscitan. En esa tarea no podrán desatenderse pautas tales como el “no retroceso” o la prohibición de regresividad, ni dejar de aportar la real configuración del deber que los Estados tienen de “garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder, y también en relación con actuaciones de terceros particulares”, predicado en la esfera interamericana⁸⁹.

Sin lugar a dudas, deberá el administrativista entrenarse en los criterios supranacionales y globales reseñados, estando obligado a seguir el pulso de las novedades que surjan en dichos ámbitos. Al respecto, y sólo por citar el escenario del continente, tarde o temprano impactará en el derecho público argentino la eclosión en la cantidad de casos que están siendo sustanciados ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁹⁰, porque fomentan la creación y definición de nuevos criterios sobre variadas temáticas⁹¹ que, a su vez, disparan la actividad doctrinaria, retroalimentando el circuito de pensamiento internacional y globalizado al que venimos aludiendo.

Con todo, y a medida que avance la apropiación de conceptos nacidos en el escenario de pensamiento global, integrándolos al entramado jurídico vernáculo, avizoramos que esta rama del Derecho podrá elevarse a realizar lo mejor de su esencia.

⁸⁹ Por otra parte, en referencia a derechos personalísimos como la vida, la integridad física, la libertad, cuanto en materia de derechos sociales, económicos o políticos, la Corte ha receptado la prohibición a amnistías, prescripción, o excluyentes de responsabilidad que impidan la investigación y sanción de quienes los hayan lesionado. De esta manera, ha ido delineando altos estándares de protección, en cuyo dorso se reflejan las obligaciones estatales necesarias para su cumplimiento.

⁹⁰ En efecto, desde un punto de vista cuantitativo, las decisiones sobre casos contenciosos de la CIDH se han visto incrementadas exponencialmente en los últimos años. Prueba de ello es que si bien desde 2000 hasta 2003 sólo se emitían siete sentencias de esta clase por año (salvo la excepción del año 2001, en que se expidieron veinte decisiones), en 2005 llegaron a veinte, y en 2006 treparon hasta veintitrés.

⁹¹ Paralelamente, se ha adelantado que los cambios que a primera vista se advierten en la jurisprudencia de la CIDH, van dejando atrás el discurso monotemático, ligado a las problemáticas de las dictaduras militares, que signaron su primera época, imponiendo una agenda de desapariciones forzadas, amnistías, y cuestiones conexas.

LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN EL
CONTRATO DE OBRAS PREVISTAS EN LA LEY
DE CONTRATACIONES PÚBLICAS Y SU
REGLAMENTO

Annalisa Poles de Graciotti

Abogado. Profesora de Derecho Civil.
Universidad Católica del Táchira. Estudios de
Doctorado en la Universidad Complutense de
Madrid. E-mail: apoles@ucac.edu.ve

Recibido: 15-5-2011 • Aprobado: 30-6-2011

Resumen

En el presente artículo se abordará cuales son las obligaciones que surgen para el contratista en un contrato de obra pública dentro del marco de la Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento. En una primera parte, se sistematizarán tales obligaciones en las diferentes etapas de la contratación: antes de la realización del contrato, durante la ejecución de la obra y las que surgen al finalizar ésta. Seguidamente, en una segunda parte, se analizarán las consecuencias jurídicas del incumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones, haciendo especial mención a la inclusión en la última reforma de la Ley de Contrataciones Públicas (2010) de una serie de medidas preventivas dentro del procedimiento administrativo tales como la requisición y el comiso, que afectan no solo a los contratantes sino a terceros. Finalmente se harán consideraciones acerca de la responsabilidad por vicios ocultos y la responsabilidad decenal del contratista.

Palabras clave

Contratista. Obligaciones. Obras. Responsabilidad

Abstract

This article will address the obligations that arise for the contractor on a public works contract within the framework of the Public Procurement Law and Regulations. In the first part, such obligations will be systematized in different stages of the recruitment, before the completion of the contract, during the execution of the work and those that arise at the end of it. Then in the second part, it will be analyze the legal consequences of default by the contractor of his obligations, with particular reference to inclusion in the latest reform of the Public Procurement Law (2010) a series of preventive measures within the procedure Administrative such as requisition and confiscation, which affect not only the contractors but to others. Considerations will be ultimately about responsibility for hidden defects and the decennial responsibility of the contractor.

Key words

Works. Contractor. Responsibility. Obligations.

SUMARIO: Introducción. Primera Parte: Obligaciones del Contratista. A. Obligaciones del Contratista antes de contratar. 1. Inscripción en el Registro Nacional de Contratistas. 2. Constitución de las garantías requeridas. 3. Obligación de conocer el lugar y las condiciones para la ejecución de la obra. B. Obligaciones del Contratista durante la Vigencia del Contrato. 1. Obligación del Contratista de ejecutar la obra. 1.a. Naturaleza jurídica de la Obligación. 1.b. Obligación de iniciar la obra dentro del plazo señalado en el contrato, en la orden de compra o en la orden de servicio. 1.c. Obligación de ejecutar la obra de acuerdo a los planos, especificaciones y normas técnicas. 1.d. Obligación de suministrar materiales y equipos y de custodiarlos. 1.e. Obligación de realizar instalaciones para el Ingeniero Inspector y de mantener un Ingeniero Residente. 1.f. Obligación de llevar el Libro de Obras. 1.g. Obligación de colocar avisos, señales y vallas. 2. Obligación del contratista de entregar la obra. C. Obligaciones del Contratista al finalizar el Contrato. 1. Obligación del contratista de entregar la obra dentro del tiempo establecido. Caso de las posibles prórrogas. 2. Obligación del contratista de notificar la terminación de la obra. Parte Segunda: Responsabilidad del Contratista en el caso de incumplir sus obligaciones. Parte Tercera: La responsabilidad por los vicios ocultos y la responsabilidad decenal.

Introducción

La Ley de Contrataciones Públicas define lo que es un **contrato** en los siguientes términos: *"Es el instrumento jurídico que regula la ejecución de una obra, prestación de un servicio o suministro de bienes, incluidas las órdenes de compra y órdenes de servicio, que contendrán al menos las siguientes condiciones: precio, cantidades, forma de pago, tiempo y forma de entrega y especificaciones contenidas en el pliego de condiciones, si fuere necesario"*¹. Así tenemos que dentro de la definición de lo que es un contrato, se incluyen, si lo miramos con la óptica del Derecho Privado, varios tipos contractuales e incluso figuras no contractuales. Se refiere la anterior definición a tres tipos de contratos distintos: contrato de obra, contrato de prestación de servicios y contrato de suministros; además de las órdenes de compra y las órdenes de servicios, donde aún no estamos en presencia de un esquema contractual. En el presente trabajo, el objeto de estudio se refiere al contrato de obras de construcción y específicamente a las obligaciones del contratista establecidas tanto en la Ley de Contrataciones Públicas, cuya última reforma es del mes de septiembre de 2010 y al reglamento de la ley, vigente desde mayo de 2009.

¹ Art. 6 numeral 3 de la Ley de Contrataciones Públicas, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela de fecha 6 de septiembre de 2010, No. 39.503.

En otro orden de ideas, se define también lo que llama la ley "modalidades de contratación" entendiendo como tales: "las categorías que disponen los sujetos de la presente Ley, establecidas para efectuar la selección de contratistas para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras"². Para la ley, también el "contratista" es un término amplio que incluye varios tipos de contrato, pues dice que debe entenderse como tal: "Toda persona natural o jurídica que ejecuta una obra, suministra bienes o presta un servicio no profesional ni laboral, para alguno de los órganos y entes sujetos de la presente Ley, en virtud de un contrato, sin que medie relación de dependencia"³.

Parte Primera: Obligaciones del Contratista

A. Obligaciones del Contratista antes de contratar

En fase precontractual, tanto la Ley de Contrataciones Públicas como su Reglamento, exigen una serie de obligaciones que deben cumplir los contratistas y que a continuación se exponen:

1. Inscripción en el Registro Nacional de Contratistas

Para presentar ofertas en todas las modalidades de contratación es obligatoria la inscripción del contratista en el Registro Nacional de Contratistas, dependencia administrativa del Servicio Nacional de Contrataciones, que es un órgano descentralizado dependiente de la Comisión Nacional de Planificación⁴. Dicha inscripción debe verificarse cuando el monto estimado supere en el caso de los bienes y servicios las cuatro mil unidades tributarias (4000 UT) y en el contrato de obras las cinco mil (5000 UT), excluyéndose los casos de participación en Concurso Abierto Anunciado Internacionalmente; para quienes presten servicios altamente especializados de uso esporádico; pequeños productores de alimentos⁵ o productos básicos declarados como de primera necesidad. En la inscripción deben, obviamente, respetar los contratistas todos los principios de información fidedigna y de buena fe, ya que se sanciona con la suspensión de la persona jurídica del Registro Nacional de Contratistas por un lapso de tres a cuatro años cuando suministren información falsa, actúen dolosamente, de mala fe o empleen prácticas fraudulentas en la inscripción, en el ejercicio de los recursos o en cualquier otro procedimiento de la Ley independientemente de su responsabilidad civil, penal o administrativa⁶. En el Estado Táchira, la Resolución No. 41-2010, emanada de la Procuraduría General del Estado y publicada en la Gaceta Oficial

2 Art. 6 numeral 11.

3 Art. 6 numeral 2.

4 Arts. 21 y 29.

5 La Ley entiende por pequeño productor la persona natural que desarrolla la actividad agrícola por la explotación de su campo, cuyas ventas no deben superar anualmente un monto equivalente a las cuatro mil unidades tributarias (4000UT), como establece el numeral 26 de su artículo 6. En el Reglamento no se encuentra dentro de las definiciones, ya que se refiere al mediano productor (Art. 2 del Reglamento).

6 Art. 139.

del Estado Táchira número extraordinario 2851 de fecha 20 de julio de 2010, exige la inscripción en el Registro Estatal de Contratistas ubicado en la sede de la Procuraduría, cumpliéndose los requisitos de la resolución, además de los que exige la Ley de Contrataciones⁷. La Resolución comentada, adicionalmente, exige el cumplimiento de la obligación de solvencia laboral⁸. En cuanto a la presentación de datos o de documentos falsos para inscribirse o actualizar información en el Registro de Contratistas del Estado Táchira, se sancionará al infractor, previo procedimiento administrativo, con multa entre cincuenta (50) y cien (100) unidades tributarias, sanción aplicada por el Procurador General del Estado mediante resolución motivada, sin perjuicio de las demás sanciones legales aplicables⁹.

Además de la inscripción en el Registro Nacional de Contratistas, todas las personas naturales o jurídicas tienen la obligación de notificar cualquier cambio en sus estatutos, apoderados o cualquier información de interés advirtiéndose que de no cumplir con esta obligación, además de que estos actos no surtirán efectos respecto a los procedimientos previstos en la Ley de Contrataciones Públicas, quedarán suspendidos del Registro Nacional de Contratistas quienes hayan dejado de actualizar sus datos¹⁰.

En el caso específico del Estado Táchira, las personas naturales o jurídicas inscritas en el Registro Estatal de Contratistas están obligadas a notificar al mismo las modificaciones importantes que ocurran relacionadas con el estado económico, la organización de la empresa, personal técnico, administrativo y directivo, maquinaria de que dispone, y en general, cualquier otro aspecto que constituya un factor para determinar su capacidad técnica o económica, debiendo realizar dicha notificación dentro de los treinta (30) días siguientes a que ocurran¹¹.

Adicionalmente los contratistas inscritos deben actualizar sus datos una vez al año, tomando como referencia la fecha de emisión del certificado de inscripción, quedando suspendidos del Registro Nacional de Contratistas quienes hayan dejado de actualizar sus datos¹². Es de notar que en el Estado Táchira, las personas naturales y jurídicas inscritas en el Registro Estatal de Contratistas, tendrán la obligación de actualizar los datos del mencionado registro en el primer semestre de cada año, ya que el lapso de duración de la constancia de vigencia de documentos será desde la fecha de otorgamiento hasta el 31 de diciembre

7 Para realizar la inscripción en el Registro Nacional de Contratistas el Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas establece el procedimiento que comienza con ingresar la información vía electrónica a través de la página web y luego el interesado debe dirigirse a cualquier Registro Auxiliar con la documentación. Se le emitirá el Certificado de Inscripción luego de realizar la respectiva calificación legal, financiera y clasificación de la especialidad. (Arts. 62 al 68 del Reglamento). En caso de negativa de la inscripción, cuyas causales únicas están en el Art. 73 del Reglamento, deben intentarse los recursos administrativos según lo previsto en los artículos 32 al 34 de la Ley.

8 Art. 4 Resolución No. 41-2010 de la Procuraduría General del Estado Táchira.

9 Art. 46 de la Ley de la Procuraduría General del Estado Táchira, publicada en la Gaceta Oficial del Estado Táchira de fecha 2 de febrero de 2005, número extraordinario 1479.

10 Ver Art. 30 de la Ley y Art. 69 del Reglamento.

11 Art. 42 de la Ley de la Procuraduría General del Estado Táchira.

12 Art. 30 de la Ley de Contrataciones Públicas y Art. 71 de su Reglamento.

de cada año, no pudiendo el contratista contratar con el Estado si no ha actualizado esos datos¹³.

2. Constitución de las garantías requeridas

Las garantías previstas en la ley son la fianza de anticipo, la garantía de fiel cumplimiento, la garantía laboral (todas emitidas por una empresa bancaria, empresa de seguro debidamente inscritas en la Superintendencia o de una Sociedad Nacional de garantías recíprocas para la pequeña y mediana industria, todo a satisfacción del órgano o ente contratante) y en su caso, una póliza de responsabilidad civil.

a. La *Fianza de Anticipo*¹⁴ se exige en aquellos casos en los que en el pliego de condiciones y en el contrato se establece el pago de un anticipo como porcentaje del monto total de la contratación. Sólo podrá el ente contratante pagarlo cuando se hubiese constituido una fianza por el cien por ciento (100%) del monto del anticipo¹⁵. En el caso del anticipo, hay obligación del contratista de amortizarlo periódicamente, a medida que se va ejecutando el contrato. Así lo establece el Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas que ordena la deducción de los anticipos a proveedores y contratistas en la misma proporción en que fueron otorgados, deducción que se hará en cada valuación que presente el contratista para la tramitación de sus pagos¹⁶.

En este sentido es importante resaltar que si el contratista no cumple con esta obligación de presentar la fianza de anticipo, debe comenzar la construcción y debe ejecutarla de acuerdo a lo previsto según las especificaciones y el cronograma que forma parte del contrato. Una vez presentada la fianza y aprobada por el ente contratante, se le pagará al contratista el monto del anticipo correspondiente en un plazo no mayor de quince días hábiles, contados desde la presentación de la valuación para su pago, sin que el anticipo pueda exceder del cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato, y su pago sujeto en todo caso a la disponibilidad del órgano o ente contratante¹⁷.

b. La *Fianza de Fiel Cumplimiento* es una garantía que puede o no estar presente en los contratos de adquisición de bienes, prestación de servicios o de ejecución de obras y asegura el cumplimiento de todas las obligaciones que asume el contratista con ocasión del contrato¹⁸. Como principio general, el monto de la fianza de fiel cumplimiento no podrá ser inferior al quince por ciento (15%) del monto del contrato. En aquellos casos donde no se constituya la fianza, el órgano o ente contratante podrá acordar con el contratista retención del diez por ciento (10%) sobre los pagos que realice, cuyo monto total retenido

13 Arts. 5 y 21 de la Resolución 41-2010 de la Procuraduría General del Estado Táchira en concordancia con el art. 41 de la Ley de la Procuraduría General del Estado Táchira.

14 Art. 90 de la Ley de Contrataciones Públicas.

15 Art. 99 Ley de Contrataciones Públicas.

16 Art. 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

17 Art. 104 Ley de Contrataciones Públicas.

18 Art. 100 de la Ley de Contrataciones Públicas.

será reintegrado al momento de la recepción definitiva del bien u obra o terminación del servicio¹⁹.

c. La *Fianza Laboral* es una garantía que se podrá solicitar al contratista hasta por un diez por ciento (10%) del costo de la mano de obra, incluida en la estructura de costos de su oferta, la cual deberá estar vigente desde el inicio del contrato hasta seis meses después de su terminación o recepción definitiva. El monto de la fianza puede ser revisado y deberá ser cubierto por el contratista en caso de que el costo de la mano de obra a su servicio se vea incrementado por encima de lo inicialmente estimado. En caso de no constituir la fianza, el órgano o ente contratante, establecerá la retención del porcentaje sobre los pagos que realice, cuyo monto total retenido será reintegrado al momento de la recepción definitiva del bien u obra o terminación del servicio²⁰. En el Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas, se ordena una retención equivalente al cinco por ciento (5%) sobre los pagos que se realicen, en aquellos casos donde no se ha constituido una fianza laboral²¹.

Para todos los efectos de la contratación pública, el contratista es el único patrono del personal que labore con él, teniendo la obligación de acatar todas las disposiciones especiales en la materia y debiendo responder del pago de las obligaciones que se deriven de su relación laboral²².

d. *Póliza de Responsabilidad Civil* sólo se exige cuando se hubiera establecido en el contrato y deberá incluir responsabilidad civil y daños a equipos e instalaciones de terceros objeto del servicio u obra. El monto de la póliza debe fijarse en el respectivo contrato²³.

Además de las anteriores garantías, el órgano o ente contratante podrá solicitar otras, señalando en el pliego o en las condiciones generales de la contratación cuales serán esas garantías y su objeto específico²⁴.

3. Obligación de conocer el lugar y las condiciones para la ejecución de la obra

Otra de las obligaciones preliminares que tiene el contratista, antes de proceder a la ejecución de los trabajos, es la obligación de conocer e informarse acerca de todas las condiciones presentes en el lugar de la realización de la obra; estudiar todos los planos y demás documentos técnicos. En el pliego de condiciones debe constar una declaración jurada de conocimiento por parte del contratista del sitio donde será ejecutada la obra²⁵. En todo caso, no pudiera el contratista negarse a ejecutar la obra contratada alegando su desconocimiento y tampoco tendrá derecho a reclamación alguna por dificultades de orden técnico, errores, omisiones u otras causas que le fueren directamente imputables.

19 Ídem.

20 Art. 101 de la Ley de Contrataciones Públicas.

21 Art. 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

22 Art. 134 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

23 Art. 102 de la Ley de Contrataciones Públicas

24 Art. 137 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

25 Art. 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

B. Obligaciones del Contratista durante la vigencia del Contrato

1. Obligación del Contratista de ejecutar la Obra

1.a Naturaleza Jurídica de la Obligación

Como norma general la obligación de ejecutar la obra comprende todo lo necesario para dar por concluida la obra. Los gastos correspondientes son por cuenta del contratista, así corren por su cuenta en la construcción los gastos de transporte, depósito de materiales, barracas y otras instalaciones para trabajadores y todo lo que se requiera para concluirla.

1.b. Obligación de iniciar la Obra dentro del plazo señalado en el contrato, en la orden de compra o en la orden de servicio

Cuando hablamos de este tipo de contrato de naturaleza administrativa, siempre hay una fecha de inicio señalada en el contrato. A tal fin, indica la ley de manera expresa dicha obligación, señalando que el Contratista deberá iniciar el suministro de los bienes, la prestación del servicio o ejecución de la obra dentro del plazo señalado en el contrato u orden de compra o servicio. El plazo se contará a partir de la fecha de la firma del contrato. En todos los casos deberá dejarse constancia de la fecha en que se inicie efectivamente el suministro del bien o prestación del servicio o la ejecución de la obra, mediante acta o documento que será firmado por las partes²⁶. Los órganos o entes contratantes establecerán al inicio del contrato los formularios que deben utilizarse para actas de inicio, prórrogas, valuaciones y todo lo que pueda presentarse en la ejecución de la obra²⁷. La ley permite acordar una prórroga de ese plazo cuando existan circunstancias que lo justifiquen plenamente. Cuando la prórroga sea solicitada por el contratista deberá hacerlo por escrito, también indicándose en estos casos de prórroga, cuando se ha dado inicio efectivo a la misma.

Si el contratista incumple con la obligación de iniciar oportunamente la obra, o en la fecha prevista en el contrato, o en la prórroga autorizada si la hubiere, pagará al órgano u ente contratante, sin necesidad de requerimiento alguno, la cantidad que señale el contrato como concepto de penalización por cada día hábil de atraso en el inicio, sin perjuicio de que el ente contratante pueda pedir la rescisión del contrato²⁸.

Mención aparte merece el caso de que en el contrato se prevea el pago de un anticipo para el contratista. La ley en este sentido es muy clara al afirmar que no es condición indispensable el pago del anticipo para iniciar la obra, salvo que así se establezca expresamente en el contrato²⁹, aunque a nuestro criterio, por la forma de redacción del artículo esto aplica tanto cuando ya hay una fianza por el anticipo como cuando aún no se ha constituido, porque en este

26 Art. 103 de la Ley de Contrataciones Públicas.

27 Art. 139 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

28 Art. 138 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

29 Ver al respecto el Art. 104 de la Ley de Contrataciones Públicas.

párrafo del artículo 104 de la Ley de Contrataciones Públicas no se hace la distinción. Sólo puede dejar el contratista de cumplir su obligación de dar inicio a los trabajos si así se ha acordado expresamente en el contrato.

Ahora bien, si no se ha constituido la fianza de anticipo, imperativamente se exige al contratista el inicio de los trabajos y su ejecución dentro del cronograma convenido. Sólo una vez que se presente la fianza de anticipo, tiene el ente contratante la obligación de cancelar el anticipo dentro de los quince días calendario siguientes, pero siempre condicionando el pago del referido anticipo a la disponibilidad del órgano o ente contratante y limitando el monto máximo a cancelar por anticipo que no puede superar el cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato³⁰.

En el orden de las ideas anteriores, de la normativa legal que rige el tema en estudio se deduce, adicionalmente, otra obligación a cargo del contratista al momento de iniciar la ejecución de los trabajos: tiene el *deber de notificar al Ingeniero Inspector de la obra* con dos (2) días hábiles de antelación. Si no obtiene respuesta del Inspector, deberá avisar al supervisor inmediato de éste, quien tiene tres (3) días hábiles para resolver. Si tampoco obtiene pronunciamiento, tendrá derecho a una prórroga, contada a partir de la fecha de vencimiento de este último plazo³¹. Tratase aquí de un caso de un incumplimiento parcial de las obligaciones del contratista (iniciar la obra dentro del tiempo estipulado) por una causa no imputable al adjudicatario. No queda claro, a nuestro entender, si en este caso el contratista debe expresamente solicitar la prórroga o si esta opera de pleno derecho, cuestión relevante ya que si debe solicitarla expresamente y no lo hace, puede entenderse que esta tácitamente renunciando a su derecho de prórroga³².

1.c. Obligación de ejecutar la obra de acuerdo a los planos, especificaciones y normas técnicas

El contratista tiene la obligación de ejecutar la obra de acuerdo a los planos y a las especificaciones del ente contratante. Se entiende que debe preferirse en todo caso lo establecido en los planos, ya que el reglamento de la ley in comento, es enfático al determinar que todo lo contenido en los planos, aún cuando no estén en las especificaciones particulares, será ejecutado por el contratista como si estuviera indicado en los documentos³³. Pero la obligación del contratista no se limita a ceñirse a los planos. Si advirtiere en ellos errores u

30 Sin embargo es posible que se conceda por parte del ente contratante un anticipo especial que no podrá exceder del veinte por ciento (20%) del monto del contrato, lo que equivale a que la suma del anticipo convenido en el contrato y el especial, que depende de disponibilidad presupuestaria y al que se le aplican las mismas condiciones y requisitos que al contractual, no puede superar el setenta por ciento (70%) del monto del contrato. Ambos tipos de anticipo deben ser debidamente amortizados en las valuaciones. Ver al respecto el Art. 105 de la Ley de Contrataciones Públicas.

31 Art. 154 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

32 Al respecto el autor español JAVIER TENA RUIZ, en artículo publicado en la Revista de Estudios Locales, Madrid, España, Número 95, Octubre 2006, Pág. 33-43, plantea que se entiende que si debe el adjudicatario pedir la prórroga y no la pide, se considera que renuncia a su derecho.

33 Art. 150 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

omisiones, debe comunicarlos. Es de resaltar que su obligación se reduce a avisar al ente contratante, ya que luego es el Ingeniero Inspector de la obra el que debe indicarle al contratista la solución pertinente³⁴. Sin embargo, una vez que el Ingeniero Inspector haga las observaciones, nace una nueva obligación para el contratista, en el sentido de acatar las recomendaciones del Inspector.

Tiene también el contratista la obligación de ejecutar la obra aplicando las normas técnicas que estén vigentes para el momento de la realización de la obra³⁵ lo cual debe fiscalizar el Ingeniero Inspector³⁶. Cuando el contratista no cumpla con las normas técnicas, las especificaciones de la misma o incumpliere con cualquier otra disposición legal o reglamentaria, el Ingeniero Inspector solicitará al ente contratante que se ordene la paralización de la obra³⁷, y una vez abierto el procedimiento administrativo, la última reforma de la Ley de Contrataciones Públicas, cuando existe paralización de la obra, faculta al ente contratante para dictar y ejecutar como medidas preventivas, la requisición de los bienes, equipos, instalaciones y maquinarias, así como el comiso de los materiales, afectos a la ejecución de la obra. Todo ello con la finalidad de dar continuidad a la obra y garantizar su culminación en el plazo establecido³⁸.

1.d. Obligación de suministrar materiales y equipos y de custodiarlos

Como principio general, es obligación del contratista proveer todo el material, la mano de obra, los equipos y útiles de trabajo, el transporte, pago de servicios públicos como la energía eléctrica y demás gastos, incluyendo los gastos administrativos. Todo lo anterior debe estar incluido en el presupuesto original. La obligación se extiende a utilizar materiales nuevos y de primera calidad, calidad igual se exige para la mano de obra utilizada³⁹. Sin embargo, es posible la utilización de materiales usados e incluso de otra calidad si así se establece en el contrato.

Si quien suministra los materiales es el ente contratante, lo hará conforme a los precios previstos en el contrato de obra, en cuyo caso deberá notificar por escrito al contratista. Si éste no estuviese de acuerdo con los materiales o los equipos ofrecidos por no considerarlos idóneos a la obra, deberá hacer sus observaciones por escrito. Ante la insistencia del ente contratante en utilizar esos materiales o equipo lo ordenará expresamente al contratista⁴⁰. En este caso, creemos que la orden impartida por el ente contratante en el sentido de utilización de materiales o equipos no aprobados por el contratista, libera a éste

³⁴ En efecto, dentro de las atribuciones del Ingeniero Inspector está la de "...Recibir las observaciones y solicitudes que formule por escrito el contratista en relación con la ejecución de la obra, e indicarle las instrucciones, acciones o soluciones que estime convenientes, dentro de los plazos previstos en el contrato o con la celeridad que demande la naturaleza de la petición..." Art. 115, numeral 6 de la Ley de Contrataciones Públicas.

³⁵ Art. 151 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas

³⁶ Art. 115 de la Ley de Contrataciones Públicas.

³⁷ Art. 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

³⁸ Art. 130 de la Ley de Contrataciones Públicas.

³⁹ Art. 155 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

⁴⁰ Art. 156 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

de toda responsabilidad hasta donde el contratista haya hecho observaciones y puesto sobre aviso al órgano contratante. Aunque la norma hace responsable al contratista por los daños y perjuicios causados por los equipos y maquinarias que utilice, esto no debería aplicarse en el supuesto de hecho anteriormente señalado.

En todo caso, sea que el material lo suministre el contratista o lo haga el ente contratante, todos los materiales y equipos deben ser convenientemente almacenados (incluso en el sitio de ejecución de la obra si lo autoriza el Inspector), debiendo asegurar el contratista el libre acceso de los mismos por parte del Ingeniero Inspector para su debido examen⁴¹.

Cuando el contratista no cumpla su obligación respecto a materiales y equipos, el Ingeniero Inspector puede rechazarlos, orden que en todo caso debe ser motivada y participada por escrito al órgano contratante⁴².

1.e. Obligación de realizar instalaciones para el Ingeniero Inspector y de mantener un Ingeniero Residente

Además de la obligación general que se da en todo contrato de obras de construcción de levantar instalaciones para el uso de los trabajadores empleados y para el almacenamiento y custodia de los materiales y equipos a utilizar, y de otras construcciones provisionales que deben efectuarse o por previsión legal, de contratación colectiva o que se incluya en el contrato de manera particular, el contratista deberá construir un local con las características que señalen los planos y especificaciones, donde funcionará la Oficina de Inspección, así como las instalaciones adicionales previstas para el buen funcionamiento de esta oficina. En los presupuestos de las obras se deberán incluir partidas específicas que cubran el costo de las referidas instalaciones provisionales, las cuales serán pagadas al contratista⁴³. Igualmente es su obligación mantener al frente de la obra un ingeniero o ingeniera, quien ejercerá las funciones de Ingeniero o Ingeniera Residente, con experiencia y especialidad en el área objeto del contrato, y participará por escrito al órgano o ente contratante la designación de éste o ésta, indicando el alcance de sus responsabilidades⁴⁴.

1.f. Obligación de llevar el Libro de Obras

Otra de las obligaciones de tracto sucesivo del contratista se refiere al libro de obras, que debe ser foliado, sellado y con un auto de apertura por parte del representante del ente u órgano contratante. Este libro será revisado mensualmente por el supervisor inmediato del Ingeniero Inspector, conteniendo entre otras informaciones, todo lo relativo a las fechas del contrato, de inicio de la obra, fechas de tramitaciones de obras extras, valuaciones, fechas de recepción provisional y definitiva de la obra⁴⁵.

41 Art. 155 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

42 Art. 166 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

43 Art. 113 de la Ley de Contrataciones Públicas.

44 Art. 114 de la Ley de Contrataciones Públicas.

45 En el Art. 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas se enumera, de manera enunciativa, todos los datos e informaciones que deben registrarse en dicho libro.

1.g. Obligación de colocar avisos, señales y vallas

Durante todo el lapso de ejecución de la obra, es obligación del contratista colocar los avisos y señales de peligro o precaución que sean necesarios para advertir a los terceros de los obstáculos en la vía o de situaciones de peligro, avisos que deben permanecer debidamente iluminados desde el atardecer hasta el amanecer. El incumplimiento de esta obligación hace nacer la responsabilidad del contratista por los daños y perjuicios que le pudiera ocasionar a los terceros⁴⁶. Igualmente debe el contratista, a sus propias expensas, colocar un aviso o valla que identifique la obra, con las características y dimensiones que le fije el ente contratante y que contiene entre otras, las menciones de la obra, su monto, nombres del ingeniero residente y del inspector, nombres del contratista, modalidad de selección, número de contrato, etc. Dicha valla debe colocarse dentro de los diez días hábiles siguientes al inicio de la obra y si el contratista no cumple con esta obligación, le debe pagar al ente contratante una cantidad, determinada en el contrato, por cada día de retraso, sin necesidad de ningún requerimiento y sin que esta penalidad pueda ser mayor al diez por ciento (10%) del monto total del contrato⁴⁷.

2. Obligación del contratista de entregar la obra

El contratista tiene la obligación de hacer entrega de la obra al ente contratante una vez haya culminada la realización de todos los trabajos. Ni en el Código Civil ni en la ley especial de Contrataciones Públicas se menciona de manera expresa esta obligación de entregar. Sin embargo, hay una detallada reglamentación de todas las obligaciones que surgen con anterioridad y con posterioridad a la terminación de la obra, así como las responsabilidades que de ellas derivan. Seguidamente se tratará de todas las obligaciones que surgen durante la fase final del contrato.

C. Obligaciones del Contratista al finalizar el Contrato

1. Obligación del contratista de entregar la obra dentro del tiempo establecido. Caso de las posibles prórrogas

Dentro de las condiciones del cumplimiento del contrato, encontramos que la obra debe ejecutarse dentro del plazo. Esta obligación del contratista se encuentra implícitamente establecida en el artículo 120 de la Ley de Contrataciones Públicas cuando atribuye al ente contratante el velar por el cumplimiento de las obligaciones por parte del contratista, especialmente la fecha de entrega de la obra, lo que también aplica para los casos de suministro de bienes y prestación de servicios. La falta de cumplimiento del contrato dentro de su plazo de ejecución trae como consecuencia la constitución en mora del

⁴⁶ Art. 171 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

⁴⁷ En el Art. 172 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas se enumeran todos los datos e informaciones que deben contener estos avisos.

contratista, sin que sea preciso cualquier aviso de intimación por parte de la Administración Pública.

Una vez que el contratista ve que no alcanza culminar los trabajos, puede optar por solicitar una prórroga del contrato. En este caso la Administración Pública tiene la alternativa o de resolver el contrato o de ampliar el plazo de ejecución del mismo a través de las llamadas "prórrogas" con la imposición en su caso de penalidades. Partimos en primer lugar del análisis de la prórroga en el contrato de obras, para luego referirnos al incumplimiento del contratista de esta obligación como causa de resolución del mismo y a las medidas que en este sentido corresponde tomar al ente contratante.

Señala la Ley de Contrataciones Públicas⁴⁸ que a solicitud expresa del contratista, el órgano o ente contratante podrá acordar prórrogas del plazo de la ejecución del contrato por razones plenamente justificadas. Dentro de las razones justificadas se mencionan el haber ordenado el órgano o ente contratante la suspensión temporal de los trabajos por causas no imputables al contratista o la modificación de éstos; haber determinado diferencias entre lo establecido en los documentos del contrato, y la obra a ejecutar, siempre que estas diferencias supongan variación significativa de su alcance o por fuerza mayor o situaciones imprevistas debidamente comprobadas; *y en cualquier otra que el órgano o ente contratante así lo considere*. Estos son algunos casos que pudiéramos considerar de prórrogas ordinarias, donde (al menos en los tres primeros supuestos) no hay necesariamente una culpa atribuible al contratista y debe éste solicitar dicha prórroga en un plazo no menor a quince días candelario con antelación a la fecha de terminación estipulada en el contrato y para considerar la prórroga solicitada el ente contratante le exigirá al contratista el respectivo programa de trabajo y un cronograma de ejecución de la obra⁴⁹. En los casos en que el contratista no termine la obra en el plazo estipulado en el contrato, incluyendo aquí las prórrogas, si las hubiere, deberá indemnizar al ente contratante con una cantidad pactada en el contrato para cada día de retraso, sin necesidad de requerimiento alguno. En aquellos casos donde las penalidades superen el quince por ciento (15%) del monto del contrato, se rescindirá este unilateralmente, con la simple notificación por parte del ente contratante y se ejecutarán las correspondientes garantías⁵⁰.

2. Obligación del contratista de notificar la terminación de la obra

El contratista debe notificar, por escrito, la terminación de la obra con diez días de antelación a la fecha que estime para la conclusión de los trabajos. En esa fecha, el Ingeniero Inspector procederá a dejar constancia de la terminación satisfactoria de la ejecución de la obra, mediante acta suscrita por él, por el Ingeniero Residente y el contratista⁵¹. Dentro de esta última fase de la ejecución del contrato, viene primero el examen o la verificación de la obra, después la

48 Art. 122 de la Ley de Contrataciones Públicas.

49 Art. 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

50 Art. 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

51 Art. 121 de la Ley de Contrataciones Públicas.

aceptación provisional de la misma y luego la aceptación definitiva por parte del ente contratante.

La *verificación de la obra o examen de la misma* debe realizarse dentro de un plazo de sesenta (60) días calendario que comienzan a contarse luego de la solicitud que por escrito hace el contratista para la aceptación provisional. El órgano u ente contratante tiene la obligación de efectuar una revisión exhaustiva de toda la obra. Si encuentra fallas o defectos en la obra, no se aceptará ésta y se le participará por escrito al contratista. Surge entonces una nueva obligación de parte del contratista y es la *obligación de subsanar todas las fallas o defectos a sus propias expensas*⁵². Debe resaltarse que si el ente contratante no cumple con su obligación de realizar el examen y la verificación de la obra, y el contratista hubiese presentado la solicitud de aceptación provisional y acompañado a ésta todos los documentos, este último se libera de la obligación de subsanar las fallas una vez transcurridos los sesenta días calendario sin que el ente contratante manifieste sus reparos. El silencio del contratante se entenderá como una aceptación provisional tácita de la obra. A nuestro entender, la conducta omisiva del ente público libera al contratista en concreto de subsanar todas las fallas o defectos de obra aparentes que han debido constatarse en el examen, pero continúa obligado a las demás garantías que surgen tanto luego de la aceptación provisional como de la aceptación definitiva.

A diferencia del Código Civil, donde esta situación no se encuentra prevista, la ley especial permite al ente contratante, de oficio, iniciar el procedimiento de la recepción provisional de la obra cuando el contratista no lo ha solicitado. Igualmente aquí se cumple la etapa del examen y la obligación del contratista de subsanar las fallas si las hubiere. Se habla también de una aceptación provisional unilateral por parte del órgano contratante y opera aún cuando el contratista no asista al acto o se niegue a suscribir el acta correspondiente. Puede concluirse, que también en este tipo de contrato de naturaleza administrativa, la aceptación de la obra es un negocio unilateral receptivo, ya que sólo requiere la declaración de voluntad del ente contratante, independientemente de la manifestación del contratista⁵³.

Durante la fase de la *aceptación provisional* se abre un lapso de garantía, que debe estar establecido en el contrato y que sirve para determinar que la obra no presenta defectos y poder constatar que sus instalaciones, equipos y servicios funcionan correctamente. Dicho lapso comenzará a correr desde la fecha del acta de terminación y si se presentan los supuestos para exigir las reparaciones pertinentes, dicho lapso se considera prorrogado durante todo el tiempo que transcurra, hasta haber sido realizadas a satisfacción del contratante, las correcciones o reparaciones ordenadas al contratista⁵⁴.

⁵² Ver Arts. 121 y 123 de la Ley de Contrataciones Públicas y Art. 183 de su Reglamento.

⁵³ Art. 184 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

⁵⁴ Art. 186 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas. A nuestro entender, este artículo tiene clara inspiración en las normas de protección a los consumidores. Así en la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios (publicada en la Gaceta Oficial No. 39.358 del 10 de febrero de 2010) cuando un bien sea objeto de reparación porque presenta defectos, al plazo de la garantía original se le adicionarán los días que haya durado la reparación o las reparaciones efectuadas dentro del lapso de la garantía (art. 84)

La *recepción definitiva de la obra* ocurre luego de transcurrido el lapso de garantía que se origina una vez realizada la aceptación provisional. Al igual que en el caso anterior, también aquí el contratista deberá solicitar por escrito, al órgano o ente contratante la recepción definitiva de la obra; y dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de esa solicitud, el órgano o ente contratante hará una inspección general de la obra. Si en la inspección se comprueba que ha sido ejecutada en un todo conforme con lo estipulado en el contrato, se procederá a su recepción definitiva y se levantará el acta respectiva suscrita por el representante del órgano o ente contratante, el Ingeniero Inspector, el Ingeniero Residente y el contratista⁵⁵. También aquí se prevé la posibilidad de parte del ente contratante para, de oficio, iniciar el procedimiento de la recepción definitiva de la obra cuando el contratista no lo ha solicitado. Si en el término de noventa (90) días calendario después de presentada la solicitud de recepción definitiva de la obra el órgano contratante no hubiese notificado al contratista que debe hacerle reparaciones o correcciones, se tendrá como realizada la recepción definitiva de la obra⁵⁶. La recepción definitiva de la obra por una parte, tiene efectos liberatorios de las garantías que se constituyeron y permite al contratista el reclamo de las sumas que todavía se le adeuden y por otro lado comienza a correr el lapso de la responsabilidad decenal previsto en el Código Civil⁵⁷.

Comentario adicional nos merece la naturaleza jurídica de las actas de recepción provisional y definitiva de las obras. Ha dicho la jurisprudencia que no se trata de actos administrativos mediante los cuales se verifique la actuación del ente administrativo; se trata de documentos que requieren, para su formación, la concurrencia de dos voluntades, la de la contratista y la del contratante. Son netamente consensuales y, por ende, la voluntad de las partes expresada a través de ellos, configura una actuación enmarcada parcialmente en el ámbito del Derecho Privado, y regida por las normas que le son propias⁵⁸.

Parte Segunda: Responsabilidad del Contratista en el caso de incumplir sus obligaciones

Tres situaciones trae la normativa legal vigente con respecto a la finalización anticipada del contrato de obra. La primera se refiere a la terminación del contrato por causas no imputables al contratista, luego se menciona la posibilidad de resolución de mutuo acuerdo y finalmente la terminación del contrato por causas imputables al contratista. Cuando el contrato finaliza por motivos ajenos al contratista y sin que medie responsabilidad alguna por parte de éste, surge la obligación para él de paralizar los trabajos y de no iniciar ningún otro desde el momento en que reciba la notificación de parte del ente contratante, salvo autorización de este último⁵⁹. Cuando se da este caso, el ente contratante debe

55 Art. 125 de la Ley de Contrataciones Públicas.

56 Art. 188 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

57 Art. 126 de la Ley de Contrataciones Públicas y Art. 189 de su Reglamento.

58 Ver sentencia del TSJ, Sala Político Administrativa de fecha 16 de junio de 2005, disponible en el enlace <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/04237-160605-2003-0387.htm>.

59 Art. 190 Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

efectuar los pagos del precio de la obra ejecutada, de los materiales y equipos a ser incorporados a ella y de una indemnización calculada en porcentajes sobre el valor de la obra ejecutada, dependiendo los trabajos que ya se hayan efectuado en proporción al monto del contrato⁶⁰. Si el contrato termina por resolución de mutuo acuerdo entre las partes contratantes, se pagará el precio de la obra ejecutada y el valor de los materiales, pero sin derecho a indemnización⁶¹.

Cuando el contratista incurre en alguna o algunas de las causales de incumplimiento previstas en la Ley, en su Reglamento o en el contrato suscrito, el órgano u ente contratante puede rescindir unilateralmente el contrato. Las causales de rescisión unilateral establecidas en la Ley de Contrataciones Públicas⁶² son las siguientes:

1. Ejecute los trabajos en desacuerdo con el contrato, o los efectúe en tal forma que no le sea posible cumplir con su ejecución en el término señalado.
2. Acuerde la disolución o liquidación de su empresa, solicite se le declare judicialmente en estado de atraso o de quiebra, o cuando alguna de esas circunstancias haya sido declarada judicialmente.
3. Ceda o traspase el contrato, sin la previa autorización del órgano o ente contratante, dada por escrito.
4. Incumpla con el inicio de la ejecución de la obra de acuerdo con el plazo establecido en el contrato o en su prórroga, si la hubiere.
5. Cometa errores u omisiones sustanciales durante la ejecución de los trabajos.
6. Cuando el contratista incumpla con sus obligaciones laborales durante la ejecución del contrato.
7. Haya obtenido el contrato mediante tráfico de influencias, sobornos, suministro de datos falsos, concusión, comisiones o regalos, o haber empleado tales medios para obtener beneficios con ocasión del contrato, siempre que esto se compruebe mediante la averiguación administrativa o judicial que al efecto se practique.
8. Incurra en cualquier otra falta o incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato, a juicio del órgano o ente contratante.
9. No mantenga al frente de la obra a un Ingeniero o Ingeniera Residente de acuerdo a lo establecido en la Ley.

Si se incurre en alguno de los supuestos anteriores y decide la Administración Pública rescindir el contrato, debe notificarlo por escrito al contratista, garantes y cesionarios, si los hubiere⁶³. Lo novedoso en esta material es la inclusión, en la reforma de la Ley de Contrataciones de septiembre de 2010, de una serie de medidas preventivas dentro del procedimiento administrativo que se abra para determinar el incumplimiento. Así tenemos que el órgano o ente contratante podrá dictar y ejecutar como medidas preventivas, la *requisición* de los bienes, equipos, instalaciones y maquinarias, así como el *comiso* de los materiales,

60 Art. 191 Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

61 Art. 192 Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

62 Art. 127 de la Ley de Contrataciones Públicas.

63 Art. 128 de la Ley de Contrataciones Públicas y 193 de su Reglamento.

afectos a la ejecución de la obra. Todo ello con la finalidad de dar continuidad a la obra y garantizar su culminación en el plazo establecido⁶⁴. Los bienes objeto de requisición o comiso por los efectos de la medida preventiva, quedarán a disposición del órgano o ente contratante mediante la *ocupación temporal y posesión inmediata* de los mismos.

Debe resaltarse que estas medidas no sólo se pueden ejecutar contra los bienes del contratista, sino también de terceras personas. Así se desprende de la reforma de la ley, cuando señala, que si los bienes, materiales, equipos o maquinarias objeto de requisición o comiso fueren propiedad de *terceros distintos al contratista*, éstos podrán exigir al órgano o ente contratante el pago de los contratos que hubieren suscrito con el contratista, sólo respecto de lo efectivamente ejecutado por el órgano o ente contratante, y previa demostración fehaciente de la existencia y vigencia de dichos contratos⁶⁵.

Lo anterior significa, en nuestro criterio, que el incumplimiento por parte del contratista de un contrato de obra pública, no sólo puede afectar los intereses de terceros (en cuyo caso se pone en entredicho el principio fundamental de la teoría de los contratos que es la relatividad de los mismos) sino que se pone a cargo de ese tercero tener que demostrarle al ente u órgano contratante la existencia y vigencia de dichos contratos, para que allí la administración pública le responda, pero no en los términos del contrato celebrado inoponible al ente contratante, sino sólo hasta lo efectivamente ejecutado por el órgano o ente contratante⁶⁶.

Ya frente al contratista, la porción de obra ejecutada por el órgano o ente contratante con ocasión de la medida preventiva, no podrá ser imputada a favor del contratista. Sin embargo, cuando la resolución del procedimiento administrativo de rescisión le fuera favorable, el contratista podrá exigir al órgano o ente contratante el reconocimiento de las inversiones que hubiere efectuado en la obra con relación a los materiales bajo comiso y las maquinarias y equipos requisados⁶⁷.

Para el levantamiento, la suspensión o la revocatoria de las medidas preventivas, es importante destacar el amplio margen que tiene el funcionario público del ente contratante que dictó la medida. En efecto, dispone la ley que en cualquier grado y estado del procedimiento, el funcionario o funcionaria que conoce del respectivo asunto, *de oficio*, podrá decretar la revocatoria, suspensión o modificación de las medidas preventivas que hubieren sido dictadas cuando, *a su juicio*, hayan desaparecido las condiciones que justificaron su

64 Art. 130 de la Ley de Contrataciones Públicas. El procedimiento para adoptar y ejecutar las medidas, está en los artículos 131 y siguientes de la Ley. En primer lugar, debe levantarse un acta, luego hacer un inventario de los bienes afectados, de las instalaciones y maquinarias. Las personas interesadas pueden oponerse a la medida. Solicitando su revocatoria, suspensión o modificación por parte del funcionario que la dictó, quien decidirá dentro de los cinco días hábiles siguientes. Estas medidas continuarán vigentes, dice la Ley, hasta la recepción definitiva de la obra o hasta su revocatoria por parte del órgano o ente contratante.

65 Art. 135 de la Ley de Contrataciones Públicas.

66 Art. 135 de la Ley de Contrataciones Públicas.

67 *Ibidem*.

procedencia y el levantamiento o modificación de la medida no pudiere afectar la ejecución de la decisión que fuere dictada⁶⁸.

Una vez que se compruebe el incumplimiento de las obligaciones por parte del contratista, se le impondrán las respectivas sanciones, previstas tanto en la Ley como en su Reglamento. Así, como principio general, se responsabiliza al contratista tanto civil, penal como administrativamente. Se entiende que tales responsabilidades deben enfocarse de acuerdo a los principios y requisitos y con las consecuencias que les son propias. Además de la responsabilidad se encuentran las sanciones, que en la norma especial son de diverso tipo. Una de ellas es la *suspensión* en el Registro Nacional de Contratistas. También hay las sanciones pecuniarias representadas en las multas de tres mil (3000) Unidades Tributarias, multa a la que se acompaña la inhabilitación de las personas naturales, inhabilitación que le impide integrar sociedades de cualquier naturaleza que con fines comerciales pueda contratar con la administración pública. En el caso de las personas jurídicas, independientemente de la responsabilidad de sus representantes, también serán suspendidas del Registro Nacional de Contratistas por un lapso que varía entre dos (2) y cinco (5) años dependiendo de la gravedad de la falta⁶⁹.

En los casos donde se acuerde la rescisión del contrato por las causales tipificadas en el artículo 127 de la ley (que se expusieron supra) el contratista pagará al órgano o ente contratante, por concepto de indemnización, una cantidad que se calculará de la misma manera y cuantía señalada en el Reglamento para las indemnizaciones a favor del contratista (en aquellos casos donde el contrato termina anticipadamente pero sin mediar culpa de éste)⁷⁰.

Parte Tercera: La responsabilidad por los vicios ocultos y la responsabilidad decenal

En cuanto a los efectos de la aceptación definitiva de la obra, en principio, libera al contratista de toda responsabilidad por la ejecución de la misma, salvo los vicios ocultos y la llamada responsabilidad decenal prevista en el Artículo 1637 del Código Civil, de cuyo examen nos ocuparemos seguidamente, haciendo un análisis de esta particular responsabilidad en el contrato de obras de naturaleza administrativa regulado por la Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento.

En el derecho civil venezolano, la norma que consagra este supuesto de responsabilidad especial es el artículo 1637 del Código Civil, cuya redacción es del tenor siguiente:

Si en el curso de diez años a contar desde el día en que se ha terminado la construcción de un edificio o de otra obra importante o considerable, una u otra se arruinaren en todo o en parte, o presentaren evidente peligro de ruina por defecto de construcción o vicio del suelo, el Arquitecto y el Empresario son responsables.

68 Art. 137 de la Ley de Contrataciones Públicas.

69 Art. 139 de la Ley de Contrataciones Públicas.

70 Art. 194 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas en concordancia con el artículo 191 esjudem.

La acción de indemnización debe intentarse dentro de dos años a contar desde el día en que se ha verificado uno de los casos mencionados.

Debe indicarse que esa norma permanece exactamente igual desde el Código Civil de 1896. Ni siquiera en la última reforma de 1982, la redacción sufrió modificación alguna. Es sólo con la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística⁷¹, cuando parcialmente se modifica la regulación, ampliando la legitimación pasiva, incluyendo el principio de la conservación de pleno derecho de la responsabilidad frente a los adquirentes del inmueble construido, y extendiéndola a otras personas actuantes en el proceso⁷².

El artículo 99 de la derogada Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, no pretendía derogar el régimen del artículo 1637 del Código Civil; antes bien, lo que se buscó fue ampliar el número de los legitimados activos y dejar claro que la responsabilidad subsiste frente a todos los adquirentes por una parte, y por la otra, aumentar considerablemente los legitimados pasivos; este razonamiento viene a reforzarse en atención a la redacción del artículo 100 de la ley, en donde se adicionan nuevas categorías de responsables, incluyendo hasta los bancos y demás entidades que financiaban un proyecto de construcción de viviendas.

Posteriormente, la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio⁷³, derogó a la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, aun cuando conservaba sus principios en esta materia, en el Capítulo VII del Título VI, a partir del artículo 151; ésta ley, tenía prevista una *vacatio legis* de seis meses desde su publicación en Gaceta Oficial, siendo el caso que en fecha 01 de Marzo de 2006, se dictó una Ley de Reforma Parcial del referido instrumento normativo⁷⁴, señalándose que la Ley entraría en vigencia el 31 de

⁷¹ *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*. Gaceta Oficial de la República de Venezuela número 33.868. Diciembre 16 de 1987.

⁷² Artículo 99 La responsabilidad del ingeniero, del arquitecto, del urbanista y del empresario constructor frente al contratante de una obra, prevista en el artículo 1.637 del Código Civil y demás disposiciones sobre la materia, se mantiene de pleno derecho frente a los adquirentes del inmueble construido.

Artículo 100

Responden en los términos del artículo 1.637 del Código Civil y del artículo anterior:

1. Los profesionales según la actuación que hayan tenido como proyectistas o directores de la obra o certificantes de su calidad.
2. El promotor y toda persona que venda, después de terminada, una obra que haya construido o hecho construir.
3. Los bancos, los demás institutos de créditos y las Entidades de Ahorro y Préstamo, que financien cualquier obra de desarrollo urbanístico y de vivienda, de acuerdo a los términos del respectivo contrato.
4. Toda persona vinculada por relación de servicios o mandato al comitente de la obra, que haya actuado en forma económica o técnicamente asimilable a un contratista de obra.

⁷³ *Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio*. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 38.279. Septiembre 23 de 2005. (reimpresión por error material del ente emisor).

⁷⁴ *Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio*. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 38.388. Marzo 1 de 2006.

Agosto de 2006; en similar sentido, en fecha 01 de Septiembre de 2006⁷⁵, fue publicada una nueva modificación al régimen⁷⁶, la Ley especial ahora entraría en vigor el 28 de Febrero de 2007, pero el 27 de Febrero de 2007, se dictó una Ley Derogatoria de la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio⁷⁷. Ante la incertidumbre, hay antecedente jurisprudencial que señala la vigencia de la Ley Orgánica de Ordenación del Territorio, para el año de 2006⁷⁸. Debe tomarse en consideración que la Asamblea Nacional en fecha 31 de enero de 2007, decretó la Ley que autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con rango, valor y fuerza de ley en las materias que se delegan, incluyendo el dictar normas en el ámbito de la ordenación territorial⁷⁹. No obstante la habilitante, no se dictó ningún decreto ley para la ordenación del territorio, por lo que si seguimos el criterio de la jurisprudencia, podían aplicarse las normas de la derogada Ley de Ordenación Urbanística derogada. Al margen de cualquier criterio personal que se tenga respecto a la anterior interpretación, lo cierto es que en el caso del contrato de obras de naturaleza administrativa lo referente a la responsabilidad del contratista estaban vigentes "Las Condiciones Generales para la Contratación de Obras" el llamado Decreto 1.417, que regía a nivel nacional⁸⁰ donde se contemplaba de manera expresa la responsabilidad tanto por vicios o defectos ocultos, como la responsabilidad decenal.

Actualmente, las Condiciones Generales para la Contratación de Obras, fueron expresamente derogadas en el año 2009, con la entrada en vigencia del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas. En conclusión de las ideas anteriores, en este momento no pudiera alegarse la vigencia de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (donde se ampliaba la legitimación pasiva para el

⁷⁵ *Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio*. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 5.820 (Extraordinario). Septiembre 1 de 2006.

⁷⁶ En todo caso, vale la pena anotar que aunque la Ley de 01 de Septiembre de 2006 se considere una modificación parcial de la Ley de Septiembre de 2005, es lo cierto que la misma entró en vigor un día después de hacerlo aquella de manera plena, conforme a la reforma del día 01 de Marzo de 2006 (la entrada en vigencia era el 31 de Agosto de 2006), con lo cual aparentaría haber entrado en vigor la dicha Ley y la del 01 de Septiembre sería en todo caso una nueva regulación, con lo cual la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística estaría derogada, si bien se reconoce que el propósito del legislador al aprobar la modificación en Agosto de 2006 era fundamentalmente expedir una nueva *vacatio legis* para la regulación bajo estudio.

⁷⁷ *Ley Orgánica Derogatoria de la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio*. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 38.633. Febrero 27 de 2007.

⁷⁸ Véase al respecto decisión del Juzgado Primero De Primera Instancia en Lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial el área Metropolitana De Caracas de fecha 21 de noviembre de 2006, disponible en la web: <http://bolivar.tsj.gov.ve/decisiones/2006/noviembre/2116-21-43531-.html> (fecha consulta: 23 de abril de 2011).

⁷⁹ Dispone la Ley: "8. En el ámbito de la Ordenación Territorial: Dictar normas que establezcan una nueva distribución y ocupación de los espacios territoriales, a los fines de que se constituya una nueva regionalización del país, para optimizar la acción del Estado y que regulen la creación de asentamientos de las comunidades en el territorio nacional que estimulen el desarrollo endógeno".

⁸⁰ Publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela número 5096 (Extraordinario) Septiembre 16 de 1996.

ejercicio de la Responsabilidad Decenal) ni de las Condiciones Generales para la contratación de Obras, a nivel nacional o estatal, por lo que la responsabilidad del contratista se rige única y exclusivamente por lo previsto en la vigente ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento. El problema estriba en que, como se dijo anteriormente, estas normas remiten al Código Civil, al art. 1637, cuya redacción tiene más de un siglo de vigencia y se encuentra totalmente desfasada y lo que es más grave, no hay claridad acerca de quienes efectivamente deben responder cuando la obra presenta vicios por defectos en la construcción o en el suelo.

Finalmente, debe señalarse que la Ley de Contrataciones Públicas sólo trae un artículo al respecto, donde dice que en el documento principal del contrato se establecerá el lapso de garantía necesaria para determinar si la obra no presenta defectos y si sus instalaciones, equipos y servicios funcionan correctamente. Este lapso de garantía comenzará a contarse a partir de la fecha del Acta de Terminación⁸¹, mientras que en el Reglamento de dicha Ley, en una redacción confusa, a nuestro entender, se hace una remisión genérica al Código Civil. Señala el Reglamento que, si luego de realizada la recepción definitiva de la obra y durante los siguientes diez (10) años se comprobare fehacientemente la existencia de algún vicio o defecto en la construcción imputable al contratista, éste deberá hacer a sus expensas las necesarias correcciones⁸². Adicionalmente, es responsable la persona natural o jurídica que haya realizado el estudio, si el problema que presenta la obra se debe a los vicios del suelo que no hayan sido advertidos en el estudio de suelos. Lo que no resulta claro, a nuestro juicio, es el alcance de la responsabilidad del contratista, ya que la norma hace referencia al plazo de diez (10) años del Código Civil, pero no específicamente al artículo 1637. El artículo en cuestión trae unos supuestos específicos de responsabilidad y se limitan a la ocurrencia de ruina o amenaza de que ella ocurra, excluyendo otros tipos de vicios, responsabilidad que no se encuentra prevista en el contrato de obras del Derecho Civil, donde las acciones redhibitorias no tienen aplicación, ya que el Legislador no las contempla, por lo que la responsabilidad del contratista debe valorarse de la misma manera que se hace en un contrato de derecho privado.

⁸¹ Art.124.

⁸² Art. 189 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas.

EL LEGISLADOR Y EL NUEVO RÉGIMEN DE
PROTECCIÓN AL DENUNCIANTE EN EL ÁMBITO
ADMINISTRATIVO Y DE COLABORACIÓN EFICAZ
EN EL ÁMBITO PENAL PERUANO

Orlando Vignolo Cueva

Doctorando por la Universidad de Zaragoza
(España). Abogado por la Universidad de Piura.
Abogado Asociado del Estudio Echeconpar (Perú).
Profesor de Metodología de la Investigación Jurídica
(Sección de Derecho Administrativo) de la PUCP
(Perú). E-mail: orlando.vignolo@echeconpar.com.pe

Recibido: 15-1-2011 • Aprobado: 20-4-2011

Revista Tachirensis de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

93-112

Resumen

Tras una breve aproximación a la función legislativa desarrollada por el Congreso de la República Peruano, se analiza una de sus últimas obras: La Ley 29542 que crea el Nuevo Régimen de Protección al Denunciante en el Ámbito Administrativo y de Colaboración Eficaz en el Ámbito Penal. Así, desde una perspectiva crítica se cuestiona la utilidad y pertinencia de esta nueva norma, tomando en cuenta que ya existe una regulación sobre la materia en la vigente Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley 27444. Para ello, se analiza la conveniencia de la existencia de dos normas con objetivos tan cercanos y casi paralelos, destinadas a regir el control ciudadano respecto a la actuación administrativa.

Palabras clave

Participación ciudadana. Control ciudadano. Denuncia. Servidores públicos. Funcionarios públicos. Hechos arbitrarios. Hechos ilegales. Infracción administrativa. Derechos fundamentales. Seguridad jurídica. Sanción administrativa.

Abstract

After a brief approximation to the legislative function developed by the Peruvian Parliament, the author analyzes one of their last work: the 29542 Law, that creates the New Regime of Protection to the Complainant in The Administrative Ambit and effective Collaboration in The Penal Ambit. In this sense, from a critical perspective the author questions the utility and pertinence of this new law, taking in account that there already exists a regulation about the matter in the Law of General Administrative Procedure. In order to do so, the author analyzes the convenience of the existence of two laws with so close and almost parallels objectives to rule the protection of the citizen mechanisms of control respect the performance of the public administration.

Key words

Law 29542. Citizen participation. Citizen Control. Complaint. Public Servants. Arbitrary facts. Illegal facts. Administrative offense. Fundamental rights. Legal security. Administrative sanction.

SUMARIO: I. Tantas veces el Legislador: Una aproximación a su nueva obra, la Ley 29542. II. El régimen general de la denuncia y las materias reguladas por la LPACE. III. Bajo las anteriores explicaciones ¿El ámbito objetivo de la LPACE es controvertido o polémico?. IV. Los posiblemente "denunciados" y dos errores repetidos. De nuevo con las "entidades" de la Administración pública preceptuadas por el artículo I del Título Preliminar de la LPAG y la mala utilización de la técnica del servicio público. V. La Contraloría General de la República y el nuevo régimen de denuncias. VI. Las conclusiones del trabajo.

I. Tantas veces el Legislador: Una aproximación a su nueva obra, la Ley 29542

El Parlamento peruano, al menos el conformado en el reciente lustro, no deja de aprobar actos legislativos repletos de "buenas" e "interesantes" intenciones con miras de reglar o reformar lo existente, o para salvaguardar objetivos de interés general. Sin embargo, muchos de ellos carecen –en el mejor de los casos- de institutos adecuadamente implantados, que guarden cierto grado de coherencia y armonía en el texto positivo, asumiendo sin titubeos que son parte de un todo (el carácter de *sistema* del Ordenamiento)¹. En este último punto, en virtud de la omnímoda inventiva que tercamente –y sin ningún reparo- aplica este Poder Público en el ejercicio de sus potestades habilitadas por el Constituyente (sin siquiera hacer una escueta exploración en los sectores pertinentes del Derecho positivo), su trabajo ha sido generalmente grabado con las taras del desorden, la inaplicación material de supuestos de hecho "recientemente" regulados, el desequilibrio entre las posiciones encontradas de los destinatarios obligados por la norma, la dejadez para regular lo constitucionalmente necesario sin hacer traslados de "todo" o "casi todo" a los reglamentos (por esa pusilánime, cómoda y antijurídica posición de que las normas legales extensas son difíciles de consensuar en medio de un debate parlamentario que hace tiempo ha dado la espalda a su esencia)².

¹ Debido a que los actuales Ordenamientos positivos se presentan bastante enmarañados y complicados, el profesor Sainz Moreno señalaba que éstos para ser tales y no un cúmulo de normas, "necesitan estar contruidos como un sistema (...) pero la construcción sistémica del Ordenamiento es hoy una tarea más compleja que nunca lo ha sido y todo parece indicar que en futuro inmediato la complejidad será creciente hasta que llegue el momento, todavía lejano, de la gran simplificación". *Vid.* SAINZ MORENO, Fernando, "Seguridad jurídica", en el Vol. Col. *Enciclopedia jurídica básica*, Cívitas, Madrid, Volumen IV, 1995, p.p. 6108-6109.

² En este punto, sería bueno recordar las palabras de Tomás Ramón-Fernández refiriéndose a una Ley del Parlamento español, la cual luego fue nulificada por el Tribunal Constitucional de este país: "Me pregunto sólo para qué sirve el Parlamento y el procedimiento legislativo si ni siquiera puede asegurar la depuración de un error técnico, carente de todo trasfondo ideológico y

De la misma manera, es frecuente que en los últimos tiempos se observen normas, según términos planteados por BERMEJO, "en ocasiones *inútiles*, porque carecen del valor de la estabilidad y del respeto por el intérprete o aplicador de las mismas, o *prescindibles*, en el sentido de que todos adivinan que su ciclo vital es efímero, o resultan (...) *olvidadas* (...), o, contra la siempre aconsejable *brevedad*, se extienden en el lenguaje en términos insoportables. Tampoco es inhabitual que la escasa utilidad de las normas obedezca a su *tardía* incorporación al Ordenamiento"³.

Cuanto remediaríamos esta indemnidad del Legislador frente al Derecho (y por ende ante los ciudadanos), si es que éste, como organización del Poder Público que es, con sometimiento exclusivo al imperio de la Constitución, podría ser sujeto de imputación de las consecuencias patrimoniales negativas ocasionadas por sus productos (exista o no la respectiva declaración de inconstitucionalidad). Entonces, bajo ese marco, los daños patrimoniales causados por Leyes podrían ser asumidos como verdaderas afectaciones acaecidos sobre la esfera jurídica de los privados. Nacería así, la materialización de la aún desconocida Responsabilidad del Estado-Legislator, siendo posible que estas técnicas pudieran servir para apartar ciertos casos de la indefensión o imposición de cargas antijurídicas que cotidianamente recaen sobre el administrado⁴.

Ahora bien, centrándonos de lleno en el objeto del presente trabajo, debo indicar que el 22 de junio del presente año se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" la Ley 29542, Ley de Protección al denunciante en el ámbito administrativo y de colaboración eficaz en el ámbito penal (en adelante la LPACE). Dicha norma, con un rótulo extenso y hasta rimbombante, podría ser tomada a priori como un avance y auténtica aplicación de la cláusula constitucional del Estado democrático en las actividades administrativas, en cuanto a que una de sus principales figuras, el harto conocido principio de participación ciudadana, aparecería recogido y efectivamente instrumentalizado por el Legislador de cara a la titularidad por parte de los administrados de intereses que son afectados por las diversas medidas administrativas. Sin perjuicio de lo explicado, su implantación podría también tomarse como un medio para paliar la actual

político, de tanto bulto como éste, y qué podemos esperar, en consecuencia, los ciudadanos españoles del imprescindible diálogo de la mitad más uno con la otra mitad menos uno de la representación nacional que es imprescindible por consustancial a todo régimen democrático (...). Sólo queda, pues, lamentar que las costas del procedimiento constitucional no puedan cargarse en la cuenta de los funcionarios y autoridades que prepararon el Proyecto de Ley de Bases del Procedimiento Laboral y de los Diputados y Senadores que con su voto lo convirtieron en Ley y, por supuesto, que doña María del Valle Palma Palma y don Antonio Rodríguez Sevillano, que fueron expropiados en 1986, hayan tenido que esperar siete años para poder obtener una declaración judicial sobre el justo precio de las propiedades de las que fueron privados hace ya tanto tiempo". *Vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás-Ramón, "La sentencia judicial del 1 de julio de 1993: Punto final a un viejo problema creado por la incuria del Legislador" en *Revista de Administración Pública*, número 132, 1993, p.p. 225-228.

³ BERMEJO VERA, José, *El declive de la seguridad jurídica en el Ordenamiento plural*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2005, p. 33 (las cursivas son nuestras).

⁴ Hace algún tiempo atrás, había expresado algunas ideas sobre estos institutos. Al respecto, puede consultarse mi trabajo denominado "La responsabilidad del Estado legislador" en *Revista Jurídica del Perú*, número 66, volumen 56, p.p. 299-310.

insuficiencia de control parlamentario (político) y judicial (jurídico) sobre los asuntos "públicos" de la organización administrativa, siendo necesario que estos errores, propios de la democracia representativa y del Estado de Derecho, sean de alguna manera superados con prácticas provenientes de la democracia directa (estas últimas, si son reconocidas en el Ordenamiento en clave de colaboración del ciudadano con el Poder público, a fin de evitar el corporativismo, sirven de sobremanera para mejorar la gestión de los segundos)⁵.

Sobre los mecanismos de control ciudadano, como correctamente plantea IVANEGA, son medidas ex-post facto necesarias para que "el agente público ponga el debido celo en el ejercicio de la función, evitando incurrir en acciones u omisiones que puedan resultar perjudiciales para el Estado (...). El funcionario tiene obligaciones frente a la sociedad, sus integrantes y la organización pública de la que forma parte. En ese contexto, el complejo reconocimiento normativo no es suficiente para preservar los valores que se persiguen con la responsabilidad funcional; son necesarias medidas concretas que permitan verificar en la práctica el correcto funcionamiento de las instituciones. Nos referimos a la formulación de cargos patrimoniales, a la aplicación de sanciones disciplinarias, a sanciones penales"⁶.

Sin embargo, todas estas positivas consideraciones podrían -de cierta manera- esfumarse si se comprueba los desequilibrios y la poca pericia técnica del Legislador para abordar estos temas tan peliagudos y profundos. A lo largo de las próximas líneas intentaré demostrar, a partir de las respuestas a unas cuantas preguntas y otras cuestiones extraídas de las propias disposiciones de la LPACE, que el Congreso de la República nos podría estar legado una norma de Derecho Administrativo poco importante para la reacción ciudadana en la protección de sus derechos, que tenga en su contenido directa consonancia y sensatez con la defensa constitucional del interés público.

La liquidación del equilibrio entre ambos extremos (individuo y bien común), si proviene desde la obra del Poder Legislativo tiene un plus sombrío, pues coloca -literalmente- a la organización administrativa en posición de víctima y a la vez ejecutor de "regímenes jurídicos en crisis" (con mayor razón si este Poder público se debe íntegramente a la legalidad pura y dura, "nada fuera, ni al margen de la Ley; todo dentro y de acuerdo a la Ley")⁷, de los que sólo una posterior reforma puede reencauzar lo ya recorrido. Es, por esta última razón, que los fracasos jurídicos, ante los ciudadanos y el interés general, de una nueva Ley y sus posteriores actuaciones de aplicación, tienen que ser debidamente asumidos y compartidos por estos dos actores.

Considero, que estamos en presencia de una Ley alejada de la idea del Derecho administrativo como el Derecho del poder para la libertad (que no

⁵ Cfr. ABRUÑA PUYOL, Antonio y BACA ONETO, Víctor, *Notas al curso de derecho administrativo*, pro manuscrito, p.p. 81-82.

⁶ IVANEGA, Miriam Mabel, "Reflexiones sobre la transparencia gubernamental" en el Vol. Col. coordinado por Hernández-Mendible V. *Desafíos del derecho administrativo contemporáneo*, Paredes, Caracas, 2009, p. 227.

⁷ BERMEJO VERA, José, *Derecho Administrativo Básico*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, p. 44.

descuida ambas obligaciones y perspectivas de su esencia)⁸, o, si se quiere, en términos de GARCÍA DE ENTERRÍA, presenciamos la aparición de un medio de descomposición del fin estatal máximo, construido y advertido por la ciencia jurídica, "cuyo objeto se reduce a asegurar la coexistencia de las libertades de los súbditos. Estas libertades, desenvolviéndose por sí mismas, concurrendo unas con otras, cuidando la autoridad únicamente de articular sus límites recíprocos, aseguran sin más el óptimo del orden colectivo, la Constitución ideal. La libertad no es sólo, según el constitutivo primario del hombre, sino que también es rechazo, y es lo capital en la concepción política, el estatuto supremo de la comunidad"⁹.

Asumo también que las anteriores razones de fondo, sumadas a la dejadez de nuestro Poder legislativo por ser sencillo, claro, transparente, ordenado y natural, cualidades todas necesarias para producir *textos* legislativos de un mínimo nivel gramatical¹⁰; son un cúmulo de errores incrustados -con más o menos fuerza- en varios segmentos de la LPACE.

A fin de poner término a esta primera sección, debo señalar que ante la clamorosa falta de calidad técnica de las Leyes, concretizada en esta oportunidad por nuestro objeto de estudio, sería bueno recordar las palabras de LORD WILBERFORCE, "Toda Ley debe contener la regulación de futuro. La Ley suele ser un buen cerrojo o una magnífica valla, pero cuando el caballo ya escapó. Hoy tenemos buenas leyes sobre urbanismo, cuando la ecología urbana es monstruosa; normas sobre ahorro de fuentes energéticas, cuando se están agotando las existentes; cupos para la pesca ballenera, cuando la especie casi se ha extinguido; leyes sobre contaminación, cuando no se puede respirar aire puro en casi ninguna ciudad. Tenemos ya casi perfecta legislación sobre la piratería, cuando está desapareciendo"¹¹.

II. El régimen general de la denuncia y las materias reguladas por la LPACE

¿Habrá tenido en cuenta el Legislador peruano, al momento de discutir y aprobar la LPACE, de la vigencia del artículo 105 de la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG)?

Ya desde hace varios años (casi una década en poco tiempo), los administrados tienen el derecho de intervenir directamente, mediante diversos institutos y por el despliegue de algunos principios, en la gestión del "procedimiento común"¹² y, por lógica y obligatoria correspondencia con éste, en la tramitación

⁸ Esta expresión es citada por RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime, "La vuelta al derecho administrativo (A vueltas con lo privado y lo público)" en *Revista Derecho de la Universidad de Montevideo*, Montevideo, 2005, p. 89 y ss.

⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Revolución francesa y administración contemporánea*, Thomson-Cívitas, Madrid, 1998, p. 27.

¹⁰ Cfr. BERMEJO VERA, José, *El declive de la seguridad jurídica en el Ordenamiento plural*, p. 33.

¹¹ Este discurso titulado "Draft report for new Delhi conference" puede ser revisado en el libro de MARTÍNEZ-CARDOS, José Leandro, *Técnica normativa*, Escuela de práctica jurídica de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2002, p.p. 17-18.

¹² Como bien señalan Abruña y Baca, el procedimiento común es un concepto que involucra el carácter básico de algunas disposiciones, lo cual determina a que éstas sean respetadas por los

de varios procedimientos gobernados por Leyes especiales. Justamente, uno de esos mecanismos que garantizan la participación de los privados en el camino ordenado de trámites y diligencias que estructuran el procedimiento administrativo, es la posibilidad de que éste pueda, según términos de la citada norma, "comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento"¹³.

Esta figura materializa de manera modulada el principio de participación ciudadana¹⁴, en tanto, los intereses o derechos subjetivos afectados por las medidas o actos de la Administración Pública o de los propios particulares "contrarios al Ordenamiento" alegados por el denunciante, podrían pertenecer en titularidad o no a la esfera jurídica de éste. Con lo cual, posteriormente, deberá probarse, bajo las reglas del artículo 51 de la LPAG, que este administrado puede acceder a la posición de interesado en cualquier clase de procedimiento administrativo que la organización administrativa decida formalizar, en puridad, bajo el ejercicio de su *potestad discrecional de iniciación* (la producción del correspondiente acto trámite), luego de que obligatoriamente haya practicado "las diligencias preliminares necesarias" que lleven a la comprobación de la "verosimilitud" de los hechos u omisiones denunciadas.

En el mismo sentido al expresado en el anterior párrafo se pronuncia BERMEJO, cuando indica que la *denuncia* es "un acto de voluntad de una persona que se limita a poner en conocimiento de la Administración pública unos hechos, que podrían dar lugar a la incoación de un procedimiento. Pero tal conducta no confiere al denunciante la condición de interesado, esto es, no le otorga un derecho específico a intervenir en el procedimiento iniciado"¹⁵. En otras palabras,

diversos Legisladores existentes en el país, "por las propias Administraciones Públicas en su actividad reglamentaria, e incluso, por el legislador estatal, a fin de no establecer una discriminación con el legislador local (...). Por tanto, el Estado debe asumir como *común* cualquier garantía básica dondequiera que esta se halle (...)" *Vid.* ABRUÑA PUYOL, Antonio y BACA ONETO, Víctor, *Notas al curso de derecho administrativo*, p. 287 (la cursiva es nuestra).

¹³ Siguiendo el párrafo principal, debo señalar que la presentación de denuncias se enmarca en el derecho legal de todo administrado para interponer o hacer llegar todo tipo de escritos a la Administración pública (denuncias, peticiones o solicitudes, recursos, consultas, pedidos de acceso a la información), los cuales únicamente, deberán contener los requisitos formales (tan simples, puntuales como preceptivos) señalados por el artículo 113 de la LPAG. Para un mayor análisis sobre este derecho subjetivo, asumiendo el necesario reparo comparatista entre el Ordenamiento español y peruano, resulta recomendable revisar el trabajo de SEDÍN GARCÍA, Miguel Ángel, "Derechos de los ciudadanos relativos a la documentación en los procedimientos administrativos" en el Vol. Col. coordinado por Hernández-Mendible V. *Desafíos del derecho administrativo contemporáneo*, p.p. 374-379.

¹⁴ Debe entenderse que este principio incluye un abanico de posibilidades que podrían desenvolverse "tanto respecto a la organización, como a los procedimientos y consecuencias". *Vid.* IVANEGA, Miriam Mabel, "Reflexiones sobre la transparencia gubernamental", p. 237.

¹⁵ BERMEJO VERA, José, *Derecho Administrativo Básico*, p. 285. En la doctrina peruana, también se ha aceptado esta concepción sobre la denuncia, al considerarla simplemente como la manifestación de "alguna situación administrativa no ajustada a derecho, con el objeto de comunicar un conocimiento personal, a diferencia de la petición que es la expresión de pretensión con interés personal, legítimo, directo e inmediato en obtener un comportamiento y resultado concretado de la autoridad, condiciones que no son exigibles a los denunciantes e instigadores". *Vid.* MORÓN

este tipo de administrado no goza del llamado "derecho al procedimiento", ya que de ninguna manera puede iniciar su tramitación mediante el despliegue de su iniciativa, quedando reservada esta facultad a la Administración, la cual deberá ponderar los datos aportados y decidir la iniciación del respectivo expediente¹⁶. Sin embargo, a pesar de los correctos fundamentos expresados, esta construcción general (de completa disociación entre la calidad de denunciante e interesado) deberá matizarse para ciertos casos, tal como lo demostraremos en un apartado posterior.

Las explicaciones brindadas me permiten deslizar una primera idea desprendida del artículo 105 de la LPAG y que, en razón del citado carácter básico del "procedimiento común" y la lucha indispensable contra la dispersión de normas procedimentales, fue asumida por el Legislador de ese momento como parte de su *ratio legis*, esto es, *la creación de un régimen uniforme sobre la denuncia administrativa para los procedimientos iniciados de oficio*, bajo el cual, sea directamente o por vía supletoria, resultaría posible la aplicación de estas reglas positivas al caso concreto, en aras de cumplir con "las exigencias fundantes de la naturaleza de la actividad administrativa"¹⁷.

Incluso, esta reivindicación podría involucrar –por lo expansivo del sello "sustancial" de la LPAG- a la producción de otras normas referidas a procedimientos especiales o cuestiones de tramitación puntuales de éstos (como sería el presente caso); las que, a pesar de regular un específico sector o ámbito material como objeto, deberán guiarse obligatoriamente por los principios e instituciones básicas del procedimiento común, "pues el cometido de la ley procedimental común es abordar toda cuestión verdaderamente nuclear, al servicio directo del fin que ha de guiar (...)"¹⁸.

Entonces, con estos insumos, es pertinente volver sobre la pregunta inicial, ¿La LPAGE ha asumido en su contenido, secciones o todo el régimen general de denuncias planteado por el artículo 105 de la LPAG? Al menos, las respuestas nos deben permitir entender si ambos dispositivos pueden conformar (o no) un bloque legislativo, con un mínimo de sistémica, que desarrolle el principio participación ciudadana desprendido de los incisos 17 y 20 del artículo 20 de la Constitución y previsto, en exclusiva y directamente para asuntos procedimentales, en el numeral 1.12 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG (esto es no es otra cosa, que el desarrollo de la llamada participación efectiva en asuntos públicos y una visión extensa del derecho a petición).

También, las próximas líneas deben permitirnos revisar si los grandes espacios o márgenes de regulación permitidos por el artículo 105 de la LPAG¹⁹ necesitaban

URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley de procedimiento administrativo general*, Gaceta jurídica, Lima, 2009, p. 378.

¹⁶ Cfr. CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 2002, p.p. 165-166.

¹⁷ ABRUÑA PUYOL, Antonio y BACA ONETO, Víctor, *Notas al curso de derecho administrativo*, p. 287.

¹⁸ ABRUÑA PUYOL, Antonio y BACA ONETO, Víctor, *Notas al curso de derecho administrativo*, p. 287.

¹⁹ En resumen, el artículo 105 de la LPAG define a la denuncia como una comunicación voluntaria escrita realizada por un administrado para mostrar actuaciones administrativas y privadas "contrarias al Ordenamiento", presentada siguiendo unos requisitos formales flexibles

únicamente de puntualizaciones reglamentarias, o por el contrario, el camino -no desconocido- de la aprobación de otra Ley que tuviera vigencia paralela a la LPAG era la solución más recomendable²⁰.

III. Bajo las anteriores explicaciones ¿El ámbito objetivo de la LPACE es controvertido o polémico?

De alguna manera, en el Derecho administrativo peruano, los operadores nos hemos acostumbrado, vemos con buenos ojos, o simplemente nos da lo mismo, la *denominación inadecuada* de figuras, es decir la utilización de rótulos "creativamente ideados" para nominar instituciones, muchas de las cuales incluso –en claro conflicto con esta tendencia- cuentan con regulación positiva²¹. Estos defectos han ido apareciendo en la praxis administrativa (muchas veces encauzada y construida siguiendo las debilidades de varios cuerpos burocráticos que no son exactamente un ejemplo de depuración jurídica), por causas bastante engorrosas de detallar en esta ocasión. Si a esto, le añadimos que el control jurídico por excelencia efectuado sobre las organizaciones administrativas, el realizado por nuestra Jurisdicción contencioso-administrativa, es una suma de fracasos institucionales, los lógicos resultados ante la sociedad son más que claros, y podrían sintetizarse así: Le imponemos a todos una "apariencia de institutos", que corren de modo paralelo a los jurídicamente implantados por los Poderes Públicos, si se quiere unos artificios en el limbo, a veces de consecuencias exigibles, que ganan carta de ciudadanía por la presión y fuerza de la costumbre, no por la vía de la cavilación doctrinaria trasladada luego a la vinculación generada por la jurisprudencia y la legislación (en sentido amplio).

Cuanto se echa de menos (frente a esta realidad) una corriente que luche contra la inconsistencia del pragmatismo y desprecio por la formación teórica de los involucrados (no puede existir, de ninguna manera, práctica sin buena teoría), que imponga o expurgue –desde el rigor dogmático- los diversos instrumentos y mecanismos que deben usarse en el día a día.

Lo dicho pretende ser una alerta al lector, a fin de asumir como usual la acometida por la consistencia teórica de los institutos en todos los ejercicios de potestades públicas; más aún, ese celo y esfuerzo debe incrementarse cuando nos encontramos ante la revisión de Leyes y las definiciones de las materias

pero preceptivos, que crean en el desarrollo de su tramitación ciertos deberes (de distinta naturaleza) en la Administración y un par de derechos condicionados en favor del denunciante.

²⁰ Digo esto, porque nuestro Legislador, a desmedro de las debidas protecciones por la seguridad jurídica, ha aprobado Leyes de ámbito subjetivo y objetivo similares, recayendo con frecuencia en la tara de la duplicidad normativa. En el Derecho Administrativo peruano, ya hemos tenido estos malos ejemplos con la vigencia paralela de varios artículos de la LPAG referidos directa o indirectamente a la técnica de los silencios, que conviven con la (pomposa) Ley del silencio administrativo, Ley 29060. En esta cuestión, siempre el Estado de la razón y del Derecho, nos obligan a tener un sólo texto legislativo, antes que recurrir a dos dispositivos que regulan –por trozos y de manera reiterada- un solo supuesto de hecho.

²¹ En este caso, a modo de ejemplo, me estoy refiriendo a las declaraciones, cada vez más frecuentes de nuestra Administración Pública, que "dejan sin efecto" actos administrativos. Dichas decisiones se han creado y gestado para extraer un recodo antijurídico frente a las complicaciones funcionariales que generaría nuestra débil, inadecuada y mal denominada nulidad de pleno derecho (el numeral 11.3 del artículo 11 de la LPAG).

que pretenden normar, ya que la naturaleza superior que tiene ésta, sólo contenida y limitada por el control de constitucionalidad (concentrado y difuso) que tenemos establecido, la presenta como la "norma escrita superior entre todas, que prevalece frente a cualquier otra fuente normativa y no puede ser resistida por ninguna otra, en cuanto que es expresión de la voluntad popular. Es precisamente por esta cualidad, ser expresión de la voluntad del pueblo, de donde viene esa fuerza, ese carácter superior e irresistible"²².

Y creo que el examen trazado choca de inmediato con el objeto de la LPACE, destinado (según los términos amplios de su artículo 1) a crear protecciones y "beneficios a los funcionarios y servidores públicos, o a cualquier ciudadano, que denuncien en forma sustentada la realización de *hechos arbitrarios o ilegales* que ocurran en cualquier entidad pública y que puedan ser investigados o sancionados administrativamente". Este ámbito objetivo es luego (aparentemente) especificado por su artículo 3, cuando se identifica particularmente los hechos arbitrarios o ilegales que podrían sustanciar la denuncia, restringiéndolos a aquellas "acciones u omisiones realizadas por los funcionarios o servidores públicos que contravengan las disposiciones legales vigentes y afecten o pongan en peligro la función o el servicio público".

Como se notará, ambas normas de saque ponen en un dilema al futuro reglamento que desarrollará la LPACE, ya que éste deberá especificar una noción que no es nada sencilla, la *arbitrariedad* del Poder administrativo. Y quiero, a modo de tubo de ensayo, mostrar los sentidos y variantes actuales del concepto, conformado por tres ingredientes que no se pueden desligar: El sentido común, la razón práctica y la naturaleza de las cosas. Los tres unidos se mezclan para que *el sentido común* permita trascender a *la razón práctica*, siendo esta última necesaria para explicar un determinado problema jurídico *según la naturaleza de las cosas*.

Si avanzamos un poco más, la palabra arbitrariedad podría tener varios contenidos relevantes para el Derecho administrativo. Éstos serían *lo absurdo*²³ entendido como lo contrario a toda lógica, *lo insensato* asumido como lo opuesto al sentido común de un hombre medio y honesto, y *lo antisistémico* como lo contrapuesto a los requerimientos intrínsecos de cada uno de los sistemas en los que está organizada la realidad²⁴. Estos tres sentidos conforman una escalera gradual, mostrada de abajo hacia arriba, en la que "todo lo absurdo es insensato y antisistémico; todo lo insensato es también antisistémico, aunque quizás no

22 ABRUÑA PUYOL, Antonio y BACA ONETO, Victor, *Notas al curso de derecho administrativo*, p. 81.

23 El término absurdo es una palabra de manejo muy superior a irracional, pues como demuestra Granado Hijelmo, la última "parece aludir más bien a lo propio de seres animados carentes de razón, estos es, a un comportamiento no humano (...) y porque lo irracional se presta a confusión con lo no razonable, en el sentido de no suficientemente fundamentado en la razón, siendo así que lo que se quiere expresar con este tipo de arbitrariedad es un acto humano cuya fundamentación no respeta las reglas elementales de la lógica formal o deóntica, por ejemplo, cuando incurre en contradicciones en sus propios términos o conduce a conclusiones ilógicas". *Vid.* GRANADO HIJELMO, Ignacio, "La interdicción constitucional de la arbitrariedad de los poderes públicos" en el Vol. Col. coordinado Hinojosa Martínez E. y González-Deleito Domínguez N. *Discrecionalidad administrativa y control judicial*. I Jornadas de estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, 1996, p. 151.

24 *Ibidem*. p.p. 151-153

sea absurdo si respeta las pautas de la lógica formal o deóntica. Finalmente, podríamos encontrarnos proposiciones que no son absurdas ni insensatas, pero que son antisistémicas²⁵.

Luego, asumiendo estos sentidos, puede alegarse que no todas las arbitrariedades son jurídicamente relevantes, en lo que nos concierne, sólo podrán merecer censura aquellas "que se plasman en normas o proposiciones jurídicas, es decir, que se traducen en la exigencia de comportamientos obligatorios para otras personas"²⁶; con lo cual, sólo podrían ser prohibidos aquellos actos nacidos desde la voluntad de un sujeto que muestren el poder o la capacidad de decidir sobre la conducta de otros. Y claro, las actuaciones descritas serán realizadas con mayor incidencia por la Administración pública en el ejercicio regular de sus potestades al crear, modificar, extinguir, declarar o imponer unilateralmente los efectos jurídicos de éstas a todos los particulares.

Entonces, si resulta tan difícil la verificación de esta noción, el Legislador no se puede tomar la licencia de equipararlo mecánicamente con las ilegalidades, tal como se nota en los artículos 1 y 3 de la LPACE, como si todas las últimas –por igual– merecieran la calificación de arbitrarias. Ya quisiera ver a un funcionario o Juez contencioso-administrativo declarando que un error numérico o material aparecido en el contenido de un acto administrativo –auténtica ilegalidad no invalidante– *es arbitraria*, siendo sustento para la quiebra de la presunción de validez de éste (artículo 9 de la LPAG). Ante este ejemplo, cabría decir que, sin perjuicio de que los dos serían acreedores de la instauración de procedimientos disciplinarios, o incluso de causas penales, sus resoluciones serían estimadas como un verdadero disparate para un entendedor promedio de Derecho público.

Por eso, sin precisiones conceptuales sobre el ámbito objetivo de la norma, las posibilidades de aparición de situaciones descabelladas se pueden multiplicar ad infinitum. La arbitrariedad tal como se necesita, no puede ser asumida más que desde el pináculo de *lo absurdo* (lo insensato y antisistémico), no siendo posible repetir, sin matizaciones, que "cualquier contravención a las disposiciones (...) vigentes" calza dentro del ámbito de lo denunciabile por los ciudadanos, funcionarios o servidores públicos.

En el mismo sentido, sólo la arbitrariedad de un acto administrativo (este último concepto, bajo la versión italiana que tenemos admitida en la LPAG, en tanto "declaración productora de efectos jurídicos") que conlleve su posible invalidez total o parcial²⁷, o de una actuación material dañosa (vía de hecho), u

25 *Ibidem*. p. 153.

26 GRANADO HIJELMO, Ignacio, "La interdicción constitucional de la arbitrariedad de los poderes públicos" en el Vol. Col. coordinado Hinojosa Martínez E. y González-Deleito Domínguez N. *Discrecionalidad administrativa y control judicial. I Jornadas de estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía*, 1996, p. 153.

27 La declaración de nulidad de un acto administrativo, sea por mandato superior de una autoridad administrativa en pleno ejercicio de la autotutela decisoria (revisión de oficio), o como resultado de la resolución de un recurso presentado por el interesado, conlleva las necesarias investigaciones y pesquisas para hacer efectiva la responsabilidad del emisor o los intervinientes en la producción del acto inválido, según lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11 de la LPAG. Entonces, si esta obligación existe ya reconocida en nuestro Ordenamiento, la denuncia presentada por el particular mostrando los mismos argumentos servirá sólo para aportar datos a

de omisiones de deberes funcionales expresos que no hayan sido instrumentalizados en un procedimiento administrativo (para la situación contraria existiría la queja imputada por el interesado contenida en el artículo 158 de la LPAG), o la inactividad administrativa centrada en la falta de actos resolutivos compensada por la técnica de los silencios (aunque sería un supuesto poco recomendable para la esfera del privado, a quien le convendría obtener una decisión judicial cautelar para materializar su pretensión, antes que mostrar estas omisiones a la Contraloría General de la República), entre otros ligados a la condición de Poder público de la organización administrativa cuando se somete al régimen jurídico-administrativo, podrían ser catalogados como hechos o negligencias pasibles de una denuncia (con fundamentos), y por ende de ser "investigados o sancionados administrativamente".

Evidentemente, quedarían descartados de plano todos los supuestos de la Administración pública desenvolviéndose como sujeto privado sin *ius imperium*, ligada jurídicamente a diferentes regímenes de Derecho privado, especialmente, a la utilización frecuente de los Derechos civil, comercial y laboral. Sin embargo, frente a esta regla, habría que tener serio cuidado con los sistemas de empleo público "privatizados" o, en otros términos, sometidos al Derecho Laboral, sector jurídico que siempre queda forzado y debe mediatizarse al estatuto reconocido por la garantía institucional de la carrera pública preceptuada por el artículo 43 de la Constitución²⁸, ante el ejercicio de función pública y el reparo de que estos funcionarios (y en general todos los empleados públicos) no son *trabajadores comunes*.

IV. Los posiblemente "denunciados" y dos errores repetidos. De nuevo con las "entidades" de la Administración pública preceptuadas por el artículo I del Título Preliminar de la LPAG y la mala utilización de la técnica del servicio público

Existen también deficiencias en los artículos 1 y 3 de la LPACE, en cuanto al entendimiento de que sólo los *funcionarios y servidores públicos*, es decir sólo los que se encontrarían en el régimen general o común dispuesto por la Ley de bases de la carrera administrativa, Decreto Legislativo 276 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo 005-90-PCM, y los sometidos a las carreras especiales aprobadas por cada uno de sus bloques normativos particulares, serían los únicos que podrían cometer "hechos arbitrarios o ilegales", al contravenir –según sus defectuosos términos- "las disposiciones legales vigentes y afecten o pongan en peligro la función o el servicio público". Entonces, estamos en presencia de un ámbito de posibles "denunciados" bastante menguado.

Que desconocimiento del Legislador de la existencia de otros empleados públicos que no se encuentran bajo el manto de ninguno de estos sistemas, pero que, a desmedro de esta ignorancia supina, ejercitan –materialmente- funciones

la Administración, sin generar, al menos, a priori, ningún efecto adicional (en términos de investigación o posterior sanción).

²⁸ Al respecto, puede examinarse mi trabajo denominado "Consideraciones en torno a la carrera pública peruana" en el Vol. Col. *Modernizando el Estado para un país mejor: Ponencias del IV Congreso Nacional de Derecho Administrativo*, Palestra, Lima, 2010, p. 603 y ss.

administrativas de diversa intensidad, sometiendo su labor al servicio del interés general y a la responsabilidad ética impuesta por la Ley del Código de Ética de la Función Pública, Ley 27815 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo 033-2005-PCM. En este caso, me estoy refiriendo a los trabajadores adscritos al contrato administrativo de servicios, que podrían realizar perfectamente actuaciones arbitrarias (según las referencias explicadas), amenazar o interrumpir las actuaciones administrativas, o cometer ilegalidades manifiestas y graves. Quizás, el Poder legislativo pretenda desconocer esta realidad para seguir negando lo indiscutible²⁹, pero su error no pasa desapercibido, pues si en un lado es extenso y ligero para plantear los hechos u omisiones con posibilidades de ser denunciados por arbitrarios o ilegales, por otro, recorta erróneamente las posibilidades de control ciudadano sobre las varias plazas de un régimen nuevo y, a la vez, problemático.

Por tanto, hace falta una reforma urgente para encauzar denuncias contra todo empleado público, sin distinción alguna, la cual lamentablemente no podría plantearse a partir de la dación del futuro reglamento (porque cuando se recorta o limita derechos subjetivos, los establecimientos generales deben venir planteados desde la Ley, y, además, nuestro Derecho sólo conoce las normas reglamentarias de desarrollo o *secundum legem*).

Ahora bien, resulta harto paradójico que en el siglo XXI y con los ríos de tinta aparecidos sobre el servicio público en más de dos centurias de avance jurídico-administrativo, el Legislador peruano siga asumiendo que toda actividad administrativa (o del Estado) es un campo abierto para la aplicación de esta técnica prestacional. No creo que deba profundizar más sobre el asunto (para este fin tenemos los serios manuales y monografías escritos sobre el tema), pero evidentemente, la igualación hecha por la LPACE, al indicar que se puede denunciar la puesta en peligro de la "función o el servicio público", es completamente antijurídica, y más parece un cliché normativo de los años anteriores a la antigua Constitución de 1978, que una adecuada denominación para las heterogéneas actividades administrativas que causan impacto en derechos subjetivos o intereses legítimos de los privados, las cuales, sin embargo no pueden asimilarse a las extraídas del mercado bajo mandato y titularidad estatal para salvaguardar directamente intereses públicos por declaración formal contenida en una Ley (la harto conocida *publicatio*).

Finalmente, aunque no es el trabajo exacto para tocarlo, bien vale la pena escribir algunas cuestiones sobre la remisión recogida por la LPACE, en cuanto las denuncias sólo podrán tomar en cuenta "la realización de hechos arbitrarios o ilegales que ocurran en cualquier *entidad pública*". A reglón seguido, su artículo 2 especifica que por estas últimas deben entenderse a aquellas Administraciones públicas "señaladas en el artículo I del Título Preliminar de la LPAG".

La norma de la LPAG a la que remite el artículo 2 de la LPACE es, en cierto modo, una en la que confluyen varios puntos controvertidos y podría ser

²⁹ Me refiero al hecho que la Constitución siempre se impone y así las Leyes pretendan desconocer la institución de la carrera pública (con la instauración de vías alternas), siempre los reflejos de su esencia tienden a aparecer, en este caso, mediante el componente estatutario de *los mayores deberes y responsabilidades que debe tener el personal público por sobre el privado*.

catalogada como fuente de inspiración para no pocas polémicas sobre la definición conceptual de lo que es *Administración pública*, su identificación como un Poder público del Estado distinto a otros creados y reconocidos por el Ordenamiento, su lógica separación –en naturaleza y régimen aplicable- de los sujetos privados, las posibilidades de transformación jurídica de algunos administrados en Administración pública, la aparición y funcionamiento de las llamadas Administraciones de apoyo sujetas a otros Poderes Públicos, la relevancia o no del dato de la personería jurídica-pública en nuestro concepto (al momento de usar la terminología general de "entidad" planteado por la LPAG), entre otras cuestiones que son fundamentales y constituyen análisis primario del Derecho administrativo.

Creo, que ya es hora de repensar todo el artículo I del Título Preliminar de la LPAG, al menos para discutirlo profundamente, a fin de evitar las aplicaciones mecánicas que nos han llevado, por ejemplo, a entender que todos los Poderes Públicos distintos al Poder ejecutivo, las Administraciones descentralizadas y las Administraciones especiales del Estado pudieran ser identificados y sujetarse al régimen jurídico-administrativo como si fueran "entidad o entidades de la Administración Pública" (craso error que alimenta la imagen omnicomprensiva de la organización administrativa y podría considerarse bastante alejada del principio constitucional de separación de poderes), o la falsa asimilación de varios privados -como los autorizados o los concesionarios de servicios- al citado sistema jurídico (la cual ya había sido criticada con anterioridad por ABRUÑA)³⁰, o la creencia que todas las Administraciones públicas son "entidades" (como si en nuestro Ordenamiento todas ellas gozarán de personería jurídica-pública propia), o supuestos irreales de "categorías funcionales" que no son verdaderas organizaciones del Poder Público, tan sólo rótulos de labores o actividades administrativas imposibles de ser introducidos en nuestro concepto (como los "programas y proyectos").

De ninguna manera le hace bien a la naciente LPACE este traslado mecánico a una norma hartó polémica. Más todavía, no le hace nada bien a sus ámbitos de aplicación, porque finalmente, aunque no lo pareciera a primera vista, en estricto, sus destinatarios podrían acceder a las medidas de protección y beneficios de su artículo 8, a partir de denunciar todo lo que se hace y deja de hacer en cada una de las organizaciones del Estado (no sólo de la Administración), sin diferenciar entre los distintos Poderes públicos, o no asumiendo que existen otros canales -incluso de corte absolutamente procesal y constitucional- en pleno vigor. Vuelvo entonces con lo expuesto al inicio, y parafraseando las palabras de BERMEJO, pregunto ¿El Legislador peruano nos asegura con la LPACE una correcta elaboración del Derecho adecuado y justo, es decir, reafirma la seguridad jurídica ex ante?³¹

³⁰ Cfr. ABRUÑA PUYOL, Antonio, "¿Pueden ser Administraciones públicas las personas jurídicas bajo régimen privado?" en el Vol. Col. *Derecho administrativo contemporáneo. Ponencias del II Congreso de Derecho Administrativo*, Palestra, Lima, 2007, p.p. 131-141.

³¹ BERMEJO VERA, José, *El declive de la seguridad jurídica en el Ordenamiento plural*, 2005, p. 60.

V. La Contraloría General de la República y el nuevo régimen de denuncias

El artículo 4 de la LPACE plantea un rol preponderante de la Contraloría General de la República (en adelante CGR) en la recepción documental, evaluación y, cuando sea necesario, derivación a otras organizaciones administrativas, de las denuncias presentadas por los privados o empleados públicos. Creo, que frente a este conjunto de nuevas tareas encargadas al denominado "ente técnico rector del Sistema Nacional de Control" (en versión del artículo 1 de la Ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República), vale la pena hacer presente una cuestión beneficiosa desprendida de nuestro objeto de estudio, y que deberá ser puntillosamente examinada por esta organización administrativa en el futuro cercano: *La expansión conceptual del denunciante a partir de la inclusión –en ciertos supuestos– de un estatus cualificado para este tipo de administrados*. Claro, todo esto dependerá de cómo se plantee su futuro desarrollo reglamentario y posteriores ejecuciones en el caso concreto.

Lo dicho anteriormente, presupone que la denuncia sin dejar de ser un medio de colaboración desinteresada y de ofrecimiento de datos para la Administración pública (en términos de la Jurisprudencia española "un acto de excitación"³²) que, a priori, no inviste al sujeto específico de la cualidad de interesado, pueda en ciertas ocasiones (esencialmente en la preparación de procedimientos sancionadores), asumir la categoría de un acto que no "enerve y liquide cualquier rasgo de interés legítimo en la posición del denunciante (...) la denuncia, si bien no atribuye *per se* la condición de interesado, tampoco constituye, desde luego, un impedimento para a la adquisición de la misma"³³. Como bien señaló REBOLLO PUIG, nada imposibilita en abstracto que el denunciante de una infracción administrativa pueda ser titular de un interés legítimo³⁴.

Entonces, si la LPACE se promulga por la necesidad de investigar y castigar los "hechos ilegales o arbitrarios" de las organizaciones administrativas que justifiquen la implantación de un sistema de protección y beneficios en favor de los privados acusadores, resulta medianamente claro que la mayoría de éstos podrían ser incluidos bajo el marco conceptual expuesto en el anterior párrafo. Por tanto, debe entenderse que la norma legal analizada tiende a configurar una categoría de *denunciante cualificado o interesado*, destinada al reconocimiento "en el curso del procedimiento administrativo que se siga a raíz de la denuncia, de idénticas facultades de intervención que a los restantes interesados (acceso a la documentación contenida en el expediente, introducción de alegaciones y proposición de medios probatorios, etc.)"³⁵. Incluso, y esto

32 Al respecto puede revisarse las Sentencias del Tribunal Supremo español, de 18 de noviembre de 1967, f.j. 7; 28 de noviembre de 1983, f.j. 5 y 23 de enero de 1986, f.j. 6.

33 CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p.p. 167-168

34 Cfr. REBOLLO PUIG, Manuel, "Interesados y denunciantes en el procedimiento sancionador" en el Vol. Col. *El procedimiento administrativo en el Derecho Comparado*, Civitas, Madrid, 1993, p. 227 y ss.

35 CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 168.

parece haber sido olvidado abiertamente por la LPACE, esta clase de denunciante podría reaccionar frente a la desestimación total (archivo de la denuncia y negativa para incoar el procedimiento) o parcial de lo invocado, o, incluso como bien señala CIERCO, podría gozar en tramos posteriores de la facultad extensa de "interponer los recursos pertinentes frente a la resolución conclusiva del procedimiento en aquellos supuestos en los que dicha resolución resulte insatisfactoria con respecto a sus pretensiones"³⁶.

Sólo así, bajo la posibilidad de practicar derechos subjetivos, algunos ya establecidos por el Legislador para la clase de los *interesados* (por ejemplo en los artículos 54, 55 y 57 de la LPAG), podría entenderse que un denunciante puede ser sujeto –a modo de plus- de las medidas de protección y beneficios establecidas por los artículos 8 y 9 de la LPACE (reserva de identidad, la permanencia –si fuera pertinente- del estatus y ligazón del empleado público con la Administración mientras dure el trámite de la denuncia, la activación de mecanismos de inspección frente a posibles hostilidades o amenazas, reducción gradual de la sanción cuando el denunciante ha participado en los hechos denunciados, entrega de recompensas monetarias por las multas impuestas contra los sancionados, la confidencialidad de los datos aportados y su tramitación seguida ante los órganos de la CGR pertinentes).

En otros términos, si al denunciante se le reconoce un estatus de salvaguarda jurídica por la colaboración brindada a la Administración pública durante la etapa preparatoria de un posible y próximo procedimiento (sancionador), éste también deberá tener una posición activa frente al interés expresado en la denuncia, debiendo permitirse su participación en la conclusión de actividades que considera irregular, ilegítima o simplemente perjudicial para su esfera vital³⁷. Más aún, debe entenderse que este tipo de denunciante presenta hechos u omisiones, no para ser un mero agente externo de la Administración del Control, por el contrario, ellos exponen "no pocas veces (...) la presencia de un interés material cualificado, idéntico al que podrían fundamentar en términos sustanciales la posición del solicitante"³⁸.

Sin embargo, a pesar de que resulta importante la consolidación de esta nueva categoría para asegurar la eficacia de la LPACE, la CGR también deberá cumplir un papel adicional para ir concretando su contenido conceptual. Para esto deberá tener en cuenta algunas fronteras, algunas de las cuales ya han sido establecidas explícitamente por nuestro objeto de estudio. A su vez, todas ellas, en conjunto, no deberán ser superadas o tergiversadas por una puntual denuncia, caso contrario no se podría conformar el estatus subjetivo que hemos venido sosteniendo en las líneas anteriores. Los límites a ser tenidos en cuenta serían los siguientes:

³⁶ CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 169.

³⁷ Cfr. CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 167.

³⁸ CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 167.

a) Por mandato del artículo 5 de la LPACE, sólo las *personas naturales* podrían gozar de la calidad de denunciantes y los beneficios antes resumidos, no importando si mantienen o mantuvieron relaciones especiales o calificadas con la Administración pública (empleados públicos), o, si son ciudadanos en pleno ejercicio de sus derechos que conozcan de la comisión de "hechos arbitrarios o ilegales". Lamentablemente, en este punto, el Legislador ha recortado la intervención de las personas jurídicas de manera poco fundamentada y con ciertos visos de inconstitucionalidad (ya que la participación ciudadana y el derecho a petición, pueden practicarse en forma individual o asociada, sin que la Carta magna plantee recortes por la condición jurídica del titular de estos derechos fundamentales). Sin embargo, a pesar de que esta situación merece ser reformada urgentemente por el Congreso de la República, la misma podría tener un paliativo, al menos, para la presentación y calificación del documento presentado, a partir de la posición extensa de "administrado" recogida en el artículo 105 de la LPAG, la cual, sin ninguna limitación o tapujo y asumiéndola correctamente (persona natural o jurídica de cualquier estilo), permitiría la formulación de denuncias ante cualquier autoridad administrativa competente.

b) Existen hechos u omisiones que aunque podrían ser denunciados por el privado al ser posiblemente "arbitrarios o ilegales", quedarían *fuera* del régimen de protección y beneficios de la LPACE. Por tanto, estos escritos deben ser inmediatamente clasificados por la CGR o la Administración pública apropiada como denuncias que no sirven para otorgar la categoría de sujeto denunciante con ciertas facultades o derechos subjetivos, según el sentido que hemos venido exponiendo. Incluso, algunas –las menos- deberán ser descartadas de plano. Así, exactamente el artículo 6, el literal d del artículo 7 y el artículo 13 de la LPACE presentan siete supuestos de excepción a la regla general, a saber:

- Las materias referidas a la defensa nacional, orden interno y actuaciones de inteligencia desarrolladas por diversas Administraciones Públicas, salvo que cualquiera de estas tres versen sobre "procesos de adquisición o mantenimiento de equipos, bienes o servicios" (esencialmente, quedarían circunscritos en esta exclusión de la exclusión los asuntos referidos a procedimientos de contratación administrativa).
- Las denuncias que afecten la política exterior y las relaciones internacionales.
- Las denuncias sustentadas en información obtenida lesionando derechos fundamentales y en concreto el secreto profesional.
- Las denuncias presentadas por privados beneficiados por Leyes especiales.
- Las denuncias presentadas por los autores de los "hechos ilegales o arbitrarios".
- Las denuncias que versen sobre actuaciones materia de proceso judicial o procedimiento administrativo en trámite.
- Las denuncias que versen sobre hechos que ya fueron dilucidados judicialmente con sentencia consentida o ejecutoriada.

c) Existen *requisitos formales específicos* que deberán cumplir las denuncias para ser admitidas a trámite. Éstos deberán ser confrontados y revisados en el respectivo documento a partir de la correspondiente *calificación*

preliminar realizada por la CGR. Básicamente, el artículo 7 de la LPACE resume tres esenciales: La obligatoriedad de presentación por escrito de la denuncia, que ésta cumpla con identificar al denunciante y los participantes en los hechos declarados y, finalmente, el primero de los nombrados adopte el compromiso expreso de brindar información cuando sea solicitada por la autoridad competente (en consecuencia, la no suscripción de este compromiso, el posterior desistimiento y la renuencia del mismo debidamente comprobados ocasionarían la imposibilidad de que el denunciante pueda ser considerado como uno "calificado o interesado"). Sin perjuicio de estos recaudos, las denuncias deberán cumplir pertinente y taxativamente con los requisitos generales de presentación de escritos ante la Administración pública contenidos en el artículo 113 de la LPAG (siendo obligatorios, a mi modo de ver, los numerales 2, 3, 4, 5 y 6 de esta norma jurídica).

d) Un límite imposible de ser rebasado por una denuncia es la correcta formulación de su *objeto*. Esta revisión bastante más minuciosa de lo que a priori pareciera, deberá ser abordada en la calificación preliminar realizada por la CGR o la organización administrativa competente, a fin de determinar si las acciones u omisiones administrativas denunciadas calzan razonablemente en la complicada noción legal de "hechos arbitrarios o ilegales", tal como lo exigen los artículos 1 y 7 de la LPACE. Sin embargo, esta actuación, que deberá ser rigurosa y definitiva para aceptar el trámite de la denuncia (y la respectiva asunción de la condición de denunciante "interesado o cualificado")³⁹, no tiene ningún tratamiento en nuestro objeto de estudio, abriéndose, en consecuencia, un campo abierto para la futura norma reglamentaria y los ejercicios discrecionales de las Administraciones involucradas que surjan en base a este última.

Sin embargo, a pesar de este nuevo descuido del Legislador, la norma que se mantiene vigente en paralelo –el numeral 105.2 del artículo 105 de la LPAG– es mucho más expresiva, y, afortunadamente, recoge algunas cuestiones que resultarían importantes de ser asumidas en el futuro inmediato. Así, sería necesario exigir datos que permitan la constatación inicial de lo posiblemente "arbitrario o ilegal", tales como la exposición ordenada, clara y concatenada de hechos configurados como una verdadera "relación", la indicación obligatoria del "tiempo, lugar y modo" de realización de las actuaciones, la identificación de los presuntos "autores, partícipes y damnificados" y la presentación obligatoria de evidencia "o su descripción para que la Administración proceda a su ubicación".

e) Finalmente, me gustaría recalcar que, bajo el marco de la LPACE, el abandono del denunciante "simple" por la posición de denunciante "interesado" sólo podría darse para reprimir *infracciones administrativas*, en virtud de "la información cualificada que puede aportar al expediente, lo que hace de la misma una fuente de primera magnitud en la obtención de elementos de juicio

³⁹ Como bien reconoce Cierco, "Es claro, por otra parte, que este fortalecimiento de la denuncia como acto de excitación habría de venir acompañado de una mayor rigidez formal –que no formalista– en su presentación, así como la exigencia de una cierta identidad, entidad y verosimilitud de los hechos denunciados". *Vid.* CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p.p. 171-172.

necesarios para resolver (...) entendemos que la presentación de la denuncia determina el nacimiento de un interés procedimental cuya satisfacción exige por parte de la Administración un examen tendente a constatar la veracidad de la información facilitada al objeto de adoptar en consecuencia una determinación sobre la iniciación del procedimiento⁴⁰. Pero, esta condición ganada a partir de no superar los cinco límites descritos en este párrafo, no implica en lo absoluto una asimilación mecánica de esta categoría con la del interesado, puesto que, según lo expresado por CIERCO, la obligatoriedad de la comprobación administrativa de los datos aportados por el denunciante destinada a determinar el inicio o no de un procedimiento sancionador, "no significa, naturalmente, que el denunciante disponga de un poder de iniciativa parangonable que se anuda a la solicitud del interesado, pero si le atribuye en cambio un cierto efecto propulsivo con la suficiente energía como para excitar la actuación de la Administración en una fase preprocedimental"⁴¹.

VI. Las conclusiones del trabajo

A modo de conclusión cabe retomar las preguntas formuladas en un acápite anterior ¿A partir de la revisión del ámbito objetivo de la LPACE, se puede indicar que ésta conforma un bloque legislativo con el artículo 105 de la LPAG? ¿Es pertinente la vigencia de la primera Ley, o acaso estamos ante una repetición innecesaria? ¿Bastaba únicamente el desarrollo reglamentario del artículo 105 de la LPAG?

Todas las respuestas a estas interrogantes apuntan a una consideración básica, la relativa igualdad existente entre los ámbitos objetivos reconocidos por el numeral 105.1 del artículo 105 de la LPAG y su par regulado por los artículos 1 y 3 de la LPACE. Al menos, es pausable que la cláusula de "los hechos contrarios al ordenamiento" es capaz de absorber a las definiciones de actos u omisiones "arbitrarias o ilegales" propugnadas por nuestro objeto de análisis, claro, con la única diferencia que este último se especializa en el otorgamiento de unos determinados beneficios y protecciones por las comunicaciones presentadas contra funcionarios o servidores públicos, mientras las disposiciones de la LPAG guardan silencio sobre este aspecto, pudiendo interpretarse como una facultad amplia para denunciar ante la autoridad competente a cualquier tipo de sujeto infractor, sin mayores ventajas o salvaguardas por esta colaboración.

Ahora bien, no creo que sea necesario para regir las protecciones de los denunciantes e impulsar las aportaciones de éstos contra el mal proceder administrativo, que el Legislador haga convivir dos normas de objetivos tan cercanos y casi paralelos, y peor todavía, que su producto más reciente tenga institutos conceptualmente tan mal formulados o ligeros de ensamblaje. Aunque en medio de esta oscuridad, siempre puede existir alguna oportunidad de crear regímenes jurídicos favorables para el interés general y los derechos ciudadanos

⁴⁰ CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 171.

⁴¹ CIERCO SEIRA, César, *La participación de los interesados en el procedimiento administrativo*, 2002, p. 171.

(la aparición de los denunciantes "interesados" puede ser un buen mecanismo de acentuación del control externo sobre las actividades de las organizaciones administrativas).

Sin embargo, y volviendo al punto inicial del anterior párrafo, antes que crear *más* (la permanente explosión legislativa), es mejor enriquecer lo existente –el artículo 105 de la LPAG- para luego desplegar reglamentariamente todas las situaciones y aplicaciones que fueran pertinentes. En este tema hace falta recordar el lúcido juicio del profesor BERMEJO: "Esta especie de inflación normativa atenta contra la deseable racionalización jurídica (...) la gran cantidad de normas que tratan de acotar el comportamiento de los agentes sociales y delimitar con precisión lo legal de lo ilegal, son, por paradójica, la causa de que las fronteras de la legalidad sean cada vez más difusas y que la esfera de derechos y deberes de los ciudadanos acabe por depender, ya no sólo de sus conocimientos de la ley, sino de lo que es más inquietante, de su mayor o menor capacidad para interpretarla positivamente en lo que se beneficia y eludir su cumplimiento en lo que le afecta negativamente"⁴².

Pero, y pese al gran número de este tipo de advertencias por parte de la doctrina, de nuevo nos fuerzan a vivir bajo un Derecho de raíz y esencia desordenada, que desprecia los bloques normativos concatenados, fácilmente entendibles para el ciudadano común y lleno de defectos (algunos de detección tan sencilla como la duplicidad de reglas positivas). Acaso, los Legisladores olvidan que la lucha por tener auténticos sistemas legislativos es en el fondo la cruzada permanente por el triunfo de la razonabilidad y seguridad jurídica (y los valores justos que ambos encierran) ¿Tan fútil, puede ser el acatamiento de estos dos principios constitucionales en los deberes de este Poder Público? No lo creo. Aunque, siempre es bueno que los que estamos del lado opuesto, podamos recordarle a la representación nacional que las facultades legislativas deben evitar los aplausos inmediatos, por el contrario, la reflexión profunda a la que debería someterse sus ejercicios, impone formulaciones de Leyes garantistas de la libertad⁴³, evitando a toda costa que estas potestades públicas sean un lastre para su consecución.

⁴² BERMEJO VERA, José, *El declive de la seguridad jurídica en el Ordenamiento plural*, 2005, p.p. 102-103.

⁴³ Cfr. GARCÍA ENTERRÍA, Eduardo, *Revolución francesa y administración contemporánea*, p.p. 27-28.

LAS AFECTACIONES ETERNAS EN LA EXPROPIACIÓN

Carlos Reverón Boulton

Abogado egresado de la Universidad Católica Andrés Bello, especialista en Derecho Administrativo en la misma Universidad (Tesisista). Desde el año 2.004 se desempeñó como Abogado Jefe (E) y Consultor Jurídico (E) de la empresa del Estado PUERTOS DEL LITORAL CENTRAL, PLC, S.A. (Administradora del Puerto La Guaira), donde ejerció funciones en las áreas de asesoría, contrataciones y litigios. Recibió reconocimiento el 1 de mayo 2006 por la labor ejercida en PUERTOS DEL LITORAL CENTRAL, PLC, S.A. Trabajó como abogado asociado desde el 2.007 a 2.009 en el Despacho BADELL & GRAU. Dedicado desde el 2010, al libre ejercicio profesional como socio de Márquez & Reverón. E-mail: carlosreverenb@gmail.com

Recibido: 9-3-2011 • Aprobado: 9-5-2011

Resumen

Estudio de las distintas vías con las que cuenta el sujeto expropiado para lograr la desafectación de un bien y el pago de los daños y perjuicios que se hayan podido sufrir en aquellos casos en que la expropiación no se ejecute dentro de los tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto de afectación.

Palabras clave

Decreto. Vías. Expropiado. Daños. Afectación.

Abstract

Study and analysis of the different juridical mechanisms available for the affected party in an expropriation process in order to achieve the release of the affected property and payment of damages that may be caused in cases in which the Eminent Domain right is not carried out by the Administration within three years following the issuance and publication of the Decree of Expropriation.

Key words

Decree. Mechanisms. Expropriation. Damages. Affectation.

SUMARIO: I. Introducción. II. La afectación en la expropiación.
III. Medios de defensa en contra de las afectaciones eternas.
IV. Recapitulación.

I. Introducción

El objeto del presente estudio es analizar las posibles vías judiciales y/o administrativas con las que cuentan los administrados (particulares o sujetos afectados por la expropiación), en aquellos casos en los cuáles, aun cuando se haya iniciado el procedimiento de expropiación y, se haya afectado el bien objeto de ésta, no se haya concluido ese procedimiento con el respectivo pago del justiprecio y traslación de la propiedad a favor de la Administración. En definitiva, se pretende precisar las vías con las que cuenta el particular para proteger su derecho de propiedad, después de que se ha afectado un bien sin que se haya materializado la expropiación.

Por lo breve del presente estudio, no se tratará de un análisis de la naturaleza, ni de las distintas aristas que comprenden esa institución de Derecho Público¹ (potestad pública²), sino de delimitar los distintos cauces procesales o administrativos con los que cuenta el sujeto expropiado, para que en ejercicio de su derecho de acción³, defienda la propiedad que le ha sido *limitado* a través de una "afectación eterna".

En un primer capítulo estudiaremos la naturaleza jurídica del Decreto de afectación y el plazo en el cual se deberá llevar a cabo la expropiación, luego de dictado éste; para que, posteriormente, en un segundo capítulo se analicen las vías judiciales y administrativas con los que cuentan los ciudadanos ante tales afectaciones que no deriven en expropiaciones. Finalmente, en un último capítulo

1 **Artículo 2 de la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social:** "*La expropiación es una institución de Derecho Público, mediante la cual el Estado actúa en beneficio de una causa de utilidad pública o de interés social, con la finalidad de obtener la transferencia forzosa del derecho de propiedad o algún otro derecho de los particulares, a su patrimonio, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización*".

2 Las potestades públicas son poderes jurídicos para ejecutar y lograr los fines del estado, estas pueden ser entre otras, potestades normativas, administrativas y jurisdiccionales. Se trata entonces de un poder jurídico conferido por el ordenamiento jurídico a la Administración, esto es, "*...una parcela del poder público general, totalmente juridificada, funcionarizada al servicio de fines concretos y fraccionada en dosis medibles*" (DE LA CUÉTARA, J. M., *las potestades administrativas*. Editorial Tecno, Madrid, 1986. página. 33).

3 *La acción es "...un derecho abstracto de obrar (...)* Degenkolb (...) *definió la acción como un derecho subjetivo público correspondiente a cualquiera que de buena fe crea tener razón para ser oído en juicio y constreñir al adversario en contra de él*" (RENGEL-ROMBERG, Aristides. "*Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano según el nuevo código de 1987*". Tomo I. Pág., 153).

recapitularemos las ideas más importantes que se expondrán en el siguiente estudio.

II. La afectación en la expropiación

En el presente capítulo nos referiremos a la naturaleza jurídica del Decreto de afectación y el plazo en el cual se deberá llevar a cabo la expropiación, una vez que se haya dictado ese Decreto, a los fines de precisar cuándo estamos ante afectaciones eternas de los bienes objeto de la expropiación.

1. Naturaleza jurídica

La afectación es el acto administrativo por medio del cual el ente expropiante individualiza o concreta los bienes sobre los cuales se va ejercer la potestad expropiatoria, después de que se haya declarado la utilidad pública o interés social (en fase legislativa) que justifica la expropiación, esto es, los bienes que serán expropiados y que, eventualmente, pasarán a ser propiedad del ente expropiante una vez concluido el procedimiento –complejo, por demás- de expropiación. En ese procedimiento intervienen los órganos legislativos (declaratoria de utilidad pública o interés social a través de una *ley formal y material*⁴); la Administración (al afectar los bienes objeto de la expropiación y al tramitar, de ser posible, los arreglos amigables); y finalmente los órganos jurisdiccionales (al homologar los arreglos amigables o declarar con lugar la expropiación). En Venezuela la doctrina –HERNANDEZ-MENDIBLE- ha definido al Decreto de afectación del modo que sigue:

"El Decreto de afectación o expropiación puede ser definido como el acto, mediante el cual la autoridad administrativa expresa su voluntad de realizar una obra o actividad que la Ley ha declarado de utilidad pública o de interés general y que para ello procederá a la expropiación de las propiedades o derechos que dicho acto afecta por ser indispensables para la realización de la obra o para la consecución del interés general. Este Decreto tiene carácter particular y concreto, el mismo especifica el bien o los bienes objeto de

4 El ente expropiante es aquel titular de la potestad expropiatoria, esto es, en principio el Estado a través de los distintos niveles político-territoriales o sus órganos descentralizados funcionalmente.

Art. 3 de la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social: *"Se considerarán como obras de utilidad pública, las que tengan por objeto directo proporcionar a la República en General, a uno o más Estados o Territorios, a uno o más municipios, cualesquiera usos o mejoras que procuren el beneficio común, bien sean ejecutadas por cuenta de la República, de los Estados, del Distrito Capital, de los Municipios, Institutos Autónomos, particulares o empresas debidamente autorizadas"*.

5 *"...el derecho a la propiedad no es un derecho absoluto; por el contrario, está sujeto a ciertas limitaciones que deben encontrarse acordes con determinados fines como lo son la función social, la utilidad pública y el interés general. Dichas limitaciones deben ser establecidas con fundamento en un texto legal, no pudiendo crearse restricciones de una magnitud tal que menoscabe en forma absoluta este derecho (Ver sentencia N° 763 del 23 de mayo de 2007)"* (sentencia N° 387 de la Sala Constitucional del 1 de abril de 2008; caso: *Inversiones Delca, C.A. vs. Alcalde del Distrito Metropolitano e Caracas*).

expropiación, determina con precisión la situación de los bienes y los linderos o los lugares donde se encuentran o pueden ser localizados"⁶.

Así, el artículo 5 de la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social (en adelante "LEXP") define el Decreto de afectación (Decreto de expropiación) del modo que sigue:

"El Decreto de Expropiación consiste en la declaración de que la ejecución de una obra requiere la adquisición forzosa de la totalidad de un bien o varios bienes, o de parte de los mismos. Dicha declaración le corresponderá en el orden nacional, al Presidente de la República, en el orden estatal al Gobernador, y en los municipios a los Alcaldes.

El Decreto de Expropiación requerirá la previa declaratoria de utilidad pública de conformidad con lo establecido en los artículos 13 y 14 de esta Ley".

La afectación se corresponde con la fase administrativa de la expropiación y es llevada por el órgano Ejecutivo del ente expropiante, a través, de un acto de declaración de voluntad unilateral que identifica los bienes objeto de la expropiación. En ese mismo sentido, nuestra jurisprudencia ha definido ese acto, a través de la decisión del 20 de julio del año 2000 (caso: *Tineo y otros vs. el Municipio Baruta del Estado Miranda*), de la siguiente manera:

"...De conformidad con lo anterior observa esta Corte, que el Decreto de afectación de una zona, que además ordena su expropiación por causa de utilidad pública, constituye un acto de naturaleza especialísima por cuanto constituye la actuación mediante la cual se manifiesta la excepción constitucional y legal de limitación del derecho de propiedad, es decir el Decreto de afectación y expropiación de una zona constituye la única vía constitucional mediante la cual se restringe el derecho de propiedad. Es a través de este mecanismo, como se procura que el interés general y la utilidad pública, obtengan supremacía sobre lo que es el interés particular de quien es titular del derecho de propiedad, de allí que se procure otorgar al particular a quien afecta tal medida de expropiación, algunos derechos o granarías de naturaleza indemnizatoria como serian el pago del precio del bien expropiado y lo que le corresponda por el valor de sus mejoras y por los perjuicios que se le causen, lo cual manifiesta la intención de no pedir más sacrificio del particular que ha cedido ante el bien público o la utilidad social, cumpliendo de tal manera con el fin y objetivo de igualdad ante las cargas públicas" (negritas nuestras).

En conclusión, el Decreto de afectación es *"...el paso inicial de un procedimiento, cuya ulterior tramitación está regulada por la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, a fin de lograr la transferencia de dominio del bien a expropiarse. Para obtener ese resultado y lograr la consumación definitiva de la expropiación se requiere el*

⁶ HERNANDEZ-MENDIBLE, Víctor. "Las afectaciones y los mecanismos jurídicos para su control". Revista de la Fundación Procuraduría, N° 17. 1997. páginas 43 a la 65.

cumplimiento de los requisitos procesales establecidos en el instrumento legal antes mencionado"⁷.

2. Lاپso para llevar a cabo la expropiación después de dictado el Decreto de afectación

Luego de dictado el Decreto de afectación, la Administración debe iniciar, formalmente, de forma inmediata, el procedimiento expropiatorio en virtud del interés social que fundamenta esa potestad pública. Es decir, luego de determinados o concretados los bienes que serán expropiados, nace la obligación de la Administración de realizar todos los trámites necesarios para que la propiedad de ese bien se traslade a su esfera jurídico-patrimonial, pues el interés social así lo exige.

En aquellos casos en que el procedimiento expropiatorio no se lleve a cabo, deberá entenderse no sólo la pérdida del interés general que fundamentó el ejercicio de esa potestad pública, sino el decaimiento de ese interés, del procedimiento y del Decreto de afectación; por abandono del trámite, pues en esos casos, debe prevalecer y se debe proteger el derecho de propiedad. Así lo ha entendido la doctrina –MARIENHOFF- al afirmar que las afectaciones eternas deben entenderse como un abandono del procedimiento expropiatorio, por lo que, ese procedimiento después de la afectación debe estar sometido a un plazo de caducidad. En concreto, ese autor señala lo siguiente:

"a) Desde el punto de vista ético-jurídico, el "abandono" tiene como efecto analizar la seguridad jurídica, la certeza del derecho, pues impide que el titular del bien o cosa declarado de utilidad pública a los fines de su expropiación, quede sine die en una situación de incertidumbre respecto a si la expropiación se efectuará o no. Se ha dicho con razón que "el mantenimiento indefinido de la declaración legislativa puede resultar perjudicial y hasta ser un medio para legalizar la conducta de funcionarios desorbitados. Esas afectaciones deben tener, para no ser desvirtuadas en su propósito, un plazo de caducidad.

b) Desde el punto de vista jurídico puro, el transcurso del respectivo plazo para tener por operado el abandono, da como lógica consecuencia la "caducidad" de la potestad de expropiar en el caso concreto"⁸.

La LEXP no prevé ni establece un lapso de "caducidad" para que la Administración, luego de afectados los bienes, de inicio y concluya con el procedimiento expropiatorio en los términos previstos en esa normativa. De ese modo, ha sido labor de nuestra jurisprudencia determinar, analógicamente, ese lapso de caducidad necesario para garantizar el derecho de propiedad. Así tenemos que la primera vez que se aplicó la figura del decaimiento de la expropiación por el transcurso del tiempo, con fundamento en lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, fue la decisión de

⁷ Sentencia de la Sala Política Administrativa del 15 de noviembre de 2000 (Caso: *Inversiones RIFEBÁ, S.R.L.*)

⁸ MARIENHOFF, Miguel. *"Tratado de Derecho Administrativo"* Tomo IV. Buenos Aires, 1980. páginas 349 y 350.

fecha 10 de agosto de 1993 (caso: *Jesús Antonio Silva*) dictada por la Sala Político Administrativa. Ese criterio, se ha reiterado de forma pacífica por nuestro máximo Tribunal en diversas decisiones tales como la decisión No. 1684 del 29 de junio de 2006 de la Sala Político- Administrativa:

"En este sentido, jurisprudencia de esta Sala (sentencia N° 557 del 10 de agosto de 1993; reiterada en decisión N° 036 del 22 de enero de 2002 y en sentencia N° 1508 del 08 de octubre de 2003) ha establecido lo siguiente:

"La facultad expropiatoria que ha sido concedida al Estado para la adquisición, en forma coactiva, de bienes propiedad de los particulares, tiene por objeto dar cumplimiento a fines de interés colectivo, e implica necesariamente, una lesión al derecho de propiedad, lesión que encuentra justificación en el beneficio colectivo que supone la obra.

(...)

Ahora bien, tal cesión o enajenación tendría que necesariamente cumplirse en un tiempo razonable puesto que no responde al concepto de justicia social enfrentar al particular a la ausencia de seguridad jurídica, como lo ha reconocido esta Sala al señalar que éste no debe estar sometido indefinidamente a la situación de incertidumbre (...).

Sin embargo, la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, no establece un lapso en el cual deba el ente encargado de la ejecución del Decreto de expropiación comenzar las negociaciones y expropiaciones. Se plantea entonces la necesidad de recurrir a las otras fuentes internas de derecho positivo previstas en el artículo 4 del Código Civil (...).

Ahora bien, la figura del decaimiento de la afectación, no prevista en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, aparece, sin embargo, acogida en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (...).

El supuesto de hecho previsto en la norma transcrita se relaciona con los casos de expropiación en los que el ente expropiante es el Municipio o el Distrito, pero las consecuencias jurídicas allí expresadas son aplicables, por vía analógica, a los demás casos de expropiación (...).

(...)

*Así, siendo una obligación de la administración el señalamiento del lapso para la ejecución de la expropiaciones a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de Ordenación del Territorio, es forzoso concluir que debió actuar aquella en consecuencia, traduciéndose su omisión en la aceptación del lapso máximo de tres años, el cual, en el caso concreto, ha transcurrido sobradamente (...)" (Sentencia N° 1684 de la Sala Político Administrativa del 29 de junio de 2006, caso: *Compañía Anónima, Inversiones Catia*).*

Obsérvese entonces, en conclusión, que de forma analógica, pacífica y reiterada, nuestro máximo tribunal ha venido aplicando lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, con el objeto de establecer que la ejecución de la expropiación deberá llevarse a cabo dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia (publicación) del Decreto de afectación.

Así entonces, ***serán afectaciones eternas aquellas en que, sin indicarse régimen transitorio, la ejecución de la expropiación no se ejecute dentro de los tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto de afectación***, esto es, que " *...se pueden producir situaciones en las cuales*

los Decretos de afectación no sean ejecutados en dichos plazos, ni en oportunidades posteriores, lo que ha llevado a considerar que las afectaciones subsisten de manera indefinida, que están indeterminadas en el tiempo, que son eternas, es decir, que la propiedad queda congelada, sujeta a la voluntad de la Administración. Son estas situaciones intolerables para los particulares, las que conducen a analizar los mecanismos de control de las afectaciones"⁹.

III. Medios de defensa en contra de las afectaciones eternas

De seguidas analizaremos los mecanismos o medios de defensa con los que cuentan los sujetos pasivos del procedimiento de expropiación para proteger su derecho de propiedad frente a las afectaciones eternas. Es decir, identificaremos el cauce judicial o administrativo, por medio del cual el administrado podrá ejercer una *pretensión*¹⁰ cuyo objeto será lograr la desafectación del bien y el pago de los daños y perjuicios que haya podido sufrir como consecuencia de esa inactividad.

Las vías, que se analizarán, en fase judicial son: (i) las acciones posesorias; (ii) acciones contra vías de hecho; (iii) recurso por abstención o carencia; y en fase administrativa, se analizará la posibilidad de que la Administración declare (i) el decaimiento del Decreto de afectación; o (ii) la revocatoria de ese acto.

1. Medios de defensa en fase judicial

Ante todo, debemos descartar de antemano como vía procesal el recurso contencioso administrativo de nulidad en contra del Decreto, desde que ese acto debe ser entendido, en principio, como apegado a la legalidad. Téngase en cuenta además que la desafectación del bien surtirá efectos hacia el futuro (luego de desafectados los bienes) y no hacia el pasado, esto es, que no se anula ese acto y se "*elimina*", vía ficción legal, del mundo material; es decir, será una decisión cuyos efectos serán *exnunc* y no *extunc*. Ello hace que desechemos del presente análisis esa vía judicial. De ese modo, consideramos que los posibles medios de defensa son los siguientes:

1.1. Acciones posesorias o petitorias

Las acciones posesorias o interdictos posesorios son un procedimiento especial mediante el cual el poseedor de un bien o de un derecho, solicita al Estado que proteja su derecho ante un despojo, una perturbación o el daño

9 HERNANDEZ-MENDIBLE, Víctor. "*Las afectaciones y los mecanismos jurídicos para su control*". Revista de la Fundación Procuraduría, N° 17. 1997. páginas 43 a la 65.

10 "*Por tanto, cede relevancia el aspecto subjetivo de la pretensión, es decir, el que esté dirigida, necesariamente, contra un órgano de la Administración pública, y cede importancia también el acto objeto de esa pretensión: el acto administrativo, la actuación material o la inactividad que dio origen a la lesión, para centrar el concepto de pretensión procesal administrativa en su fundamento: el Derecho Administrativo*". (UROSÁ M., Daniela, "*La Pretensión Procesal Administrativa*". El Contencioso Administrativo Hoy. Jornadas 10° Aniversario. Caracas, 2004. Pág. 106).

posible ante una obra nueva o vieja que le perjudique, y a tal fin se tomen las medidas necesarias. Téngase en cuenta que el interdicto "...es el medio procesal a través del cual se garantiza la defensa de la posesión legítima que se ejerce sobre las cosas, mediante un procedimiento breve frente al despojo, la perturbación o la amenaza de obra nueva o vieja. Siendo de naturaleza posesoria, no podrá ser objeto de la litis en el procedimiento interdictal una materia ajena a la posesión, pues estas acciones tienen la particularidad de que en la sentencia definitiva no puede el Juez declarar el derecho de ninguna de las partes, en razón de que el objeto controvertido es siempre un hecho"¹¹.

El artículo 8 de la LEXP prevé la posibilidad de que el sujeto afectado, *de ser privado del bien de su propiedad*, ejerza las acciones posesorias a que haya lugar, cuando esa *desposesión o privación* surja de una actuación que no cumpla con las formalidades previstas en la Ley, es decir, que no se trate de una expropiación *extricto sensu*, o que provenga de un *acto ilegal*. En concreto, el artículo 8 de la LEXP dispone lo siguiente:

"Todo propietario a quien se prive del goce de su propiedad, sin llenar las formalidades de esta Ley, podrá ejercer todas las acciones posesorias o petitorias que correspondan, a fin de que se le mantenga el uso, goce y disfrute de su propiedad, debiendo ser indemnizado de los daños y perjuicios que le ocasione el acto ilegal".

Obsérvese entonces que esas acciones posesorias sólo serán procedentes ante una actuación material de la Administración, al privar de la propiedad de un bien a un determinado sujeto, sin seguir ningún tipo de trámite propio del procedimiento expropiatorio o, cuando habiéndolo hecho, su actuación se fundamente en un *acto ilegal*.

Creemos que en el caso de afectaciones eternas, salvo que al propietario se le haya despojado del bien, no son procedentes los referidos interdictos, pues en esos casos la Administración sí ha comenzado las formalidades previstas en la LEXP, particularmente, en aquellos casos en que se dictó el Decreto de afectación pero no ha comenzado con el procedimiento expropiatorio, con lo cual, en principio, esa afectación eterna: (i) ni desposee del bien al propietario; (ii) ni se funda en actuaciones materiales carentes de las formalidades previstas en la Ley, por lo que no se cumplen con los requisitos previstos en el referido artículo 8 de la LEXP para ejercer este tipo de acciones, en las que, como se observó, debe existir previamente una actuación material sin fundamento legal alguno.

1.2. Acción contra vías de hecho

Las vías de hecho son una actuación material, consecuencia de un hecho administrativo que no se fundamenta un acto administrativo dictado previamente o que no se basa en una norma jurídica que prevea esa actuación material. Ante las vías de hecho expropiatorias sí estimamos procedente las acciones

¹¹ Sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy el 22 de febrero de 2008.

posesorias o petitorias, y por ende aplicable, plenamente, lo establecido en el artículo 8 de la LEXP. Así, la doctrina –GARCIA DE ENTERRIA- ha definido esas vías de hecho (expropiatorias) como: *"todo ataque a la propiedad, derechos e intereses legítimos que provenga de la Administración, y que, implicando en su contenido una verdadera expropiación, en el sentido que hemos estudiado, no se acomode, sin embargo, a los límites definidores de la potestad expropiatoria, o aun dentro de ellos, no se ejercite precisamente por el cauce procedimental que la ley señala, sino solamente "de hecho"*¹².

No obstante, el objeto de nuestro estudio nada tiene que ver con los mecanismos de defensa frente a esas *actuaciones materiales* que constituyen las vías de hecho (expropiatorias), sino por el contrario, se trata de medios de protección contra actuaciones *legítimas* dictadas en un procedimiento expropiatorio en el cual, sin embargo, la Administración no continúa con su cauce o sustanciación luego de haberse afectado el bien: es decir, contra la inactividad de la Administración.

Así pues, nos referimos a una vía de hecho ocasionada por la omisión de la Administración en ejecutar un acto administrativo (Decreto de afectación) y continuar el procedimiento expropiatorio luego de afectados los bienes (artículo 22 y siguientes de la LEXP). La doctrina –JOSE IGNACIO HERNANDEZ- se ha referido a estas vías de hecho que se materializan a través de la omisión de la Administración en realizar una actuación a la que está obligada, sin embargo, debemos destacar que se trata de una figura propia del derecho español. En concreto, ese autor afirma lo siguiente:

*"Por ende, no es una solución trasladable sin más a otros ordenamientos, en los cuales las vías de hecho puede quedar reducida a actuaciones materiales contrarias a Derecho, distintas a las inactividades imputables a la Administración. No obstante, y muy tangencialmente, la Sala Constitucional, parece haber reconocido que la vía de hecho se puede exteriorizar a través de omisiones imputables a la Administración"*¹³.

Aun cuando en Venezuela se acepte la existencia de vías de hecho por inactividad de la Administración¹⁴ en realizar una actuación a la que está obligada, esta solución, de "atacar" esa vía de hecho, no será la más idónea a los fines de lograr la desafectación del bien, pues recuérdese que la LEXP no establece de forma concreta la obligación de la Administración de desafectar los bienes objeto de la expropiación en aquellos casos en que no se lleve a cabo la expropiación dentro de los tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto de expropiación.

Debe tomarse en consideración que la Sala Constitucional precisó que la vía procesal para defenderse contra las vías de hecho no será, en principio, la

¹² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *"Los principios de la nueva expropiación forzosa"*, Editorial Civitas, Madrid, 1984. página 100.

¹³ HERNANDEZ GONZALEZ, José Ignacio. *"La pretensión procesal administrativa frente a las vías de hecho"* en Libro Homenaje al profesor Luis Enrique Farías Mata. Librería J. Rincón, Lara 2006. Página 232.

¹⁴ Vid. sentencia de la Sala Constitucional del 23 de diciembre de 2002 (caso: *Harry Schawrtz*).

acción de amparo constitucional autónomo, sino las vías ordinarias, como lo es el recurso contencioso administrativo de nulidad (aun cuando en la mayoría de los casos no exista un acto previo que anular)¹⁵. En concreto, La Sala Constitucional mediante decisión N° 2629 del 23 de octubre de 2002, (caso: *Gisela Anderson y otros vs. Presidente de la República, Ministro de Infraestructura, y Conatel*), estableció lo siguiente:

"De este modo la Constitución garantiza a los administrados, funcionarios públicos o sujetos bajo relaciones especiales, un plus de garantías que no deja dudas respecto a la potestad que tienen esos tribunales para resguardar los derechos constitucionales que resulten lesionados por actos, hechos, actuaciones, omisiones o abstenciones de la Administración Pública; potestad que según la doctrina más actualizada, se ejerce al margen de que la denuncia encuadre en los recursos tradicionales establecidos en la ley o que haya construido la jurisprudencia, pues, la tendencia es a darle trámite a este tipo de demandas en tanto subyazca un conflicto de orden administrativo que exija el examen judicial respectivo.

Así tenemos que, de la simple lectura de las atribuciones que el artículo 259 de la Constitución otorga a la jurisdicción contencioso-administrativa, se aprecia que los justiciables pueden accionar contra la Administración a los fines de solicitar el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad de la Administración aunque se trate de vías de hecho o de actuaciones materiales. El referido precepto constitucional señala como potestades de la jurisdicción contencioso-administrativa, no solo la anulación de actos administrativos, la condena de pago de sumas de dinero por concepto de indemnización de daños y perjuicios y el conocimiento de las reclamaciones relativas a la prestación de los servicios públicos, sino también, el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad material o jurídica de la Administración.

Resulta claro que la jurisdicción contencioso-administrativa, no está limitada a asegurar el respecto de la legalidad en la actuación administrativa, ya que el artículo 26 de la Constitución concibe a toda la justicia, incluyendo a la contencioso-administrativa, como un sistema de tutela subjetiva de derechos e intereses legítimos, por lo tanto, a partir de la Constitución de 1999, la jurisdicción contencioso-administrativa no puede concebirse como un sistema exclusivo de protección de la legalidad objetiva a que está sometida la administración -a pesar de que la ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, regula procedimientos objetivos, cuya finalidad es declarar la nulidad del acto impugnado - sino un sistema de tutela de situaciones jurídicas subjetivas, que no permite reducir, limitar o excluir las lesiones producidas por actuaciones materiales o vías de hecho".

En virtud de lo anterior, estimamos que aun admitiéndose que la inactividad de la Administración en continuar el procedimiento expropiatorio pueda constituir una vía de hecho, creemos que el recurso de nulidad contra esa actuación (más bien ausencia de actuación), no será el mecanismo por medio del cual se pueda obligar a la Administración a que declare la desafectación del bien, tomando en

¹⁵ Vid. sentencias de la Sala Constitucional de fecha 28 de julio de 2005, caso: *Zdenko Seligo* y sentencia N° 1.183 de fecha 16 de junio de 2006, recaída en el (caso: *José Francisco Mata Osechas vs. Conservatorio de Música Simón Bolívar*).

consideración que la obligación de desafectar los bienes objeto de la expropiación dentro de los tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto, no es un mandato contenido en la LEXP. Incluso, creemos que en ese caso podría entenderse que se trata de un recurso por abstención o carencia –asunto distinto- cuya procedencia será analizada de seguidas.

1.3. Recurso por abstención o carencia

El recurso por abstención o carencia es aquella vía contencioso administrativa por medio de la cual se intenta lograr que sea el Juez quien obligue a la Administración a efectuar una actuación que la Ley prevé, pero que ésta no ejecuta o que se niega a ejecutar. La doctrina –RODRIGUEZ COSTA- ha precisado que ese recurso tiene por finalidad lo siguiente:

"Esta acción tiene por finalidad el correctivo, a través de la jurisdicción contencioso administrativa, de la inactividad legítima de la Administración. Este vehículo permite al administrado hacer valer sus pretensiones relativas a la lesión de un derecho subjetivo afectado por la inacción de la Administración, para obtener del juez de lo contencioso administrativo un mandamiento de condena, que obligue al ente omiso a cumplir con su obligación precisa y concreta, a fin de restablecer la situación jurídica por ella infringida"¹⁶.

Téngase en cuenta que la procedencia de ese recurso contencioso administrativo, ha sido delimitado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N° 547 del 6 de abril de 2004 (caso: *Ana Beatriz Madrid*). En concreto, esa sentencia estableció lo siguiente:

"El objeto de este "recurso", según la tradicional y pacífica jurisprudencia contencioso-administrativa (...) ha sido la pretensión de condena contra la Administración al cumplimiento de una obligación específica de actuación. De allí que, en tales precedentes de la jurisprudencia contencioso-administrativa, como en prácticamente todos los que se han referido al tema, se ha entendido que el recurso por abstención no procede como garantía al derecho a oportuna respuesta, pues la obligación de responder es un deber genérico de decidir (omisión administrativa), y no una obligación específica de actuación (abstención administrativa), y, por tanto, frente a ese deber genérico lo que opera es el silencio administrativo, cuya contrariedad a derecho es "controlable" a través de la demanda de amparo constitucional como garantía del derecho de petición o bien a través del recurso contencioso-administrativo de anulación como garantía del derecho a la defensa y siempre que, en este último caso, se trate de un "silencio de segundo grado" o confirmatorio de un previo acto expreso...

Ahora bien, aún tratándose de un criterio tradicional de la jurisprudencia contencioso-administrativa, no puede ser compartido por esta Sala porque no se ajusta a los patrones constitucionales de la materia. En efecto, no considera la Sala que la obligación administrativa de dar respuesta a las solicitudes administrativas sea un "deber genérico"...

¹⁶ RODRIGUEZ COSTA, Manuel "Control de la Inactividad Administrativa" FUNEDA, Caracas, 2005. Página 157.

(...)

Asunto distinto es que el recurso por abstención sea un medio procesal no ya idóneo por su alcance, sino idóneo en tanto satisfaga con efectividad la pretensión procesal porque sea lo suficientemente breve y sumario para ello. Es evidente que la satisfacción de toda pretensión de condena y, en especial, la condena a actuación, exige prontitud y urgencia en la resolución judicial, a favor de la salvaguarda del derecho a la tutela judicial efectiva, bajo riesgo de que el sujeto lesionado pierda el interés procesal en el cumplimiento administrativo por el transcurso del tiempo. De allí que, en muchos casos, si será el amparo constitucional el único medio procesal que, de manera efectiva, satisfaga estas pretensiones, cuando no sea idónea, en el caso concreto, la dilatada tramitación del recurso por abstención".

En lo relativo a las afectaciones eternas, y de accionarse esta vía procesal, al existir la obligación de que la Administración, después de que haya dictado el Decreto de afectación inicie el procedimiento expropiatorio, lo que se logrará no es que se desafecte el bien, sino al contrario, que se obligue a la Administración a expropiar el bien de conformidad con la LEXP. Ello ha sido incluso afirmado por la Sala Político Administrativa mediante decisión N° 1684 de la Sala Político Administrativa del 29 de junio de 2006, (caso: *Compañía Anónima, Inversiones Catia*), por medio de la cual se intentó por vía de recurso por abstención o carencia la desafectación del bien y se logró, sin embargo, que se obligara a la Administración a continuar con la expropiación. En concreto, esa decisión estableció lo siguiente:

"Desde esta perspectiva, resulta evidente que ha transcurrido un tiempo más que razonable para que el Decreto de Expropiación dictado por el entonces Presidente de la República, haya sido ejecutado, por lo menos en cuanto a las adquisiciones de los inmuebles que conformarían la segunda etapa del Parque del Oeste "Jóvito Villalba", y dentro de los cuales se encuentra el inmueble propiedad de la empresa Compañía Anónima Inversiones Catia, a pesar de evidenciarse de autos el interés renovado de los diversos órganos y entes administrativos involucrados en realizar la ampliación del referido Parque.

Por lo anterior, esta Sala considera que, en el caso bajo examen, la Administración no ha cumplido cabalmente lo dispuesto en el Decreto N° 418 del 06 de diciembre de 1979, publicado en la Gaceta Oficial N° 31.885 del 17 de igual mes y año, razón por la cual, de acuerdo a los términos de la pretensión planteada por la accionante en la acción ejercida, resulta forzoso declarar con lugar el recurso por abstención o carencia incoado, por lo que, consecuencia, se ordena al Centro Simón Bolívar, C.A., en coordinación con los Ministerios de Finanzas y de Infraestructura y la Alcaldía del Distrito Metropolitano, anteriormente Ministerios de Hacienda, Desarrollo Urbano y Gobernación del Distrito Federal, respectivamente, dar cumplimiento a los artículos 2, 3 y 6 del referido Decreto, y realizar los trámites necesarios a los fines de adquirir el inmueble propiedad de la empresa accionante. Así se declara.

Finalmente, visto que la afectación de un bien inmueble por un Decreto de expropiación no puede ser indefinida en el tiempo, esta Sala, siendo congruente con los criterios jurisprudenciales en materia de expropiación anteriormente expuestos, y en aras de resguardar los principios de justicia social y seguridad jurídica, ordena:

1) *Que el Centro Simón Bolívar, C.A., en coordinación con los Ministerios de Finanzas y de Infraestructura y la Alcaldía del Distrito Metropolitano, de cumplimiento al Decreto arriba identificado e inicie el procedimiento para la expropiación previsto en el Título IV de la vigente Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, en un lapso de tres (03) meses contados a partir de que conste en autos la notificación de esta Decisión".*

En virtud de lo anterior, creemos que el recurso por abstención o carencia sólo podrá intentarse cuando el objeto de la pretensión sea lograr (forzar) la expropiación del bien, después de haber sido afectado, pues ésta si configura una obligación concreta y específica contenida en la LEXP (artículo 22 y siguientes), a diferencia de la posibilidad de que se desafecten los bienes luego de haber transcurrido más de tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto de expropiación.

2. Medios de defensa en fase administrativa

Consideramos que los mecanismos de defensa que se analizarán para su ejercicio en fase administrativa o ante la autoridad que dictó el Decreto de afectación son procedentes, tomando en cuenta que en principio ese acto es legal, pero que razones de *oportunidad y conveniencia* sobrevenidas, imponen la necesidad de que se desafecte el bien. Téngase en cuenta que la Sala Político Administrativa ha considerado que la desafectación del bien e incluso el decaimiento podrá solicitarse también a través de la vía judicial. Entre otras, se encuentra la decisión N° 1508 de la Sala Político Administrativa del 8 de octubre de 2003, caso: *Centro Comercial Industrial y Estación de Servicios Las Maravillas, C.A.*, estableció lo siguiente:

"La Administración contaba con un máximo de tres años para tal fin, plazo éste que en este caso ha transcurrido sobradamente, constituyendo tal omisión por parte de la autoridad administrativa una clara vulneración del derecho de propiedad de la sociedad mercantil Centro Comercial Industrial y Estación de Servicios Las Maravillas, C.A.. Así se declara.

Ahora bien, es oportuno resaltar que la representante de la Procuraduría General de la República, solicitó que esta Máxima Instancia declarara el "Decaimiento del Decreto N° 930", sobre lo cual esta Sala debe precisar que en atención a que el área de terreno afectada por el precitado acto administrativo se expande más allá de la propiedad de la parte actora, de modo alguno puede emitirse un pronunciamiento que se extienda a la totalidad de la superficie de terreno a que se hace mención en el mismo, por lo que la declaratoria que se realiza en el presente fallo se encuentra limitada única y exclusivamente al inmueble del cual dice ser propietaria la recurrente"¹⁷.

No obstante, estimamos que tanto el decaimiento del Decreto de afectación como su Revocatoria, deberán intentarse en vía administrativa, no sólo por ser

¹⁷ Téngase en cuenta que los accionantes, previamente, solicitaron ante la autoridad Administrativa el Decaimiento del Decreto de afectación. En efecto, la sentencia afirmó lo siguiente: *"Asimismo, es conveniente indicar que del expediente tramitado se evidencia que, en fecha 29 de agosto de 2001, la accionante procedió a solicitar a la Ministra de Ambiente y de los Recursos*

más idónea, sino por la posibilidad de alegar razones de *oportunidad y conveniencia*, como lo es la "*caducidad*" –que se ha aplicado de forma analógica y jurisprudencial- para la ejecución de la expropiación a la que nos hemos referido precedentemente. Para el caso en que la Administración desestime tales pretensiones, estamos de acuerdo en que deberá acudir a la vía judicial para lograr la desafectación del bien, no sólo con fundamento en el criterio según el cual la Administración cuenta con un máximo de tres años para expropiar el bien afectado, sino también con base en los motivos (de inconstitucionalidad e ilegalidad) que la Administración pudiera exponer para desestimar tales pedimentos.

2.1. Revocatoria del Decreto de afectación

La potestad de que la Administración revoque sus propios actos está reconocida, con base en el principio de autotutela¹⁸, en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos¹⁹. Es así, como esa actuación o declaración está destinada a dejar sin efecto un acto previo (el Decreto de afectación). Así, para –HERNANDEZ-MENDIBLE-, esta es una vía perfectamente posible. En concreto, ese autor afirmó lo siguiente:

"La revocación constituye una actuación del órgano competente con potestad expropiatoria, es decir, que la autoridad que efectuó la afectación, en virtud de la cual procede a revocar total o parcialmente el decreto de afectación, quedando sin efectos jurídicos dicho decreto, con respecto a los bienes o derechos que se encontraban afectados.

(...)

En tal situación, luego de transcurrido el lapso de 3 años sin que se haya ejecutado el decreto de afectación, el propietario del inmueble puede acudir

Naturales, que gestionara por ante el ciudadano Presidente de la República la revocatoria del referido Decreto N° 930, fundamentándose en que toda expropiación debe ejecutarse dentro de un plazo razonable y que en su caso concreto habían transcurrido más de quince años desde el momento en que aquella fue decretada, sin que se desarrollara la ejecución de la respectiva obra, afectándosele de esta manera su derecho de propiedad.

Planteadas así las cosas, se estima pertinente señalar, en primer lugar, que la declaratoria de cesación de efectos de un acto administrativo, en principio corresponde a la propia Administración, mediante la aplicación de la figura del "Decaimiento", la cual procede ante el supuesto de desaparición o modificación de las condiciones, de hecho o de derecho, necesarias para la subsistencia del mismo y que sirvieron en su momento de sustento para que fuese dictado. Así, el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba, o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo, todo lo cual debe ser verificado por la autoridad administrativa o por el operador judicial de ser el caso".

¹⁸ *"una manifestación de autotutela administrativa, esto es, del principio en virtud del cual la Administración ha de cuidar de la legitimidad y conveniencia de sus actos, quedando facultada para eliminar los efectos de aquellos que sean contrarios al orden jurídico o a los intereses protegidos mediante su actuación" (RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard, "Teoría General de la Actividad Administrativa", Ediciones Liber, Caracas, 1995. Página 45).*

¹⁹ **Artículo 82 de la LOPA:** *"Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó, o por el respectivo superior jerárquico".*

ante la autoridad competente para que declare desafectada su propiedad, en virtud de que tal restricción del derecho de propiedad, a través del decreto de afectación resultaría inconstitucional, por no estar conforme a las restricciones contempladas en la Ley"²⁰.

Esa potestad de la Administración, se ejercerá en el caso concreto, en virtud de las razones de oportunidad y conveniencia según las cuales no podrá afectarse eternamente el bien, sino que al contrario, la expropiación deberá efectuarse –como hemos visto- dentro de los tres años siguientes a la entrada en vigencia del Decreto de expropiación. Sobre la revocatoria de actos administrativos, por razones de oportunidad y conveniencia la doctrina –ARAUJO JUAREZ- ha señalado lo siguiente:

"...si procede la revocación por desaparición de las circunstancias que motivaron el dictado del acto administrativo o sobrevienen otras que requieran de nuevos criterios de apreciación, por tanto, es un típico caso de ineficacia sobrevenida, La revocación atiende a satisfacer efectiva y realmente las exigencias del interés público, como consecuencia de cambios en las circunstancias de hechos con posterioridad a la emisión del acto que se revoca.

(...)

La revocación constituye un nuevo acto administrativo, que produce efectos en cuanto a la eficacia del acto administrativo original, consistentes en su extinción ; con relación a los efectos en tiempo, los mismos se producen ex nunc, es decir, para el futuro, esto es así porque en tal caso la revocación tiene efectos constitutivos"²¹.

Las razones de oportunidad y conveniencia sobrevenidas que deberán alegarse, no son otras que el transcurso del tiempo pues la *caducidad* a la que aduce MARIENHOFF (precisada anteriormente), no es una garantía prevista en la LEXP. Téngase en cuenta, que esas razones podrán ser conocidas por la Administración y no por el Juez²², por lo que toma importancia la revocación del acto²³, más aun si se tiene en consideración que la referida caducidad no está prevista en la LEXP y que se trata de un criterio aplicado analógica y

20 HERNANDEZ-MENDIBLE, Víctor. "Las afectaciones y los mecanismos jurídicos para su control". Revista de la Fundación Procuraduría, N° 17. 1997. páginas 43 a la 65.

21 ARAUJO JUAREZ, José. "Tratado de Derecho Administrativo Formal" Vadell editores, cuarta edición, 2007. Páginas 357 y 358.

22 "Los criterios de oportunidad y conveniencia escapan del control del juez, así como también escapan, por ejemplo, los elementos políticos de los actos administrativos o de gobierno, o las razones de oportunidad y conveniencia de las leyes" (Sentencia N° 1393/2001 SC/TSJ). Téngase en cuenta acerca de la posibilidad de juzgar los meritos de la administración en dictar determinada decisión (su discrecionalidad), existe una interesante discusión, de parte de la doctrina española, que se encuentra recogida en los libros de (i) PAREJO ALFONSO, Luciano. *Crisis y renovación del Derecho Público*, CEC, Madrid, 1991; (ii) RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomás. *Arbitrariedad y discrecionalidad*, Civitas, Madrid, 1991. Discusión que continuó con RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomás. En una publicación denominada: "Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor" en la *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 76, 1992; a la cual da respuesta PAREJO ALFONSO, Luciano en su libro "Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias" editorial Tecnos, Madrid, 1993. Los escritos de los escritos de RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomás se pueden ubicar en la obra "De la arbitrariedad de la Administración, Civitas, Madrid, 2° edición ampliada, 1997".

jurisprudencialmente: esto es, no sólo una circunstancia de hecho sobrevenida y posterior al momento en que se dictó el acto, sino ante todo, un motivo *jurídicamente útil*²⁴.

2.2. Decaimiento de la afectación

El decaimiento de un acto administrativo surge como consecuencia de la "desaparición de un presupuesto indispensable para la validez del acto, o de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba, o en el cambio de legislación que haga jurídicamente imposible la subsistencia del acto"²⁵. En el caso de las afectaciones eternas, creemos que la Administración, por el transcurso del tiempo, en aplicación principalmente de la decisión de la Sala Política Administrativa de fecha 10 de agosto de 1993 (caso: *Jesús Antonio Silva*) está en la obligación de declarar el decaimiento del decreto de afectación después de haber transcurrido más de tres años siguientes a su entrada en vigencia sin que se haya llevado el procedimiento expropiatorio. En idéntico sentido, HERNANDEZ-MENDIBLE ha precisado esa obligación de la Administración del modo que sigue:

*"Lo antes expuesto nos permite sostener, que transcurrido inútilmente el lapso para la ejecución del decreto de expropiación, sin que se haya procedido a la misma, la Administración está obligada a reconocer que se produjo el decaimiento del decreto de afectación, por imperio de la Ley"*²⁶.

De ese modo, la solicitud de que se declare el decaimiento del Decreto de afectación deberá realizarse frente a la Administración autora de ese acto, tal y como ha sido reconocido por la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, según Sentencia N° 1508 del 8 de Octubre de 2003. En concreto, esa decisión afirmó lo siguiente:

23 *"la Administración en general está facultada para privar de efectos a los actos administrativos dictados por ella, es decir tiene la posibilidad de revisar sus propias decisiones (...) de oficio (...), por razones de ilegitimidad, cuando el acto esté viciado y por tanto no pueda tener plena validez y eficacia, o, por razones de mérito o de oportunidad cuando las transformaciones de la realidad exigen la adopción de medidas distintas más apropiadas al interés público (...) en ejercicio de la potestad de autotutela"* (Sentencia de la Sala Política Administrativa de fecha 6 de junio de 1996, Caso: *Trina Rubio de Valbuena*).

24 *"En cambio, ante la Administración, por la vía de los recursos administrativos, los motivos son amplios, y todo motivo jurídicamente útil puede ser alegado. Por ello, se puede acudir a la Administración pidiéndole que revise un acto no sólo porque es ilegal, sino porque se estime que el acto es inoportuno inconveniente y que en lugar de beneficiar el interés general, lo lesiona"*. (BREWER-CARÍAS, Allan. *"El derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos"* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2005. Páginas 327 y 328).

25 LARES MARTÍNEZ, Eloy, *"Manual de Derecho Administrativo"*. 12ava. Edición, Caracas, 2001. pág. 201".

26 HERNANDEZ-MENDIBLE, Víctor. *"Las afectaciones y los mecanismos jurídicos para su control"*. Revista de la Fundación Procuraduría, N° 17. 1997. páginas 43 a la 65.

"Planteadas así las cosas, se estima pertinente señalar, en primer lugar, que la declaratoria de cesación de efectos de un acto administrativo, en principio corresponde a la propia Administración, mediante la aplicación de la figura del "Decaimiento", la cual procede ante el presupuesto de desaparición o modificación de las condiciones, de hecho o de derecho, necesarias para la subsistencia del mismo y que sirvieron en su momento de sustento para que fuese dictado. Así, el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba, o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo, todo lo cual debe ser verificado por la autoridad administrativa o por el operador judicial de ser el caso".

El decaimiento del Decreto de afectación se podrá solicitar por el transcurso de un lapso mayor de tres años, lo que significaría la ausencia del interés general o de la utilidad pública que justificaba la expropiación, en virtud de la pasividad de la Administración en el cumplimiento de sus fines y cometidos, además del hecho cierto de que el ejercicio de las potestades públicas no puede ser indefinido e indeterminado en detrimento de los derechos de los Administrados. Es por ello que en estos casos –jurisprudencialmente- se fijó un lapso de tres años para que se lleve a cabo la expropiación después de dictado el referido Decreto. Así pues, en conclusión estimamos que los afectados, en defensa de su derecho de propiedad, podrán solicitar el decaimiento del decreto de afectación ante la Administración que autora de ese acto, quien estará en la obligación de declarar ese decaimiento.

IV. Recapitulación

A modo de conclusión, de seguidas recapitularemos las ideas más importantes expuestas en el presente estudio:

1. La afectación es el acto administrativo por medio del cual el ente expropiante, individualiza o concreta los bienes sobre los cuales se va ejercer la potestad expropiatoria después de que se haya declarada la utilidad pública o interés sociales que justifica la expropiación, esto es, los bienes que serán expropiados y que, eventualmente, pasarán a ser propiedad del ente expropiante una vez concluido el procedimiento de expropiación.
2. La LEXP no prevé ni establece un lapso de caducidad para que la Administración, luego de afectados los bienes, de inicio y concluya con el procedimiento expropiatorio en los términos previstos en la LEXP. De ese modo, ha sido labor de nuestra jurisprudencia la de determinar, analógicamente, ese lapso de caducidad necesario para garantizar el derecho de propiedad. Así tenemos que la primera decisión que aplicó la figura del decaimiento de la expropiación por el transcurso del tiempo, según lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, fue la decisión de fecha 10 de agosto de 1993 (caso: *Jesús Antonio Silva*) dictada por la Sala Político Administrativa.

3. Después de que se ha dictado el Decreto de afectación, la Administración debe iniciar, formalmente, de forma inmediata, el procedimiento expropiatorio en virtud del interés social que fundamenta esa potestad pública. Ese lapso, es de tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia (publicación) del Decreto de afectación.
4. La desafectación del bien surtirá efectos hacia el futuro y no hacia el pasado, esto es, que no se anula ese acto y se "*elimina*", vía ficción legal, del mundo material; es decir, será una decisión cuyos efectos serán *exnunc* y no *extunc*.
5. En los casos en que la Administración sí ha comenzado las formalidades previstas en la LEXP, es decir, que dictó el Decreto de afectación pero no ha comenzado con el procedimiento expropiatorio, no se cumplen con los requisitos previstos en el referido artículo 8 de la LEXP para ejercer las acciones posesorias o petitorias en virtud de que: (i) ni desposee del bien al propietario; (ii) ni se funda en actuaciones materiales carentes de las formalidades previstas en la Ley.
6. Aun admitiéndose que la inactividad de la Administración en continuar el procedimiento expropiatorio pueda ser una vía de hecho, creemos que el recurso de nulidad contra esa actuación (más bien ausencia de actuación), no será el mecanismo por medio del cual se pueda obligar a la Administración a que declare la desafectación del bien, tomando en consideración que la obligación de desafectar los bienes objeto de la expropiación dentro de los tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto, no es un mandato contenido en la LEXP.
7. El recurso por abstención o carencia sólo podrá intentarse cuando el objeto de la pretensión sea lograr la expropiación del bien, después de haber sido afectado, pues se trata de una obligación contenida en la LEXP (artículo 22 y siguientes), a diferencia de la posibilidad de que se desafecten los bienes, luego de haber transcurrido más de tres años siguientes a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto de expropiación.
8. La potestad revocatoria de la Administración, se ejercerá, en virtud de las razones de oportunidad y conveniencia según las cuales no podrá afectarse eternamente el bien, sino que al contrario, la expropiación deberá efectuarse dentro de los tres años siguientes a la entrada en vigencia del Decreto de expropiación, por lo que se trata de una circunstancia de hecho sobrevinida y posterior al momento en que se dictó el acto y, por tanto, un motivo jurídicamente útil.
9. El decaimiento del Decreto de afectación se podrá solicitar por el transcurso de un lapso mayor de tres años, lo que significaría la ausencia del interés general o de la utilidad pública que justificaba la expropiación, en virtud de la pasividad de la Administración en el cumplimiento de sus fines y cometidos, además del hecho cierto de que el ejercicio de las potestades

publicas no debe ser indefinido e indeterminado en detrimento de los derechos de los Administrados, es por ello que en estos casos –jurisprudencialmente- se fijó un lapso de tres años para que se lleve a cabo la expropiación después de dictado el referido Decreto. Así pues, en conclusión estimamos que los afectados, en defensa de su derecho de propiedad, podrán solicitar el decaimiento del decreto de afectación ante la Administración que autora de ese acto, quien estará en la obligación de declarar ese decaimiento.

10. El decaimiento del Decreto de afectación como su Revocatoria, deberá intentarse en vía administrativa, no sólo por ser más idóneo sino por la posibilidad de alegar razones de oportunidad y conveniencia. Para el caso en que la Administración desestime tales pretensiones sí consideramos que se deberá acudir a la vía judicial para lograr la desafectación del bien con base no sólo en virtud del criterio según el cual la Administración cuenta con un máximo de tres para expropiar el bien afectado, sino a los motivos (de inconstitucionalidad e ilegalidad) que la Administración exponga para desestimar tales pedimentos.

IMPLICACIONES FILOSÓFICO-POLÍTICAS DE LAS SENTENCIAS CONSTITUCIONALES ATÍPICAS

Ronald Chacín Fuenmayor

Docente Investigador adscrito a la Sección de Axiología Jurídica del Instituto de Filosofía del Derecho “Dr. José Manuel Delgado Ocando” de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia. E-mail: ronald_chacin@yahoo.es

Recibido: 20-5-2011 • Aprobado: 10-6-2011

Revista Tachirensis de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

133-144

Resumen

Las Sentencias Constitucionales Atípicas, resultan de la actuación de los Tribunales Constitucionales como legislador positivo y rebasan la dicotomía validez-inconstitucionalidad, propia del control constitucional tradicional, porque con ellas se crean o modifican normas establecidas por el Legislador por sus efectos generales. En este trabajo trataremos esta temática desde el punto de vista político, teniendo como objetivo principal determinar las implicaciones filosófico-políticas de estos fallos, lo cual tiene que ver con varios aspectos: el principio de separación de los poderes, piedra angular del Estado de Derecho, el Principio de Supremacía Constitucional y los argumentos democráticos, relacionados con la protección de los derechos de los ciudadanos y así mismo, la crítica de la preponderancia de un órgano no electo (El Tribunal Constitucional), sobre otro electo (El Parlamento). Se concluye en que la legitimidad filosófico-política de estas sentencias se encuentra en construcción, por existir argumentos a favor como la necesidad de enmendar la violación de derechos democráticos, pero con limitaciones que tienen que ver con el resguardo del principio de separación de los poderes.

Palabras claves

Sentencias atípicas. Tribunales constitucionales. Legitimidad. Democracia.

Abstract

Non typical constitutional result from the actions of the Constitutional Court as a positive legislator and exceed the pre-constitutional dichotomy, typical of traditional judicial review because they create new rules or modify those established by the legislature for its general effects?. In this paper we address this issue from the political point of view, the main objective is to determine the philosophical and political implications of these rulings, which is related to several aspects: the principle of separation of powers, the cornerstone of the rule of law The principle of constitutional supremacy and democratic arguments relating to the protection of the rights of citizens and also, the critique of the dominance of an unelected body (Constitutional Court), on the other elected (Parliament). We conclude that the philosophical and political legitimacy of these decisions is currently under development, as there are arguments for the need to amend the violation of democratic rights, but with limitations that have to do with protection of the principle of separation of powers.

Keywords

Case atypical. Constitutional courts. Legitimacy. Democracy.

SUMARIO: Introducción. 1. Las sentencias constitucionales atípicas (generalidades y definición). 2. La necesidad práctica de las sentencias constitucionales atípicas. 3. Los aspectos políticos sobre la legitimidad de las sentencias constitucionales atípicas (sus implicaciones filosófico-políticas). 3.1. Sobre el quebrantamiento del Principio de Separación de los Poderes mediante las Sentencias Atípicas. 3.2. La Dualidad del Argumento Democrático y su eventual quebrantamiento por las Sentencias Atípicas. 3.3. El Principio de Supremacía Constitucional. 4. La legitimidad de las sentencias constitucionales atípicas. Conclusiones y recomendaciones.

Introducción

Es una fuente de creación judicial en materia constitucional el procedimiento o recurso de control concentrado de constitucionalidad de las leyes, es decir, cuando el Tribunal Constitucional o quien realiza su función, declara la inconformidad de la ley con la Constitución, significando la nulidad de la ley. Esta investigación se centra principalmente en el control de la constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional como garante de la Constitución, y por consiguiente de la preservación de la legalidad y del Estado de Derecho, principios fundamentales de un régimen democrático, en virtud de ser la Constitución la norma suprema del ordenamiento jurídico.

El trabajo versa sobre la justificación de este control ante un eventual quebrantamiento del principio de separación de poderes, tradicionalmente denominado de esa manera, piedra también angular del Estado de Derecho, sobre todo cuando se advierten actuaciones que pueden identificarse como legislativas en sentido positivo, durante el ejercicio de este control jurisdiccional.

Tales son los casos de las sentencias con efectos generales denominadas por algunos autores como atípicas, interpretativas, mutativas o aditivas; llamadas así porque en ellas los tribunales constitucionales, no se limitan a declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma y su consiguiente nulidad, sino que aportan una regulación nueva, distinta a la prevista por el legislador, con efectos generales que implican una función legislativa, surgiendo el problema de la justificación o no de estas decisiones, por un eventual quebrantamiento del principio de separación de los poderes.

La investigación se centra en determinar cuando el Tribunal Constitucional actúa como legislador positivo, mediante las sentencias atípicas, y la justificación o no de estas actuaciones, de lo cual se desprende la implicaciones filosófico-política de estos fallos, relacionados con argumentos políticos como el principio de separación de los poderes, la supremacía constitucional y el principio democrático de la prevalencia de los órganos electos en las decisiones y de los derechos de los ciudadanos.

Se espera o intenta concluir sobre cuando se justifica, de ser esto posible, la actuación de los tribunales constitucionales como legisladores en sentido positivo, es decir, creadores de este tipo de sentencias de efectos generales asimilables a normas.

El problema principal de la investigación, se refiere a la actuación del Tribunal Constitucional como legislador positivo, mediante las sentencias atípicas, desde el punto de vista general, es decir, no circunscrito a ningún ámbito espacial específico, mediante una metodología descriptiva, y una técnica de investigación documental que recaerá principalmente sobre la doctrina y sólo a modo referencial la jurisprudencia nacional o internacional y muy excepcionalmente alguna indicación normativa, a modo de ejemplificar y de orientarnos sobre la justificación y la descripción de los casos en los cuales los tribunales constitucionales actúan en función legislativa, en sentido positivo.

El énfasis que se hace sobre la doctrina se explica por cuanto un análisis jurisprudencial y detallado de las sentencias atípicas, por ejemplo en el ordenamiento jurídico venezolano, sería muy extenso y complejo, lo cual rebasaría el objeto de este trabajo.

1. Las sentencias constitucionales atípicas (generalidades y definición)

Debe ser una preocupación constante de los Tribunales Constitucionales, la tarea de no sustituir al parlamento, quien goza de una incuestionable libertad política, puesto que no es la tarea del Tribunal Constitucional la de fijar la mejor interpretación posible de cada precepto constitucional, sino la de eliminar aquellas interpretaciones que resultan intolerables, de tal manera que la validez de la ley ha de ser preservada cuando su contenido no impida una interpretación adecuada a la Constitución (Betegón y otros, 1997).

Es decir, que podrá ser invalidada únicamente cuando su texto sí impida una interpretación conforme a la Constitución.

Es por ello que las sentencias constitucionales de efectos generales, tradicionalmente hablando, son las que declaran la validez de la ley, es decir, su conformidad con la Constitución, y por otro lado, las que declaran la inconstitucionalidad de las leyes.

También agregamos en este renglón, los fallos propios de los recursos de inconstitucionalidad contra leyes orgánicas vigentes en muchos países, que suponen en parte una atribución legislativa del Tribunal Constitucional, ya que implica una invitación constitucional a éste para aleccionar al legislador acerca de las modificaciones que debería adoptar en sus proyectos de ley a fin de que éstos resultasen completamente legítimos (Betegón y otros, 1997). Aunque estrictamente consideramos que en estos casos el Tribunal constitucional puede actuar como legislador negativo, porque su propuesta puede llevar expresa una negación de aprobación de todo o varios artículos del proyecto en cuestión, por considerarlo inconstitucional.

Así mismo, encuadramos aquí las sentencias interpretativas sobre aspectos confusos de las leyes que desarrollan normas y derechos constitucionales y de reglas y principios constitucionales. Aceptado en cierto modo por la doctrina, dada la necesidad del Tribunal Constitucional de resolver los problemas jurídicos

de lagunas, antinomias, poca claridad de normas y así mismo la uniformidad en la aplicación de las sentencias en estos casos en aras del orden y de la seguridad jurídica.

Por último, incluimos dentro de las sentencias constitucionales tradicionales, las sentencias que resuelven la omisión inconstitucional del parlamento, es decir, los casos en donde el legislador ha incumplido con dictar las leyes ordenada por el Constituyente y pone en peligro el disfrute de los derechos constitucionales por parte de los ciudadanos, por ser reconocida esta actuación de los Tribunales Constitucionales en la Constitución de muchos países, como el nuestro¹. El problema estriba cuando el Tribunal Constitucional rebasa lo convencional, y dicta sentencias que han permitido al legislador convertirse de legislador negativo a positivo o legislador a secas (Rubio Llorente, 1988) y ejerce un poder exorbitante, porque no solo dicta sentencias con fuerza de ley, lo cual puede ser razonable cuando actúa como legislador negativo, sino que dicta leyes, es decir, cuando dicta las sentencias no tradicionales, calificadas por la doctrina como intermedias, manipulativas, etc.

En estos casos el Tribunal Constitucional se coloca a mitad del camino entre la ratificación de la ley y su invalidez, cuando a juicio de Betegón y otros (1998) y Zagrebelsky (1988), manipula el orden legislativo, ya sea sustituyendo una disposición legislativa por una nueva norma, o añadiendo una norma donde no existía, ni disposición, ni norma previa.

2. La necesidad práctica de las sentencias constitucionales atípicas

Otro de los elementos que dan cuenta de este tipo de sentencias creadoras de derecho de los Tribunales Constitucionales, los vemos en las normas subconstitucionales (explicadas por Aja y González 1998), dictadas por éstos y que surgen de la necesidad que tiene todo tribunal constitucional de concretar cada norma constitucional en un enunciado normativo, cada vez más concreto que le permita realizar un control de una ley determinada, estas normas van tejiendo una red cada vez más amplia que tiende a superponerse a la legislación en cada uno de los ordenamientos.

Estas normas subconstitucionales constituyen la doctrina del Tribunal Constitucional, con caracteres similares a la autonomía procesal del Tribunal Constitucional², la cual posee un amplio alcance por que inclusive en algunos países, los Tribunales Constitucionales deben interpretar las leyes conforme a esta doctrina recaída en todo tipo de procesos, por ejemplo en materia de amparo en España.

Creemos que la razón de las sentencias constitucionales no tradicionales, es esencialmente práctica, por los problemas de inseguridad jurídica, violación a la igualdad de las decisiones, que pudiese traer una sentencia anulatoria, que dejara un terrible vacío legal, es el “**horror vacui**” de Aja y González (1998), consistente en la laguna producto de una acción del Tribunal Constitucional

¹ Tal como lo prevé el artículo 336, Numeral 7 de la Constitución venezolana y en la doctrina varios autores como VILLAVÉRDE (1997).

² Para mayor abundamiento al respecto, se sugiere la Consulta de RODRÍGUEZ-PATRÓN (2003).

como legislador negativo, que provocaría inseguridad jurídica y graves lesiones de derechos constitucionales.

El caso típico de “horror vacui” que plantea la doctrina, entre ellos los mismos autores señalados, se refiere a una ley de pensiones que viola el principio constitucional de igualdad, por establecer requisitos más engorrosos para el cobro de dichos beneficios para la mujer que para el hombre, el Tribunal Constitucional declara la nulidad de la ley, lo cual produce un vacío que impediría el cobro de pensiones por parte de todos los beneficiarios (mujeres u hombres), hasta que el Parlamento subsane la inconstitucionalidad, lo cual pudiera ser un lapso de tiempo considerable durante el cual se lesiona el derecho de pensión de los beneficiarios según la ley anulada.

Por ello ha surgido entonces la solución intermedia, obligante según Casal (2001), pues los Tribunales constitucionales ante el temor de producir ese vacío legal y sus nefastas consecuencias, provocaron este tipo de sentencias, denominadas por él y varios doctrinarios como interpretativas, o intermedias, que rechazan la forma de interpretar la ley de modo inconstitucional y reivindica una forma de interpretar la ley en cuestión, que sea acorde con la Constitución. En el caso señalado sería un tipo de sentencia que no anularía la norma en cuestión por completo, sino que rechazaría la interpretación que viola el principio de igualdad, dejando vigente la interpretación conforme a la Constitución, impidiendo en estos casos el vacío jurídico que produciría la lesión de los derechos relativos a las pensiones.

Esto produce evidentemente una ley, porque la interpretación en el caso tiene también efectos generales.

Así mismo otra causa de las sentencias intermedias se relacionan con la ineficiencia de los parlamentos contemporáneos en crear o modificar leyes en un tiempo oportuno y también a una variante de legitimidad presente en los sistemas políticos, de pérdida de legitimidad del parlamento por su ineficacia, exceso de politización, que lo ha ganado el Tribunal Constitucional, por resolver los problemas de inseguridad jurídica, producto de la ineficiencia legislativa y por aplicar realmente la Constitución en este ámbito de abstracción.

Claro está, esta legitimidad del Tribunal Constitucional no consideramos que sea absoluta y generalizada, creemos que responderá también por su rectitud en no irrespetar la supremacía constitucional, como sería el caso de la producción de sentencias impredecibles, que violen la norma, es decir, la Constitución, sus principios, reglas y sus valores y así mismo, en no excederse en el ejercicio de esta función, que sería el observar una evidente violación al principio de separación de poderes, enraizado en la cultura jurídica, tanto en el foro jurídico como en el ciudadano común.

3. Los aspectos políticos sobre la legitimidad de las sentencias constitucionales atípicas (sus implicaciones filosófico-políticas)

En la historia jurídico-política extraemos las distintas argumentaciones sobre la legitimidad o no de las actuaciones de los Tribunales Constitucionales, los cuales son argumentos que vienen de la jurisprudencia y de la doctrina, relacionados con distintas discusiones, a saber: sobre la legitimidad del control

judicial, la legitimidad de la justicia constitucional a través de los Tribunales Constitucionales y la legitimidad propiamente de las Sentencias Atípicas; es de este recorrido donde extraemos los principales argumentos que constituyen así mismo las implicaciones filosofo-políticas de estos fallos, que comentamos: la presunta violación al principio de separación de los poderes, la supremacía constitucional y los argumentos democráticos.

3.1. Sobre el quebrantamiento del Principio de Separación de los Poderes mediante las Sentencias Atípicas

Siguiendo a Duverger (1988), el principio de Separación de los Poderes, propuesto en el siglo XVIII por Montesquieu (1980), constituye una garantía para la efectividad o plena vigencia del Estado de Derecho, es decir, del sometimiento de los gobernantes a las leyes, ya que garantiza la independencia de los poderes públicos, especialmente del Poder Judicial, para poder controlar posibles arbitrariedades de los otros poderes, legislativo y especialmente el poder ejecutivo, el más poderoso, por ejercer la fuerza del Estado.

Así mismo, como contrapartida, el Poder Judicial no debe entrometerse en asuntos de prudencia u oportunidad política propios del Poder Ejecutivo y Legislativo, porque se estaría violando también este principio, es lo que se conoce como el argumento de la Cuestión Política³, no justiciable, es decir, no susceptible de ventilarse a través del poder judicial.

En el caso de las Sentencias Atípicas, es polémica su legitimidad, porque al consistir en el dictado de sentencias de efectos generales que modifican y hasta crean normas, pudiera inferirse que se está usurpando el papel del Legislador, quien es el único, llamado a crear leyes, de acuerdo al principio de división de los poderes.

3.2. La Dualidad del Argumento Democrático y su eventual quebrantamiento por las Sentencias Atípicas

Consideramos dual al argumento democrático, porque la teoría democrática, sirve tanto para justificar como para criticar el Control Judicial de las Leyes, lo cual puede aplicarse al Control Constitucional y así mismo a las Sentencias Atípicas dictadas por los Tribunales Constitucionales.

En efecto, por un lado, se critica que el control del parlamento por los jueces es antidemocrático, por ser antimayoritario, es decir, refiriendo la doctrina al hecho de que viola la democracia el que los jueces o los tribunales constitucionales, funcionarios no electos, no debían derogar o modificar el contenido de las leyes dictadas por el parlamento, organismo electo, depositario de la soberanía del pueblo, lo cual pudiera traer consigo el “gobierno de los jueces”⁴.

³ Para mayor abundamiento sobre la Cuestión Política se sugiere la consulta de MARSHALL (1982) y SCHIMITT (1983).

⁴ Son las críticas al gobierno de Jueces, desde el derecho francés y norteamericano, analizadas por GARCÍA DE ENTERRÍA (2001).

Pero así mismo, como democracia, no es solamente la regla de la mayoría, sino también la preservación de los derechos de los ciudadanos, individuales y sociales, el argumento democrático se ha tomado también como fundamento del control judicial sobre el parlamento y así mismo de las sentencias atípicas, por ser el Tribunal Constitucional, el legítimo intérprete de la Constitución, por ser un órgano independiente del parlamento, por lo cual está capacitado para hacer prevalecer las normas, principios y valores constitucionales, cuando los otros poderes no lo hagan. Entendiendo que estos elementos guardan en sí mismos el contenido de los derechos de los ciudadanos, propios de un estado democrático⁵.

Ahora bien, surge el problema de la legitimidad democrática de las sentencias atípicas, frente a esta dualidad de la democracia, por un lado pudiera vulnerar los principios democráticos si dichas sentencias contrarían los principios de oportunidad y prudencia política propios del gobierno y el parlamento, elegidos por el pueblo para eso, pero por otro lado pudiera significar la ratificación de la democracia, por reivindicar los derechos de los ciudadanos propios de un Estado democrático, cuando por ejemplo el Poder Legislativo, dicte normas que violen los derechos de los ciudadanos, especialmente de las minorías, cuestión muy usual, en vista de que los grupos minoritarios son poco representados en los órganos legislativos (Casal, 2005).

3.3. El Principio de Supremacía Constitucional

Ya asomado en el aspecto anterior, implica una defensa al control judicial del Poder Legislativo, o el producto de éste, las Leyes, cuando violan los valores, principios y normas constitucionales. Principio éste de larga data, contenido en el documento de Hamilton de 1788 y en la mencionada sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 1803, por ser la Constitución la norma fundamental, puesto que es la que contiene la filosofía política del Estado que se intenta instaurar en un país, es por ello, que según este principio, los actos del parlamento, específicamente las leyes, deben ser anuladas, si son lesivas al contenido de la Constitución.

Y esto es así, porque tal como lo afirma García de Enterría (2001), la actuación de los tribunales constitucionales y de una de sus manifestaciones como el control de la constitucionalidad, está fundamentada en la necesidad de sostener la efectividad del sistema constitucional, por lo cual estos órganos jurisdiccionales se constituyen en delegados del poder constituyente para la defensa de la Constitución que es su obra, para que los órganos de los otros poderes ajusten sus actuaciones al ámbito que les es previsto desde la norma fundamental.

El autor español manifiesta que el Tribunal Constitucional defiende la Constitución en su verdadera materialización, tanto para su garantía y protección y además para su desarrollo y adaptación a lo largo del tiempo, cuando el Tribunal Constitucional habla, el pueblo entiende que no son los jueces los que hablan,

⁵ Cf. WOLFE (1991) quien analiza en las defensas de Hamilton al Control Judicial de 1788 y la Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 1803, caso Marbury Vs. Madison, los argumentos relacionados con la preservación de los derechos constitucionales para justificar el control judicial sobre el parlamento norteamericano.

sino la Constitución misma, y es por su naturaleza de comisionado del poder constituyente.

Por ser delegado del Poder constituyente para la defensa de la Constitución, parece aclarar García de Enterría, que no es el poder constituyente mismo, por lo tanto, no configura el sistema constitucional, ni impide su cambio, cuestión que sólo puede realizar el poder constituyente.

De este aspecto se desprende, que el Principio de Supremacía Constitucional constituye un elemento a favor del control judicial de los poderes públicos, entre ellos las leyes del parlamento y pudiera esgrimirse a favor de las Sentencias Atípicas, cuando éstas fuesen necesarias para hacer prevalecer las normas, principios y valores constitucionales, en el ejercicio del Control de la Constitucionalidad ejercido por los Tribunales Constitucionales.

4. La legitimidad de las sentencias constitucionales atípicas

Existe el problema de si es legítimo o no que los Tribunales Constitucionales dicten, especialmente en los casos de control de la constitucionalidad, fallos que modifiquen los resultados de la actividad del poder legislativo o parlamento, es decir, las leyes, la polémica existió en los fallos anulatorios de la ley inconstitucional, aunque ha perdido intensidad por la aceptación casi pacífica del principio de supremacía constitucional en estos casos, es por eso que lo relevante en esta parte será analizar la legitimidad de las sentencias constitucionales, pero las especialmente atípicas o intermedias, que no sólo invalidan o declaran nula una ley, sino que la modifican, le adhieren elementos o aspectos nuevos, en fin, evidencian la actividad de legislador positivo de los tribunales constitucionales.

Sobre todo esta parte es polémica considerando los argumentos a favor y en contra de tal legitimidad, lo que denominamos “sus implicaciones filosófico-políticas”, relacionados con los aspectos analizados: los principios de separación de poderes y de supremacía constitucional y los argumentos democráticos.

Vistas estas argumentaciones, consideramos que la legitimidad de las Sentencias Constitucionales Atípicas se encuentra en proceso de consolidación, pero con ciertas limitaciones, es decir, tomamos una posición de aceptación, pero moderada frente a estos fallos, por cuanto por un lado, parecen justificarlas los mismos argumentos a favor del control judicial de los actos del Legislador y así mismo de la justicia constitucional, relacionados con la necesidad de hacer valer la Constitución sobre leyes inconstitucionales y antidemocráticas por violar los derechos de los ciudadanos, aunado a las razones propias de las sentencias atípicas, como la necesidad de enmendar “el horror vacui” que puede lesionar derechos constitucionales propios de la democracia y relacionados con el mismo principio de supremacía constitucional, problemática que se agudiza por las circunstancias políticas actuales que evidencian la crisis y mora de los parlamentos.

Pero por otro lado, las sentencias atípicas no deben lesionar el Principio de División de los Poderes, porque se estaría quebrantando el Estado de Derecho, cuando por ejemplo, estos fallos vayan en contra de la literalidad del precepto legal (Aja y González, 1998) y cuando más allá de resolver los problemas de

lesión de derechos constitucionales, se inmiscuyan en cuestiones propias del parlamento como aspectos de oportunidad y conveniencia política, que lleva implícita la labor del Legislador al igual que la del Poder Ejecutivo, porque de otro modo, también se estaría violentando el Principio de Supremacía Constitucional, concretamente en lo relacionado a la parte orgánica de la Carta Magna, por cuanto el Constituyente prevé la división de poderes y competencias entre los órganos de los poderes públicos.

Es por ello que se hace imperante una racionalización en las relaciones Parlamento y Tribunales Constitucionales, para equilibrarlas y así evitar los abusos que pudiera traer consigo los fallos atípicos e intermedios, que pudieran incluso ir en contra no solo de la literalidad del precepto legal objeto de control, sino en contra del contenido de las normas, valores y principios constitucionales.

En este sentido, no vamos a proponer una propuesta detallada, ya que esto sobrepasaría los objetivos de este trabajo, pero si comentaremos sobre los elementos a tomar en cuenta para racionalizar esa nueva relación que debe existir entre Parlamento y Tribunal Constitucional, que enseguida indicamos en varios puntos:

- Estamos de acuerdo con fomentar la colaboración propuesta por varios autores⁶ entre el Parlamento y el Tribunal Constitucional, pero que ésta sea realmente efectiva y no se quede en lo formal, lo que pasa muchas veces con las memorias de cuentas anuales de los Tribunales Constitucionales al Parlamento, en varios sistemas políticos.

- Esta colaboración mutua sería sana en los casos de discusiones que afectan derechos y sobre todo en la advertencia del Tribunal Constitucional al Legislador en la pronta reparación de la inconstitucionalidad de diversas leyes.

- Y por último, la doctrina debe tender, como lo afirman Aja y González (1998), a señalar los límites de las sentencias intermedias, contribuir a precisar cuando éstas son legítimas, es decir, cuando el Tribunal Constitucional debe dictarlas y cuando no, por ser violatorio al principio de la separación de los poderes, en este sentido nos pueden ayudar ciertas circunstancias urgentes o peligrosas, como el mencionado “horror vacui”, la urgencia de resolver la inconstitucionalidad, etc; pero claro está y en esto estamos de acuerdo con Casal (2004), que tal situación sea para garantizar la supremacía constitucional y no se constituya, como lo indicamos, en pretexto que por el contrario viole este principio, al poder atentar estas sentencias intermedias contra normas, valores y principios democráticos previstos en la misma Constitución.

Conclusiones y recomendaciones

Las conclusiones son un intento, porque el tema es inacabado y se encuentra en construcción, es decir, la temática planteada, referida a la legitimidad de la justicia constitucional y los nuevos fallos constitucionales y los aspectos filosófico-políticos involucrados en ellos, de todas maneras en nuestro intento de conclusiones y recomendaciones, tenemos:

⁶ Para mayor abundamiento consultar: AJA Y GONZÁLEZ (1998), RODRÍGUEZ-PATRÓN (2003) y NOGUEIRA (2006).

- 1) Es legítimo el control judicial de las leyes dictadas por el parlamento, es una manera de hacer efectivo el control mutuo de los poderes, elemento de la separación de los poderes, siendo éste último piedra angular del Estado de Derecho que debe resguardarse.
- 2) El juez crea Derecho vía jurisprudencial o vía precedente, siempre habrá problemas jurídicos que resolver, normas que interpretar, lagunas que llenar, incongruencias que solucionar, allí estarán los jueces con su precedente o jurisprudencia con el fin de garantizar la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley y esto no implica violación al Principio de Separación de los Poderes.
- 3) La creación de derecho por parte del juez, está íntimamente ligada al efecto de sus decisiones, espacialmente si son de efectos generales o “erga omnes”, cuestión relativamente frecuente en los Tribunales Constitucionales por ser el último y máximo intérprete de la Constitución.
- 4) La supremacía constitucional ha despejado cualquier vestigio de deslegitimación del control de constitucionalidad de las leyes, como legislador negativo, lo cual si era un tema polémico en décadas anteriores.
- 5) No obstante, las críticas al Control de la Constitucionalidad realizados por los Tribunales Constitucionales, no deben ser desechadas totalmente, porque encierran en algunos casos preocupaciones legítimas, que se relacionan con el peligro de que la magistratura constitucional se aparte del texto, la norma y las reglas constitucionales y en vez de garantizar la supremacía constitucional y el Estado de Derecho, frene la participación y el pluralismo, es decir, bloquee la democracia.
- 6) Las actuaciones del Tribunal Constitucional como legislador positivo se derivan necesariamente de la vida sociojurídica actual y la manera de afrontarla, lo cual le otorga cierto fundamento, aunque limitado, por considerarse por una parte de la doctrina como una lesión abusiva al principio de división de poderes.
- 7) Las sentencias intermedias tienen una fundamentación de hecho, pero también de derecho y de justicia que le dan cierta legitimidad. En efecto, son necesarias dada la complejidad sociojurídica actual, la insuficiencia de la relación inconstitucionalidad-nulidad, la necesidad de resolver asuntos inconstitucionales que afectan valores y derechos, pero con una legitimidad limitada, producto de la división de los poderes, principio fundamental del Estado de Derecho, que es puesto en paréntesis en estos fallos.
- 8) Es necesario ir construyendo poco a poco la doctrina de esta legitimidad o ilegitimidad de las sentencias constitucionales, cuando la actuación del Tribunal Constitucional como legislador positivo es o no abusiva, ya hay algunos elementos que le dan cierta legitimidad a estas sentencias, como, reiteramos, cuando se dictan para resolver los problemas del “horror vacui”, las leyes que violan la igualdad, no resueltas por la relación inconstitucionalidad-nulidad, cuando sea urgente la aplicación directa de la Constitución, y así mismo cuando las mismas están soportadas en valores, reglas y principios constitucionales y sean el resultado de una colaboración entre el Legislador y el Tribunal Constitucional.
- 9) Finalmente, cuestión que no realizamos aquí por superar el objeto de este trabajo, recomendamos contrastar la teorización recogida en este trabajo

con el sistema jurídico venezolano, su jurisprudencia, concretamente las decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que ha producido una variedad de sentencias que podrían calificarse como intermedias o atípicas, como las dictadas en ejercicio de la jurisdicción normativa⁷ y así mismo donde ha modificado de una forma expresa artículos de alguna ley⁸, sería esto una manera de aplicar esta teoría al ordenamiento jurídico venezolano y avanzar de un modo más objetivo y menos especulativo en una conclusión sobre la legitimidad o no de estas decisiones en nuestro sistema constitucional.

⁷ Cf. Sentencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Casos: Mejía (2000) y Deudores Hipotecarios (2002).

⁸ Cf. Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Caso: Adriana Vigilancia y Carlos Vecchio.

LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS COMO PARTE DE LA CONSTITUCION COLOMBIANA

Hernán Alejandro Olano García

Abogado, con estancia Post Doctoral en Derecho Constitucional como Becario de la Fundación Carolina en la Universidad de Navarra, España; Doctor *Magna Cum Laude* en Derecho Canónico; es Magíster en Relaciones Internacionales y Magíster en Derecho Canónico y posee especializaciones en Bioética, Derechos Humanos, Liderazgo Estratégico Militar y Derecho Constitucional. Es el Director del Grupo de Investigación en Derecho Público "Diego de Torres y Moyachoque, Cacique de Turmequé", en la Universidad de La Sabana. Imparte las asignaturas: Derecho Administrativo General, Responsabilidad Profesional y la electiva Derecho Procesal Constitucional en la Universidad de La Sabana. Investigador de la Cátedra Garrigues, Miembro de Número de la Red Iberoamericana de Profesores e Investigadores de Derecho Administrativo, Miembro de Número de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Miembro Correspondiente de la Academia Chilena de Ciencias Sociales, Políticas y Morales, y Miembro del Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional. E-mail: herman.olano@unisabana.edu.co

Recibido: 20-2-2011 • Aprobado: 15-4-2011

Revista Tachirense de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

145-163

Resumen

Desde que fue expedida la Constitución de 1991, Colombia acepta el denominado Bloque de Constitucional, el cual corresponde al reconocimiento e inclusión dentro del ordenamiento jurídico interno, de todos los documentos internacionales ratificados legalmente por Colombia y sobre los cuales se haya efectuado el correspondiente depósito o canje de instrumentos de ratificación, con especial énfasis en los que se refieren a tratados públicos internacionales en materia de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.

Palabras clave

Constitución. Convención Americana de Derechos Humanos. Corte Interamericana. Supremacía Constitucional.

Abstract

Since the Constitution was enacted in 1991, Colombia accepts the so-called Constitutional Bloc, which corresponds to the recognition and inclusion within the legal system, all the documents legally ratified by Colombia and which has been made the corresponding depósito or exchange of instruments of ratification, with special emphasis on those relating to public international treaties on human rights and international humanitarian law.

Keywords

Constitution. American Convention on Human Rights. Inter-Constitutional Supremacy.

La Convención Americana de Derechos Humanos, tuvo su origen en las disposiciones que sobre la materia, se consagraron en su oportunidad en la Carta de la O.E.A. y en diversas resoluciones como la que en mi calidad de colombiano, más nos compromete, ya que el sistema interamericano de promoción y protección de los derechos fundamentales se inicia formalmente con la Carta de Bogotá, firmada durante la Novena Conferencia Internacional Americana, realizada en la Capital de mi República en el año de 1948, como resultado del proceso de internacionalización del derecho constitucional, que buscaba la unión pacífica de los Estados en aras de la solución de las diversas controversias que se habían vivido hasta entonces.

"Especialmente a partir de la segunda posguerra, se hizo evidente este proceso, siendo el campo de los derechos humanos donde se han producido las internacionalizaciones constitucionales más evidentes.

Probablemente sea en el ámbito de la protección internacional de los derechos humanos, donde se haya mostrado una evolución más vigorosa de las relaciones entre el derecho constitucional y el derecho internacional.

En materia de derechos humanos y superando la doctrina clásica de la radical distinción entre ambos, cada vez con mayor énfasis, derecho internacional y derecho interno interactúan, auxiliándose mutuamente en el proceso de tutela de las libertades fundamentales".

Toda esta serie de nuevas disposiciones, sin embargo, han obtenido a lo largo del tiempo algunas reformas, como las introducidas por el "Protocolo de Buenos Aires" en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria que se efectuó en la citada capital rioplatense en 1967 y, nuevamente, durante el decimocuarto período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de la O.E.A., que en 1985 adoptó el "Protocolo de Cartagena de Indias", que poco a poco se han introducido en las Constituciones Iberoamericanas, que no sólo reconocen y toman como base de referencia e inspiración estas normas internacionales, sino que han concedido un tratamiento especial en el plano interno a los derechos y libertades fundamentales.

Es por ello, que hoy, los derechos humanos son una materia común no sólo al derecho internacional sino al derecho interno de los Estados. Así pues, en la estructura nacional, el derecho constitucional por su propia naturaleza se ocupa de los derechos humanos, ya que las Constituciones poseen un listado de derechos, de garantías y de mecanismos de control y protección amplísimos (por ejemplo en Colombia las Acciones de: Inconstitucionalidad, Cumplimiento, Populares, de Tutela, etc.). A esta circunstancia, ha de agregarse el elemento de que son actualmente las Constituciones las que regulan la jerarquía que los

¹ DULITZKY, Ariel. *Los Tratados de Derechos Humanos en el Constitucionalismo Iberoamericano*. Estudios del Instituto Internacional de Derechos Humanos, San José, 1996, p. 129.

tratados de derechos humanos ocupan en el ordenamiento interno (Artículo 93 de la Constitución Colombiana).

Pero, sin duda, la estructura institucional del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos, experimentó un asombroso cambio al adoptarse una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados, firmada el 22 de noviembre de 1969 en San José de Costa Rica, la cual entró en vigencia el 18 de julio de 1978 y, que a punto de cumplir su mayoría de edad, no sólo fortaleció el sistema al dar más efectividad a la Comisión, sino que expresa un proyecto que incluye respetar las libertades de las personas, implicando con ello la obligación por parte de los Estados, de articular sus estructuras de manera que garanticen un mínimo respeto a la persona humana, además de plena justicia en los casos de abusos.

Normas, principios y parámetros, son a veces difíciles de llevar a la práctica, sin embargo, a través de la Carta de la O.E.A. y sus disposiciones adicionales, cada uno de los Estados americanos, ha reafirmado entre otros, *"la validez del derecho internacional como norma de conducta en sus relaciones recíprocas; que el orden internacional está esencialmente fundamentado en el respeto a la personalidad, la soberanía y la independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de sus obligaciones; que la buena fe debe regir las relaciones recíprocas entre aquellos; que la solidaridad requiere la organización política de los Estados sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa; que es condenable la guerra de agresión, reconociendo que la victoria no da derechos; que la agresión a un Estado miembro significa la agresión a todos ellos; que las controversias internacionales deben ser resueltas por medios pacíficos; que la justicia social es la base de una paz duradera, que la cooperación económica es esencial para el bienestar y la prosperidad de los pueblos del Continente; la vigencia de los derechos esenciales de la persona humana sin distinción de raza, nacionalidad, credo y sexo; que la unidad espiritual de América se basa en el respeto de la personalidad cultural de los países americanos; y que la educación debe orientarse hacia la justicia, la libertad y la paz"*².

*"Las transformaciones que dieron origen al llamado "nuevo orden internacional", influyeron definitivamente para que emergiera un nuevo constitucionalismo. Entre otras características, las nuevas Constituciones reconocen explícitamente el impacto de la internacionalización de la protección de los derechos humanos"*³.

Pero, precisamente estas normas fundamentales que se estudian, han desarrollado un proceso evolutivo que ha establecido normas de conducta obligatorias para la promoción y protección de los derechos humanos, a través de la Declaración ya citada, que en su Preámbulo y sus 38 artículos, en los que se definen los derechos protegidos y los deberes correlativos, establece también

² DOCUMENTOS BÁSICOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO. Secretaría General de la O.E.A., Washington, D. C., 1992.

³ *Ibidem* 1, p. 130.

algo que es muy importante y es el sustento de los mismos en la persona humana, cuando expresa en una de sus cláusulas introductoras: "*los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana*"⁴.

Todos los habitantes del mundo deben atenerse a las mismas normativas, para beneficiarse de ellas o, cuando ven que no se cumplen, para dar testimonio de su protesta. Al respecto, Antonio Cassese, dice: "*Los derechos humanos representan el generoso intento (en parte, tal vez ilusorio) de introducir la racionalidad en las instituciones políticas y en la sociedad de todos los Estados*"⁵.

En todos los ordenamientos jurídicos modernos, "*existe una pluralidad de fuentes de producción jurídica, lo cual requiere que se determine una específica jerarquía entre las mismas fuentes, para reconducir todo el sistema normativo a un sistema unitario. Y, si a pesar de dicha diversidad de fuentes es posible seguir hablando de un ordenamiento, es porque las normas que esas fuentes producen, guardan entre sí las relaciones de orden que vienen establecidas por las normas o fuentes. Un sistema jurídico complejo supone unas reglas, que, al mismo tiempo que fundamentan la pluralidad misma, la articulan asignando a cada fuente una determinada posición en el conjunto*"⁶.

Así, podemos agregar algo que en realidad se concluye a simple vista y es que al incorporarse un país al sistema interamericano, cuando se legisla en estas materias, no se están concediendo o creando derechos, sino, precisamente, se están reconociendo derechos, que existían antes de la formación del Estado; derechos que tienen su fin, su naturaleza y su propio desarrollo en la esencia del ser humano. De un ser humano, cuyo ideal sólo puede realizarse exento del temor y de la miseria, y cuando se establezcan las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.

"*La pluralidad de fuentes que coexisten en los distintos ordenamientos jurídicos, es especialmente evidente en el caso de los derechos humanos. Hoy en día, los mismos se encuentran tanto en la esfera del Derecho internacional como del Derecho interno*"⁷.

Sumando perspectivas, se podría volver a citar aquí a Cassese, cuando expresa varios puntos básicos, que servirán para desarrollar nuestra labor dentro del ámbito interamericano sobre la base de la dignidad humana: "*El error consiste en considerar que los derechos humanos son una especie de nueva religión de la humanidad. Con la gradual decadencia de las grandes religiones históricas, en muchos brota la esperanza –acaso inconsciente*

⁴ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Considerando del Preámbulo.

⁵ CASSESE, Antonio. *Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo*. Editorial Ariel Barcelona, 1991, p. 9.

⁶ *Ibidem* 1, p. 131.

⁷ *Ibidem* 1, p. 132.

y ciertamente ingenua- de entronizar una nueva religión, no metafísica ni que va más allá de este mundo: una religión en cierta medida laica, desprovista de liturgias, hecha para los hombres y mujeres que operan en la ciudad terrenal. Una religión que no promete salvaciones, que no fascina con ritos y magias, sino que persigue una sola finalidad: revalorizar las cualidades propias de la persona humana, situar en el centro del mundo al individuo y a sus exigencias de estructura racional y afectiva, de singular microcosmos que vive en sociedad y está dotado de cualidades que lo llevan unas veces a armonizar y otras veces a chocar con sus semejantes.

Nobilísima visión, como se puede ver; que tiene sin embargo el efecto de dilatar excesivamente el significado de los derechos humanos. Estos, sin duda, constituyen ya un nuevo derecho fundamental de la humanidad: no en el sentido del derecho natural tan aborrecido y escarnecido por los juristas, es decir, no en el sentido de un conjunto de preceptos hallados por individuos particulares (y, por tanto, arbitrariamente) en la "Razón humana" y erigidos en cánones de conducta superiores al derecho positivo. Más bien en el sentido de un conjunto de parámetros de conducta y de evaluación, concordemente destilados -por obra de todos los Estados- de tradiciones ideológicas y filosóficas, de preceptos religiosos y conceptos del mundo, transformados por los Estados mismos en código internacional de conducta"⁸.

Sin embargo, los derechos fundamentales del hombre, representan una materia regulada tanto por el derecho internacional como por el interno y, a consecuencia de ello, el derecho internacional público y el derecho de cada uno de los Estados, debe coexistir en la promoción, garantía y defensa de los mismos.

Se ha definido a la internacionalización de los derechos del hombre como "*el gran movimiento que principia en 1945, en el seno de la Organización de las Naciones Unidas, de la Organización de los Estados Americanos, de la Comunidad Europea, principalmente, y en otras instituciones, para obtener la tutela de los derechos de hombres y mujeres en todo el mundo, a través de la acción de los organismos internacionales, de tratados y de convenciones sobre la materia y de instituciones ad hoc*"⁹.

Pero, si la negación de los derechos humanos, naturalmente aparte de no constituir un obstáculo para la adquisición de la subjetividad internacional por parte de un Estado, no impide su presencia en el seno de la O.E.A., ¿cuál es el valor de la doctrina de los derechos humanos? Esa es la gran cuestión que trataremos de resolver, pues el intento de hacerlos realidad, es cada vez más nuestro compromiso con el futuro, como generaciones que hemos vivido bajo la tensión del terrorismo, del narcotráfico, de la corrupción y de la vulneración de nuestros derechos fundamentales más mínimos y más propios como el derecho

⁸ *Ibidem* 2, p.s 226 y 227.

⁹ SEPÚLVEDA, César. *La internacionalización de los derechos del hombre: Expansión y movimiento. Algunos obstáculos para su proceso actual*. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Colección Manuales 91/7, México, 1991, p. 17.

a la vida y a nuestra dignidad intrínseca, constantemente en peligro en nuestro continente americano.

*"Ya no es posible, como sucedía en el Derecho internacional tradicional seguir considerando a la persona humana como un objeto del orden jurídico internacional. El proceso de humanización que hace de la persona humana y de sus derechos fundamentales un objeto específico de regulación, es un punto indiscutible de referencia de las normas internacionales"*¹⁰, con lo cual, las normas de origen internacional, deben integrarse al ordenamiento jurídico interno como una fuente adicional en materia de la protección de las libertades fundamentales.

¿Qué hacer? Pues propiciar el que en nuestros Estados, no sólo se observe la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino también la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que desde 1948, prescribe que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos, ha originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la Humanidad; y *"que se ha proclamado, como aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en el que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias"*¹¹, que se busque que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión; que se promueva el progreso social y un más alto nivel de vida de los hombre y mujeres, dentro de un amplio concepto de la libertad, etc., para lograr que estos derechos puedan algún día gozarse en un mundo -aunque utópicamente- cada vez más unificado.

¿Cómo se lograría tener un mundo más unificado?, pues tratando de que al menos en nuestro Continente se puedan consolidar los propósitos de respeto por las instituciones democráticas, por un régimen de libertad personal y por la plena edificación de la justicia social, fundada en el respeto de los derechos esenciales de los hombres y las mujeres de América, creándose circunstancias que poco a poco nos permitan progresar espiritualmente y materialmente para alcanzar la felicidad, como lo dice la Carta de Bogotá en sus consideraciones, adicionadas en el Preámbulo con los propósitos de conducirnos fraternalmente los unos con los otros, por ser todos, libres e iguales en dignidad y derechos y dotados, como estamos, por naturaleza de razón y conciencia, para servir al espíritu con toda nuestra potencia y recursos, *"porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría."*, Además porque *"Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu. Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre"*¹².

¹⁰ *Ibidem* 1, p. 132.

¹¹ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, Considerando Dos del Preámbulo.

¹² DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE. Apartes del Preámbulo.

Así, una de las consecuencias que el proceso planteado lleva consigo, es que las normas de origen internacional deberán integrarse al ordenamiento jurídico interno como una fuente adicional en materia de la protección de las libertades fundamentales. Y, en los sistemas jurídicos nacionales, las Constituciones serán las que deban determinar el modo de incorporación y la jerarquía que deberán ocupar las normas internacionales.

Y, frente a lo anterior, también es de justicia agregar, que para lograr estos fines, hemos de estar "*Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos*"¹³.

Por tanto, debemos buscar permanentemente, que no se desconozca una jerarquía particular a las normas internacionales de derechos humanos, ya que "*la jerarquía formal consiste en que a las normas se les asignan diferentes rangos -superior e inferior- según la norma que adopten, es decir, con independencia de su contenido. Técnicamente es un conjunto de reglas acerca de la validez de las normas, consistente en que unas, las que ocupan una posición inferior, pierden la validez como normas cuando contradicen a otras superiores.*

*La graduación jerárquica entre las distintas fuentes (con la consecuencia de la invalidez, originaria o sobrevinida, de la norma de grado inferior en contraste con aquella de grado superior, respectivamente precedente o posterior en el tiempo) se efectúa con modalidades diferentes por cada ordenamiento estatal particular. Por lo general, entre las fuentes del mismo grado se determina la prelación sólo por la sucesión temporal ("lex posterior abrogat priorem"), teniendo presente que la abrogación por parte de una norma posterior puede ocurrir: o por declaración expresa del legislador o por la incompatibilidad entre las nuevas disposiciones y las precedentes, o porque la nueva norma regula toda la materia ya regulada por aquella anterior (salvo el principio de que "legi speciali per generalem non derogatur")"*¹⁴.

Todo este sistema referido establece en síntesis que la ubicación y jerarquía de las normas de origen internacional, que tutele los derechos esenciales del ser humano, es definitivo para condicionar el modo de producción normativa del resto del ordenamiento. Según ello, una norma de grado superior puede contener reglas sobre el procedimiento o sobre el contenido con el carácter de directrices o preceptos que las normas inferiores no solamente no pueden modificar sino que adicionalmente deben realizarlas. Además la violación de estos preceptos directivos, prescriben como sanción la remoción de la norma que haya violado la jerarquía.

¹³ CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Aparte del Preámbulo.

¹⁴ *Ibidem* 1, p.s 133 - 134.

En otras palabras, un tratado internacional de derechos humanos ubicado en la escala superior jerárquica del ordenamiento jurídico traerá entre otras las siguientes consecuencias:

"En virtud del principio de unidad, a través del cual se asegura la compatibilidad vertical y horizontal de las normas dentro del ordenamiento, las normas inferiores a los tratados deberán adecuarse a ellos. Las normas de igual nivel jerárquico que los tratados no pueden contradecirse pues existirá una norma superior o un principio que decida el conflicto.

Los tratados tendrán garantizados el control de su supremacía, pues si no se efectiviza el mismo, no existirá relación de supra y subordinación normativa dentro del ordenamiento.

Por aplicación del principio de razonabilidad, las normas inferiores deben ser instrumentos o medios adecuados (razonables) para cumplir con los fines establecidos por las normas superiores (en el caso los tratados).

Todo ello hace surgir un ordenamiento jurídico como una gradación de diferentes peldaños, en la cual los tratados de derechos humanos ocupan una posición privilegiada"¹⁵.

Ahora sí, en este punto, podemos hacer mención al tema de nuestro trabajo, de manera específica a la aplicación de los artículos 2° y 28° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el ámbito de nuestros Estados, más exactamente el caso de Colombia. Veamos las normas y dispongámonos a hablar de ellas:

"CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

PARTE I

DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS

CAPÍTULO I

ENUMERACIÓN DE DEBERES

...
Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1° no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

...
CAPÍTULO IV

SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS, INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN

¹⁵ *Ibidem* 1, p.s 134-135.

Artículo 28. Cláusula Federal.

1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su Constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención.

3. Cuando dos o más Estados partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente obtenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención¹⁶.

Como ya se ha expresado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, dentro del marco de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos; entró en vigor el 18 de julio de 1978, conforme al artículo 74.2 de la Convención; la depositaria del Instrumento original y las ratificaciones es la Organización de Estados Americanos - O.E.A., la cual efectuó el registro en la Organización de Naciones Unidas - O.N.U. el 27 de agosto de 1979, bajo el radicado #17955.

Colombia, aparece como país signatario de la Convención, habiendo efectuado el depósito del instrumento de ratificación desde el 31 de julio de 1973 y, con fecha junio 21 de 1985, presentó un instrumento de aceptación por el cual reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido bajo condición de estricta reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno. El mismo instrumento reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido, bajo condición de reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno.

Del Análisis a las normas en comento, podemos expresar:

ELARTÍCULO 2º:

Antes de estudiarlo, debemos ver que éste hace referencia al artículo 1º, en el cual se define a la persona como todo ser humano y se hace ver que los Estados que sean partes dentro de la Convención, se comprometen a garantizar los derechos y libertades reconocidos en la misma, para todo aquel que esté

¹⁶ *Ibidem* 12, artículos 2º y 28º.

bajo su jurisdicción, sin que haya lugar a efectuar ninguna clase de discriminación por razones de color, sexo, raza, opinión política, religión, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Ahora bien, en torno a la aplicación del artículo 2° dentro del ámbito territorial colombiano, puedo expresar, que el ejercicio de los derechos y libertades que enumera el artículo primero, está plenamente garantizado a través de la Constitución de 1991 y que sí es legítimo llevarlo a la práctica, en la medida en la cual, se puedan ir desarrollando los preceptos del Preámbulo a la Carta y de sus artículos 9° (relaciones exteriores basadas en la soberanía nacional); 53° (Derecho Internacional Laboral); 93° (Derechos Humanos), 94° (Garantías constitucionales internacionales); 189° (el Presidente de la República como Director de las Relaciones Exteriores del Estado); 214° (Derecho Internacional Humanitario); 224° (Derecho Internacional Económico) y 227° (Integración a través del Parlamento Andino y el Parlamento Latinoamericano), por tanto sí es aplicable en Colombia, por los motivos que habré de expresar seguidamente:

Precisamente, el Preámbulo a la Constitución Colombiana, dice lo siguiente:

*"El Pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga..."*¹⁷ (subrayado fuera del texto).

Quiere señalar esto, que a partir de 1991, Colombia encontró enmarcada dentro de su Carta, la verdadera vocación internacionalista de la que había hecho gala desde tiempos remotos, pues al expresar su compromiso para dar impulso a la integración de la comunidad latinoamericana, se da mucho valor a lo allí consignado y también estudiado por la Corte Constitucional, la cual en la sentencia C-479 de agosto 13 de 1992, que contó con Ponencia de los H. Magistrados José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, estimó indispensable reivindicar la concepción jurídica por medio de la cual el derecho no se agota en las normas y, por ende, el constitucional no está circunscrito al limitado campo de estudios de los artículos que integran una Constitución.

Señaló en algunos apartes el citado fallo: *"El Preámbulo de la Constitución incorpora, mucho más allá de un simple mandato específico, los fines hacia los cuales tiende el ordenamiento jurídico; los principios que orientaron al Constituyente para diseñar de una determinada manera la estructura fundamental del Estado; la motivación política de toda la normatividad; los valores que esa Constitución aspira a realizar y que trasciende la pura literalidad de sus artículos.*

¹⁷ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Imprenta Nacional, Santa Fe de Bogotá, D.C., 1991.

El Preámbulo da sentido a los preceptos constitucionales y señala al Estado las metas hacia las cuales debe orientar su acción; el rumbo de las instituciones jurídicas.

Lejos de ser ajeno a la Constitución, el Preámbulo hace parte integrante de ella. Las normas pertenecientes a las demás jerarquías del sistema jurídico están sujetas a toda la Constitución y, si no pueden contravenir los mandatos contenidos en su articulado, menos aún les está permitida la transgresión de las bases sobre las cuales se soportan y a cuyas finalidades apuntan".

Sobre este particular, también dice la Corte que "*la preceptiva constitucional ha sido enderezada por el propio constituyente a la realización de unos fines, al logro de unos contenidos superiores ambicionados por la sociedad, que cabalmente son los que plasma el Preámbulo, llamado a guiar e iluminar el entendimiento de los mandatos constitucionales para que coincida con la teleología que les da sentido y coherencia, equivale convertir estos valores en letra muerta, en vano propósito del constituyente, toda vez que al desaparecer los cimientos del orden constitucional, se hace estéril la decisión política soberana a cuyo amparo se ha establecido la Constitución*"¹⁸.

También juzgó la Corte Constitucional que el Preámbulo goza de poder vinculante en cuanto sustento del orden que la carta instaure y, por tanto, toda norma -sea de índole legislativa o de otro nivel- que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios, ya que en el Preámbulo, se distingue de manera clara y concisa, una serie de prescripciones que como lo sostiene el profesor José Albendea, "*preanuncian la parte dogmática de la Carta*"¹⁹.

Así, podría con el sólo Preámbulo, demostrar la aplicabilidad del artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero, sobre esta precisa materia de los tratados internacionales como lo es la Convención Americana, la Constitución Colombiana les reconoce cierta predominancia sobre el derecho interno, cuando establece:

*"Artículo 9°. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia"*²⁰.

Este artículo, es una parte del inciso final del Preámbulo, que compromete al pueblo colombiano a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana y,

¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA, Sentencia C-479 de 1992. Magistrados Ponentes: José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero.

¹⁹ ALBENDEA PABÓN, José. *El Preámbulo a la Constitución de 1991*. En *Dikaion*, revista de Fundamentación Jurídica. Universidad de La Sabana, Santa Fe de Bogotá, D.C., #3. 1994.

²⁰ *Ibidem* 17.

se complementa, de manera lógica, con los artículos 226° y 227° de la Constitución, que citaremos para comentarlos:

"Artículo 226. El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional".

"Artículo 227. El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones. La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano"²¹.

A través de estos dos artículos precedentes, se expresa, que el pueblo de Colombia manda al Estado y, de manera concreta al Gobierno, representado por el Presidente de la República, quien tiene a su cargo la dirección de las relaciones internacionales, a promover la integración económica, social y política de las naciones Latinoamericanas y del Caribe, hasta inclusive llegar a formar una comunidad de naciones del área, algo remoto, pero que nos servirá para el análisis del artículo 28° de la Convención Americana.

Sobre estas normas, se destaca el ya citado informe del Profesor José Albendea, cuando dice: *"Evidentemente, no sólo tiene un destino común Latinoamérica, sino que sus habitantes tienen conciencia de ese destino común, principalmente por los cinco siglos de historia compartida. Y dentro de esa historia compartida está la lengua. Anota Uslar Pietri que cuando Bello acomete la redacción de su "Gramática de la Lengua Castellana", no lo hace tanto por la satisfacción propia del erudito, como por su preocupación de que se conserve la unidad lingüística"²².*

Sobre la referencia a otras normas, el artículo 53° de la Constitución Colombiana, en su inciso final, dice:

"... Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna"²³.

Y, siguiendo con la secuencia de análisis en torno a la aplicación del artículo 2° Convencional, citaré aquí el 93° y 94° de la Carta de Colombia, para demostrar la validez del Pacto de San José y su aplicabilidad en el orden interno.

"Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

²¹ *Ibidem* 17.

²² *Ibidem* 17.

²³ *Ibidem* 17.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

Adicionado por el artículo 1 del A.L. No. 2 de 2001. El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

Adicionado por el artículo 1 del A.L. No. 2 de 2001. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

Nota de Vigencia. Incisos 3 y 4 adicionados por el artículo 1 del Acto Legislativo No. 2 de 2001 publicado en el Diario Oficial No. 44.663, de 31 de diciembre de 2001"²⁴.

En la Sentencia T-002 de mayo 8 de 1992, con Ponencia del H. Magistrado Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional Colombiana reconoció que esta norma es el único criterio interpretativo con rango constitucional expreso que existe en el ordenamiento colombiano. Además, los instrumentos internacionales adquieren rango constitucional, creándose la nueva categoría de leyes constitucionales aprobatorias de tratados de derechos humanos.

*"Artículo 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos"*²⁵.

Sobre estos aspectos en particular, citaré aquí dos sentencias de la Corte Constitucional, que hacen énfasis sobre el tema.

Desde que se expidió la Sentencia C-574 de 1992, del Magistrado Ciro Angarita Barón, se lee: *"La Carta reconoce plenos efectos jurídicos a los tratados y convenios –debidamente ratificados– concernientes a los derechos humanos. Esto indica que los constituyentes no ignoraron la existencia de esa amplia y promisorio rama que es el Derecho Internacional. Y, en la sentencia T-037 de 1993, el Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, señaló: "Cabe recordar que reiterada jurisprudencia de esta Corporación ha insistido en que el contenido material del derecho prevalece sobre su ubicación formal en la codificación constitucional para los efectos de resolver si es o no fundamental. Así se deduce del artículo 94 de la Carta, a cuyo tenor la enunciación de los derechos y garantías en la propia Constitución y en los convenios internacionales vigentes, "no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la*

²⁴ *Ibidem* 17.

²⁵ *Ibidem* 17.

persona humana, no figuren expresamente en ellos." Tal es el caso del derecho a la educación, como también ya se ha dicho en varios fallos de la Corte Constitucional"²⁶. Estas tesis se han conservado prácticamente incorruptibles en estos veinte años de existencia de la Constitución Colombiana.

Finalmente, quisiera hacer referencia a otros cuantos apartes de artículos, que sirven para tener idea de la aplicación del artículo 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el ámbito territorial colombiano.

"Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

...

2. Dirigir las relaciones internacionales. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional, tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso"²⁷.

"Artículo 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

...

2. No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos"²⁸.

Cabe añadir, que este artículo y en especial este numeral 2°, debe leerse siempre en conjunto con el artículo 93 que establece que los tratados y convenciones internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen siempre en el ordenamiento interno.

Adicionalmente el mismo artículo 214.2 estipula que durante los estados de excepción se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario.

Y, además mencionaré el artículo 224° y algunos comentarios sobre el mismo:

"Artículo 224. Los tratados, para su validez, deberán ser aprobados por el Congreso. Sin embargo, el Presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, que así lo dispongan. En este caso, tan pronto como un tratado entre en vigor provisionalmente, deberá enviarse al Congreso para su aprobación. Si el Congreso no lo aprueba, se suspenderá la aplicación del tratado"²⁹.

²⁶ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia T-037 de 1993. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

²⁷ *Ibidem* 17.

²⁸ *Ibidem* 17.

²⁹ *Ibidem* 17.

Sobre este punto, expresaré, que el Constituyente de 1991 consideró necesario disponer la revisión de la constitucionalidad de los tratados públicos internacionales y de sus correspondientes leyes aprobatorias ratificadas por el Congreso. *"La Carta Internacional de los Derechos Humanos reconoce también plenos efectos jurídicos a las reglas del derecho internacional humanitario, particularmente durante la vigencia de los denominados Estados de Excepción, lo cual significa, que las reglas del derecho internacional humanitario son hoy, –por voluntad expresa del Constituyente-, normas obligatorias per sé"*³⁰.

Y, como ya lo dije, la ratificación presidencial de los tratados públicos internacionales está condicionada a la decisión jurisdiccional de control de constitucionalidad que pronuncie la Corte Constitucional, como resultado de la culminación de ese ya citado proceso de revisión que sobre el tratado y su ley aprobatoria –que tiene carácter de ley ordinaria-, se efectúa en sentido previo, automático e integral³¹.

Finalmente, quisiera aquí hacer referencia al importantísimo Salvamento de Voto que el H. Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, realizó en el momento de ser aprobada la Sentencia C-227 de 1993, cuando se decidió acerca de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 217 de la Ley 5 de 1992 (Reglamento del Congreso Nacional). El Voto Particular, dice así en sus apartes: *"Las funciones del órgano legislativo –de acuerdo con la atribución primordial de ejercer el control político que le asigna la Carta- se limitan única y exclusivamente a aprobar o improbar los tratados, contratos y convenios que celebre el Presidente de la República, sin que le sea permitido reformarlos o modificarlos. Desconocer lo anterior sería permitir que el Congreso de la República asumiera funciones que le corresponden al Presidente en su calidad de Jefe del Estado.*

Sólo el Presidente de la República podrá formular la reserva correspondiente al firmar, ratificar, aceptar o improbar un tratado internacional, si se le formula –por medio de una ley- una reserva a un tratado internacional, no sólo se está desconociendo y violando la Convención de Viena respecto de que el único titular para presentarlas es quien tenga la representación estatal, es decir el Jefe del Estado, o quien haya recibido plenos poderes por parte del Ejecutivo, sino que además se estaría quebrantando el artículo 22 que faculta al Estado para retirar la reserva en cualquier momento. No podría entonces el Presidente de la República "retirar la reserva en cualquier momento" puesto que de hacerlo, estaría desconociendo la ley.

En cuanto a la entrada en vigor de un tratado, resulta evidente que, al tratarse de una manifestación por parte de un estado, solamente quien tenga la capacidad de representación a nivel internacional podrá realizarla.

³⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia C-574 de 1992. Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón.

³¹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia C-085 de 1993. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

En otras palabras –y concretamente para el caso colombiano- se trata de una facultad exclusiva del Presidente de la República, toda vez que como director de las relaciones internacionales, sobre él recae la responsabilidad de determinar, según sus criterios de conveniencia y de oportunidad, el momento en el cual ese tratado debe surtir sus efectos y obligar al Estado colombiano"³².

EL ARTÍCULO 28°:

Sobre este artículo, creo que no es para nada aplicable a Colombia, puesto que el artículo 1° de la Constitución de 1991, expresa:

*"Artículo 1°. Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República Unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general"*³³.

Este artículo, no quiere decir más que al ser Colombia una República Unitaria y Descentralizada, en ella se ha centralizado el poder político en órganos nacionales y se ha descentralizado la administración en órganos departamentales y municipales, sin la posibilidad de crear una federación dentro de nuestro territorio.

Sin embargo, en este punto, debemos tener en cuenta lo expresado por el H. Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, con respecto a este artículo de la Carta: *"Frecuentemente se utilizan las palabras Nación, País, Patria o República como sinónimos de ESTADO. La palabra Nación se refiere ante todo, al elemento humano del Estado, al conjunto de sus habitantes; puede asimilarse al Pueblo. Hablamos así de la nación colombiana o de la nación francesa. Pero necesariamente ha de vincularse la Nación a un territorio determinado. Existen naciones sin un territorio que les sirva de asiento fijo, como ocurrió durante muchos siglos con la nación judía o palestina. Así mismo dentro del territorio de un mismo Estado pueden convivir diferentes naciones; así sucedía con los grandes estados como la Unión Soviética, donde se hablaba de una nación rusa, una nación ucraniana, una nación tártara, etc. El término País, es ante todo una expresión geográfica; hace relación a un territorio o región determinados. En Europa, particularmente, se emplea el término en su verdadero sentido, que es el de región geográfica. Dentro de un mismo Estado puede hablarse entonces de diferentes países, así, en Francia se habla del país bretón o del país alsaciano, como en Inglaterra del país de Gales o del país escocés. Patria, tiene ante todo un sentimiento anímico. Es la encarnación de un ideal en el cual se conjugan una serie de sentimientos, una "suma de cosas materiales e inmateriales, pasadas, presentes y futuras, que cautivan la*

³² CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia C-227 de 1993. Salvamento de Voto del H. Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa.

³³ *Ibidem* 17.

amorosa adhesión de los patriotas", como dice el Diccionario de la Academia de la Lengua. República, en su moderno significado, es una expresión política jurídica que significa una determinada forma de gobierno o en un contexto histórico, la forma que asume un Estado en determinado período"³⁴.

Después de esta explicación, Colombia, como Patria, País, Nación y República, asume la Forma de un Estado Unitario, sin posibilidades de aplicación inmediata de la cláusula federativa del Pacto de San José de Costa Rica.

Finalmente, merece atención destacar que no puede considerarse que el objeto y fin de los tratados de derechos humanos sea equilibrar recíprocamente intereses entre los Estados. Antonio Cassese, por tal motivo, ha criticado a las Constituciones que contienen previsiones sobre la reciprocidad en materia de tratados sin hacer las especificaciones correspondientes, entre ellas las relativas a los tratados de derechos humanos. Frente a esta situación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en su Opinión Consultiva OC 1/81, que "...los tratados concernientes a esta materia están orientados, más que a establecer un equilibrio de intereses entre Estados, a garantizar el goce de derechos y libertades del ser humano"³⁵.

Quiere decir esto, que los tratados sobre derechos humanos persiguen el establecimiento de un orden público común a las partes, que no tiene por destinatario a los Estados, sino los individuos.

Diversos organismos internacionales, han hecho referencia a esta circunstancia. La Corte Internacional de Justicia, fue la primera en subrayar las peculiaridades de estas convenciones cuando, respecto de la Convención para la Prevención y Represión del Delito de Genocidio, señaló:

*"En tal Convención los Estados contratantes no tienen intereses propios, tienen solamente, todos y cada uno de ellos, un interés común, que es el de preservar los fines superiores que son la razón del ser de la convención. En consecuencia, en una Convención de este tipo no puede hablarse de ventajas o desventajas individuales de los Estados, ni de mantener un equilibrio contractual exacto entre derechos y deberes. La consideración de los fines superiores de la Convención es, en virtud de la voluntad común de las partes, el fundamento y la medida de todas las disposiciones"*³⁶.

La naturaleza particular de este tipo de convenios, justifica el tratamiento especial que diversas constituciones iberoamericanas le dispensan a los derechos internacionalmente protegidos por los tratados, como ya lo anotamos para el caso de Colombia. Nuestro Continente Latinoamericano no ha permanecido indiferente a la tendencia de otorgar un tratamiento especial a los derechos

³⁴ NARANJO MESA, Vladimiro. *Elementos de Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Editorial Andigraf, Bogotá, 1984.

³⁵ *Ibidem* 1, p. 137.

³⁶ Reservas a la Convención sobre el Genocidio. Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia.

humanos, pues se ha visto día a día que ellos son una necesidad dolida de los pueblos.

"La recepción constitucional del derecho de los derechos humanos es un desafío para la sociedad en su conjunto. Otorgarle un rango tan importante como las Constituciones iberoamericanas hacen, no significa que las violaciones a los derechos humanos se han acabado o que a partir de su incorporación constitucional el Estado ya no tiene ninguna obligación que cumplir en esta materia"³⁷.

El constitucionalismo de América Latina, floreciente en reformas y adopción de nuevos modelos actualmente, tiene como principal programa y compromiso con la comunidad internacional, el respeto, la promoción, la protección y el desarrollo de los derechos constitucionales fundamentales, en aras de que sea una realidad eficaz, efectiva y perdurable en nuestro esquema continental.

Sin duda alguna, casos como el expuesto sobre Colombia, demuestran que la consolidación de los procesos de integración en América Latina han sido tenidos en cuenta por los constituyentes que en los desarrollos recientes hacen referencias específicas a los límites y relaciones entre integración y derechos humanos, tal y como se ha visto plasmado en la Carta Política de 1991.

Pero, finalmente, el gran ganador de todas estas reformas, debe ser siempre la persona humana.

³⁷ *Ibidem* 1, p. 165.

GENERACIÓN DE ENERGÍA A TRAVÉS DE FUENTES RENOVABLES

Laura Viviana Sagrera

Abogada, Especialista en Derecho Ambiental por la Universidad del Salvador y la Universidad Carlos III de Madrid. Magíster en Administración, Derecho y Economía de los Servicios Públicos por la Universidad del Salvador y la Universidad Carlos III de Madrid.. Profesora de Derecho Administrativo en las Universidades de Lomas de Zamora y Kennedy. Profesora de Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales en las Universidades de Buenos Aires, Lomas de Zamora y de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES). Profesora de Posgrado en la fundación Ciencias Jurídicas y Sociales (CIJUSO). E-mail: vivianasagrera@yahoo.com

Recibido: 20-2-2011 • Aprobado: 15-4-2011

Revista Tachirensis de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

165-172

Resumen

El "paradigma ambiental" implica reconocer como sujeto de derecho a la naturaleza y a la sociedad. Están en revisión, en cambio y en ebullición todas las estructuras clásicas del derecho.

La necesidad de fuentes energéticas limpias, no contaminantes, de bajo impacto ambiental y a la vez renovables, ha logrado que en nuestro país se inicie y desarrollen tecnologías alternativas para la generación de energía eléctrica.

Es así, que desde el Estado Nacional se promueve la generación a través de recursos eólicos, solares, geotérmicos, biomásicos, biogás, residuos sólidos urbanos, pequeños aprovechamientos hidroeléctricos y/o biocombustibles, entre otros.

Palabras clave

Energías limpias generaciónf uentes renovables

Abstract

The "environmental paradigm" involves recognizing a subject of law of nature and society. Are under review, however, and boil all the classic structures of law.

The need for clean energy sources, clean, low environmental impact and renewable once, has made our country to start and develop alternative technologies for power generation.

Thus, since the Federal Government promotes the generation through wind, solar, geothermal, biomass, biogas, municipal solid waste, small hydroelectric and / or biofuels, among others.

Key Words

Clean energy generation from renewable sources

SUMARIO: I. Planteamiento. II. Desarrollo legal. III. Conclusión

I. Planteamiento

La necesidad de fuentes energéticas limpias, no contaminantes, de bajo impacto ambiental y a la vez renovables, ha logrado que en nuestro país se inicie y desarrollen tecnologías alternativas para la generación de energía eléctrica.

Es así, que desde el Estado Nacional se promueve la generación a través de recursos eólicos, solares, geotérmicos, biomásicos, biogás, residuos sólidos urbanos, pequeños aprovechamientos hidroeléctricos y/o biocombustibles, entre otros.

Estos emprendimientos se desarrollan dentro de la evolución que tiene y ha tenido el Derecho ambiental a nivel internacional y, del que nuestro país no es ajeno.

En nuestro ordenamiento constitucional, se consagró como Derecho fundamental en el artículo 41¹, con la Reforma Constitucional de 1994.

Dicho artículo prescribe el concepto de Ambiente, que nuestro ordenamiento receptorá a partir del dictado de las normas específicas en la materia. Sienta un criterio amplio en su concepción, con una visión antropocéntrica del mismo. No sólo lo integran los recursos naturales, sino también los culturales, en el que el hombre vive, se desarrolla y al que debemos proteger, como fuente de su subsistencia y desarrollo.

En esta noción, el constituyente también incorporó la noción de políticas públicas, es decir el deber de las autoridades de promover lo conducente para la protección de este derecho. Asimismo, sienta las competencias en materia ambiental, con una nueva noción de distribución de las mismas, incorporando la

¹ "Artículo 41: Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos".

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

idea de presupuestos mínimos, fijados por la Nación, y el criterio de complementariedad otorgado a las provincias.

A partir de allí, se han dictado en nuestro país numerosas normas de las llamadas de presupuestos mínimos, entre las que se destaca la Ley General del Ambiente N° 25.675, esta norma fija los presupuestos mínimos para una gestión adecuada y sustentable del ambiente, sienta los principios ambientales, receptados con anterioridad en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 1972 y la Declaración de Río de Janeiro sobre Ambiente y Desarrollo de 1992.

La Ley en su artículo 4° establece que *"La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios:*

Principio de congruencia: *La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga.*

Principio de prevención: *Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir.*

Principio precautorio: *Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente. .*

Principio de equidad intergeneracional: *Los responsables de la protección ambiental deberán velar por el uso y goce apropiado del ambiente por parte de las generaciones presentes y futuras.*

Principio de progresividad: *Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos.*

Principio de responsabilidad: *El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan.*

Principio de subsidiariedad: *El Estado nacional, a través de las distintas instancias de la administración pública, tiene la obligación de colaborar y, de ser necesario, participar en forma complementaria en el accionar de los particulares en la preservación y protección ambientales.*

Principio de sustentabilidad: *El desarrollo económico y social y el aprovechamiento de los recursos naturales deberán realizarse a través de una gestión apropiada del ambiente, de manera tal, que no comprometa las posibilidades de las generaciones presentes y futuras.*

Principio de solidaridad: *La Nación y los Estados provinciales serán responsables de la prevención y mitigación de los efectos ambientales transfronterizos adversos de su propio accionar; así como de la minimización de los riesgos ambientales sobre los sistemas ecológicos compartidos.*

Principio de cooperación: *Los recursos naturales y los sistemas ecológicos compartidos serán utilizados en forma equitativa y racional, El tratamiento y mitigación de las emergencias ambientales de efectos transfronterizos serán desarrollados en forma conjunta".*

Aquí, hago una llamada o resalto el principio de responsabilidad, para más adelante analizarlo, junto con las actividades de fomento o ayudas públicas y el principio de sustentabilidad.

También dicha norma determina cuales serán los instrumentos de la política y la gestión ambiental, indicando los siguientes:

- a. El ordenamiento ambiental del territorio
- b. La evaluación de impacto ambiental.
- c. El sistema de control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas.
- d. La educación ambiental.
- e. El sistema de diagnóstico e información ambiental y
- f. El régimen económico de promoción del desarrollo sustentable, que también me interesa resaltar.

II. Desarrollo legal

Con estos lineamientos básicos, y específicamente en el sector energético, se dictaron las Leyes N° 25.019 de generación de energía de origen eólico y solar; N° 26.093 de generación de energía a través de biocombustibles; N° 26.190 de fomento nacional para el uso de fuentes renovables de energía, destinada a la producción de energía eléctrica y N° 26.334 de promoción del bioetanol.

Varios son los análisis que se pueden efectuar de dichas normas, pero me circunscribiré a su característica principal, las tres son leyes de fomento, de promoción, de ayudas públicas.

La Ley 25019 de 1998 de generación de energía eléctrica de origen eólico y solar, entre sus incentivos no quiere para este tipo de generación autorización previa de la autoridad competente.

Las inversiones de capital para la instalación de estos equipos podrán diferir el pago del IVA por el término de 15 años, a partir de la promulgación de la norma.

Para este tipo de generación podrán afectarse recursos del Fondo para el Desarrollo Eléctrico del Interior, creado por el artículo 70 de la Ley 24065, que es el régimen de la energía eléctrica en nuestro país, esta afectación la puede realizar el Consejo Federal de la Energía Eléctrica y para ello, la Secretaría de Energía aumentará el gravamen para conformar el Fondo Fiduciario de Energías Renovables. Esta afectación de recursos también se hará por un periodo de 15 años, desde la solicitud del beneficio para los proyectos a instalarse y desde que fueron efectivamente instalados para aquellos ya en funcionamiento.

La Secretaría de Energía, debe alentar la compra de este tipo de energía por parte de los distribuidores y, propender a que sus excedentes tengan un tratamiento similar al recibido por las centrales hidroeléctricas convencionales.

Tendrán estabilidad fiscal por 15 años, cuando este tipo de generación de energía vuelque la misma al MEM o lo destine a la prestación de un servicio público, no pudiendo afectar al establecimiento con una carga tributaria total mayor.

Por su parte, la Ley N° 26.093 y la Ley N° 26.334 de promoción del bioetanol, que básicamente remite a la primera de promoción y uso de biocombustibles

(es decir, bioetanol, biodiesel y biogás que son generados con materias primas de origen agropecuario, agroindustrial y desechos orgánicos), establece un régimen de promoción a 15 años

Instaura requisitos para la habilitación de las plantas que generen estos biocombustibles, como aquellas que mezclen éstos con los combustibles convencionales.

Fija precios de referencia. Además, las plantas deben cumplir requisitos de calidad. Su régimen de promoción comprende:

Para los sujetos, cuyos establecimientos los instalen en territorio nacional, deben ser emprendimientos de propiedad de sociedades comerciales privadas, públicas o mixtas o cooperativas constituidas en Argentina y habilitadas exclusivamente para estos proyectos.

El capital de dichas sociedades en su mayoría deben ser aportes del Estado Nacional, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, provincias o municipios o personas físicas o jurídicas dedicadas mayoritariamente a la actividad agropecuaria.

Tienen que acreditar haber accedido al cupo fiscal establecido en el artículo 14 de la propia ley, y que consiste en el cupo total de los beneficios que se establece en la Ley anual de presupuesto y será distribuido por el P.E. priorizando:

- a. Promociones de PyMES.
- b. Promociones de productos agropecuarios.
- c. Promocionar las economías regionales.

Entonces los sujetos que reúnan estas características, accedan al cupo fiscal, podrán gozar por 15 años de los beneficios siguientes:

1. Devolución del IVA y amortizaciones aceleradas de los impuestos a las ganancias de acuerdo a la Ley 25.924 de promoción de inversiones.
2. Los bienes afectados al proyecto no integrarán la base de imposición del impuesto a la ganancia mínima presunta de la Ley 25063.
3. Se promoverán programas específicos con sus correspondientes partidas presupuestarias en implementación de tecnologías y adquisición de bienes de capital para la generación de biocombustibles.

Las Leyes N° 26.190 fija, la generación de energía eléctrica por fuentes renovables en un 8% para dentro de 10 años.

Establece un régimen de inversiones por 10 años, para la construcción de plantas de generación por fuentes renovables, los beneficios de este régimen es el mismo que fijó la Ley N° 26.093, ello es, devolución de IVA, amortizaciones aceleradas, no integración de los bienes de capital como base mínima presunta, etc.

Fomenta el empleo nacional en los proyectos y la utilización de bienes de capital de origen nacional para las plantas de generación. A éstos requisitos se les dará prioridad.

De lo expuesto, me interesa resaltar el régimen de promoción de las citadas normas, para detenerme en las características de las actividades de fomento o ayudas públicas, según se quiera mantener una posición doctrinal tradicional en

la que la idea de fomento reposa en la voluntad de persuadir o, una idea más moderna, en la que la denominación de ayudas públicas es empleada preferentemente, pero que no deja afuera la noción de fomento, y se interpreta como la idea de dispensar bienes a determinados administrados en razón de ciertas actividades que el mismo debe realizar y a la que quedan afectados dichos bienes.

Los principios rectores de las ayudas públicas se pueden clasificar en:

Materiales: entre los que se encuentran el principio de subsidiariedad; el principio de igualdad; principio de proporcionalidad; principio de eficacia y;

Formales: principio de legalidad y de reserva de ley; principio de transparencia, principio de control.

No hay que perder de vista que la promoción, fomento y ayudas públicas tiene consagración constitucional en nuestro ordenamiento jurídico, conforme el artículo 75, incisos 18 y 19².

De este esbozo de ayudas públicas o actividades de fomento, no hay dudas que la Ley General del Ambiente expresamente como instrumentos de gestión establece, el régimen económico de promoción del desarrollo sustentable, en este sentido el sector energético, en pos de esta promoción sustentable, dictó leyes especiales de ayudas públicas de contenido económico, ya sea directo o indirecto, pero y aquí la pregunta, cómo se armonizan estos instrumentos jurídicos y políticos, como son las ayudas públicas, tan arraigados y utilizados en el orden nacional como internacional, con el *Principio de responsabilidad*, consagrado en el artículo 4° de la Ley 25.675, más conocido como *Principio "contaminador – pagador"* o como Principio por el que los *"contaminadores deben pagar"*, cuyo significado importa que quien es titular de una actividad capaz de causar

² "Artículo 75: Corresponde al Congreso:

18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.

19. Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento.

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales".

un impacto significativo al ambiente debe incorporar los costos ambientales dentro de sus procesos productivos.

Y aquí debemos comprender este Nuevo paradigma ambiental. Dice Antonio Herman Benjamín que una ciencia logra autonomía a través de la fijación de objetivos, finalidades, la estructuración de principios y vías o instrumentos de defensa del objeto de la disciplina para la cual se constituye. En esta tarea existe un "paradigma ambiental", como lo enseña Ricardo Lorenzetti —Juez de la Corte Suprema de la Nación—, que implica no solamente un cambio en los métodos jurídicos, sino también un cambio en la visión del derecho en general.

El "paradigma ambiental" implica reconocer como sujeto de derecho a la naturaleza y a la sociedad. Están en revisión, en cambio y en ebullición todas las estructuras clásicas del derecho.

De la responsabilidad, que deja de ser de carácter reparatoria para ser anticipatoria, preventiva, temprana, precoz, de evitación del daño. Del proceso, que en sede civil cambia su faz, deja de ser un proceso dispositivo para transformarse en un proceso de naturaleza cuasi-inquisitivo, el juez, deja su tradicional papel pasivo, un magistrado activo, en un rol propio de la "justicia de acompañamiento", de "fuerte compromiso social". Cambia la legitimación de obrar, la carga de la prueba, la apreciación de la prueba, los efectos de la sentencia, la naturaleza de las medidas cautelares, cambian los efectos de los recursos.

No hay dudas que la jerarquía de normas, juega a favor de la cláusula del progreso con relación puntualmente al principio de responsabilidad ambiental, pero no se puede perder de vista que el Derecho ambiental también adquirió jerarquía constitucional a partir de 1994, consagrando sus principios rectores que vienen a modificar estructuras jurídicas que obligan a reformularlas en pos del nuevo sujeto de derecho, es decir, de la naturaleza y la sociedad.

III. Conclusión

En este entendimiento, creemos que la cláusula del progreso, de las ayudas públicas, de la promoción de actividades productivas no cede, ni pierde vigencia, sólo que ahora deberán contemplar entre sus principios, el principio de sustentabilidad.

A la hora de llevar adelante estas políticas públicas, el Estado deberá contemplar su obligación constitucional de proteger el ambiente, observando los principios materiales y formales de promoción, si obviar que las actividades productivas deben satisfacer las necesidades presentes, sin comprometer las de las generaciones futuras.

LA PERENCIÓN DE LA INSTANCIA. UNA APROXIMACIÓN

Sacha Rohán Fernández Cabrera

Abogado, UCV. Especializaciones en Derecho Internacional Económico y de la Integración; y en Derecho Procesal, UCV. Ex Auxiliar de Investigación Docente, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Derecho, UCV. Ex Profesor de la Especialización de Derechos Humanos, UCV. Miembro y Bibliotecario Suplente, Instituto Venezolano de Derecho Procesal. E-mail: sfernandez_edu@yahoo.com

Recibido: 29-4-2011 • Aprobado: 30-5-2011

Revista Tachirense de Derecho N° 22/2011

ISSN: 1316-6883

173-225

Resumen

Con el presente trabajo se busca estudiar la institución de la perención de la instancia, en cuanto concepto, origen, naturaleza, finalidad y objetivos, así como los supuestos de su procedencia, cuando se produce la inactividad por las partes o por el juez. Igualmente, se analiza cuándo no es procedente la perención y cómo debe ser tratada y aplicada ante los derechos humanos y constitucionales de las personas.

Palabras claves

Perención. Procedimiento Civil. Contencioso Administrativo. Contencioso Laboral. Derechos e intereses colectivos o difusos. Derechos humanos y constitucionales.

Abstract

This essay, is aimed at studying the institution of prescription in the stage of judicial process; it's concept, origin, nature, ends and objectives, and also the legal bases, when it occurs by the inactivity of the parties or the judge. Also, the analisis will include, when prescription is not viable, and how it must be handled and applied regarding human and constitutional rights.

Key words

Prescription. Civil procedure. Administrative. Labour. Class action. Human and constitutional rights.

SUMARIO: Introducción. 1. Generalidades de la perención de la instancia. 1.1. Concepto. 1.2. Origen. 1.3. Evolución de la perención en Venezuela desde 1904. 1.4. Naturaleza. 1.5. Finalidad. 1.6. Objetivo. 1.7. Efectos. 2. De la instancia y de la perención. 2.1. Inactividad de las partes. 2.2. Inactividad del juez. A. La perención en el contencioso administrativo. B. Excepciones a la procedencia de la perención de la causa cuando se encuentra en estado de dictar sentencia. C. El avocamiento y la perención. D. La perención en el ámbito laboral. E. Procesos en los que no procede la perención. 3. Los derechos e intereses colectivos o difusos y la perención de la instancia. 4. Los derechos humanos y constitucionales y la perención. 5. Consideraciones generales respecto a la perención de la instancia. 6. Suspensión de la prescripción a pesar de la existencia de la perención. Conclusiones.

Introducción

En el presente trabajo se realizará un breve estudio sobre la perención de la instancia. En tal sentido, se realizará un análisis sucinto de este instituto procesal en relación a su origen, su naturaleza, características, su finalidad, su objetivo y su relación con el proceso en sí mismo, así como los derechos constitucionales y humanos relacionados e involucrados y las sentencias más relevantes dictadas sobre este tema por el actual Tribunal Supremo de Justicia, en especial en lo que atañe a si es relevante y necesario para la declaración de la perención la existencia de un interés procesal, si es lo mismo que el abandono del interés y si se debe producir cuando el juzgador dice "vistos", tanto en los procesos civiles, mercantiles, contenciosos-administrativos, laborales y de protección de niños y adolescentes.

1. Generalidades de la perención de la instancia

1.1. Concepto

Este término proviene del verbo latino *Perio-Perire* y de la palabra latina *peremptio-onis*, que significa extinguir, anular, cancelar y su significante equivale a la extinción del proceso judicial, es la prescripción que anula el proceso tras el transcurso de un cierto tiempo sin gestión o actividad de cualquiera de las partes, contado a partir del último acto realizado en el proceso, por lo que es la caducidad de la instancia¹.

¹ Concepto tomado de SILVA, Andrea. *La imposibilidad de ejecución*. Consultado el 24/03/2006. <http://www.monografias.com/trabajos14/obligaciones/obligaciones2.shtml>, y de la página de la red de la Real Academia Española en <http://www.rae.es>. Por otro lado, RÍOS M., Desirée.

Por lo tanto, no es ilógico decir que la perención del proceso puede llegar a constituir un modo de extinción de las obligaciones y de las acciones, diferente de los otros establecidos por el Código Civil².

1.2. Origen

Se dice que los orígenes de esta institución se remonta al derecho antijustiniano (527 D.C.), otros consideran que provienen de la célebre Constitución "*Lex Properandum*" del año 530, de Justiniano y por último, se considera que esta acción perentoria nació en el antiguo derecho francés y que tenían como práctica y costumbre los hombres de negocios de Marsella. Así en Roma se entendía a la perención como el límite de tiempo impuesto al juez para decidir la litis, incluso la "*Lex Properandum*" dispuso, que todas las litis, salvo las fiscales, no debían durar más de 3 años para su decisión³.

No obstante, luego de la caída del Imperio Romano, durante el derecho intermedio, se abandonó el carácter publicístico y político social que tenía, para entenderse como una caducidad impuesta como sanción a la negligencia de las partes, siendo dicho carácter acentuado definitivamente en el derecho francés.

1.3. Evolución de la perención en Venezuela desde 1904

Estimamos necesario, como punto previo, hacer referencia al carácter de la perención en los Códigos de Procedimiento Civil de los años 1904, 1916 y 1987, que como antecedentes históricos tienen un valor referencial importante y ayudan al entendimiento pleno de esta institución y a la verdadera intención del legislador de 1987 cuando la estatuyó y reguló, así como su consagración por éste en los otros cuerpos normativos que la consagran, sobre todo porque en su evolución jurisprudencial ha provocado importantes cambios en el ordenamiento jurídico venezolano.

En efecto, el Art. 212 del Código de Procedimiento Civil (CPC) de 1904, establecía que:

"Toda instancia se extingue por el transcurso de cuatro años sin haberse ejecutado durante ellos ningún acto de procedimiento, por motivos imputables a las partes".

Posteriormente esta norma fue sustituida por el Art. 201 del CPC de 1916, que es el antecedente histórico inmediato del actual, y que reguló la perención

"La perención de la instancia. Especial énfasis en el contencioso administrativo". Editorial Sherwood. *Revista de Derecho Administrativo*. N° 12. Mayo-Agosto 2001, pág. 229, señala que proviene del latín *perimere* o *perentium*, que significa extinguir, tomando como fuente a Manuel de OSORIO, *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Políticas*, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires Argentina, 1981, pág. 97.

² En este sentido se puede ver lo establecido en el Art. 1.972 numeral 1 del CC, sobre el cual hablaremos más adelante.

³ Tomado de SILVA, Andrea. *La imposibilidad de ejecución*. Consultado el 24/03/2006. <http://www.monografias.com/trabajos14/obligaciones/obligaciones2.shtml>, así como también RENGEL-ROMBERG, Aristides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II, Teoría General del Proceso. Editorial Arte. Caracas, 1995. pp. 370 a 372.

que en el código procesal civil vigente⁴. Así este artículo, establecía que la instancia se extinguía por el transcurso de tres (3) años sin haberse ejecutado durante ellos ningún acto de procedimiento; al igual que en su Art. 203 disponía que la perención aún cuando se verificaba de derecho, era posible renunciar a ella. Aquellos Art.(s) 201 y 203, se expresaban en los términos siguientes:

"Artículo 201: Toda instancia se extingue por el transcurso de tres años sin haberse ejecutado durante ellos ningún acto de procedimiento.

Artículo 203: La perención se verifica de derecho y cuando se quiera continuar la instancia, quien pretenda aprovecharse de la perención debe proponerla expresamente antes que cualquier otro medio de defensa, entendiéndose que la ha renunciado si no lo hiciera así".

Luego surgió el Art. 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (LOCSJ) de 1976, que estableció:

"Salvo lo previsto en leyes especiales, la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año. Dicho término empezará a contarse a partir de la fecha en que se haya efectuado el último acto de procedimiento. Transcurrido el lapso aquí señalado, la Corte, sin más trámites, declarará consumada la perención de oficio o a instancia de parte. Lo previsto en este artículo no es aplicable en los procedimientos penales".

De las normas transcritas se concluye que la perención de la instancia se consuma por el transcurso de los plazos en ellas previstos, sin que se hubiese realizado ningún acto en el procedimiento. Incluso, de la reforma del Código de Procedimiento Civil de 1916 y con la LOCSJ que entró en vigencia en 1976, no se incorporó el requisito de que la paralización de la causa se debiera a motivos imputables a las partes como lo señalaba el CPC de 1904, por lo que al no exigirse expresamente esta condición subjetiva, surgieron interpretaciones contrarias de dichas normas.

De esta forma, la Sala de Casación Civil de la otrora Corte Suprema de Justicia, sostenía que el legislador acogió un sistema objetivo, de conformidad con el cual la perención se producía por abandono de las partes, así como por inactividad del órgano jurisdiccional, que podía ser declarado incluso de oficio, lo que resultaba acorde con lo dispuesto en el único aparte del artículo 432 del referido CPC de 1916, de conformidad con el cual⁵:

"También declarará la Corte perecido el recurso si transcurrieren dos años sin que las partes o sus representantes gestionen el asunto, los cuales se contarán desde la fecha de la última actuación".

⁴ Para Andrea SILVA, *Op. Cit.*, el CPC de 1916 reguló mejor la perención que el CPC actual.

⁵ En este sentido se pronunció, entre otras, en sentencias de la Sala de Casación Civil (SCC) de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) las de fechas 03/08/1928, 06/12/1973, 31/05/1979, 12/05/1986, mencionadas por RENGEL-ROMBERG, Aristides, *Op. Cit.*, pp. 374 a 375.

Sin embargo, aunque efectivamente ya la perención no depende de la voluntad de las partes, abandonando el criterio subjetivo, esta opera independientemente de que sea imputable o no a las partes, bastando el transcurso del tiempo, pero la Sala de Casación Civil incurrió en un error al hacer extensivo el requisito de inactividad respecto de las partes al órgano judicial que tiene la obligación constitucional y legal de dictar sentencia. Por ello, sí importa a quién se debe imputar la inactividad, ya que opera respecto a las partes omisas independientemente de que éstas sean culpables o no de la paralización, ante su falta de gestión procesal. En opinión de Rengel-Romberg, la Sala de Casación Civil incurrió en un error de interpretación en lo que significa "falta de gestión del asunto", y que tiene que ver con los actos procesales que determinan la actividad de la causa, y que impone cargas procesales que se deben cumplir oportunamente y dentro de los plazos estipulados⁶.

Asimismo establecía este criterio para la perención del recurso de casación y del recurso de hecho⁷, siguiendo los lineamientos de la perención en la instancia, pero estaba prevista de forma especial y revestida de condiciones particulares, como lo era que tenía: 1) un plazo menor y 2) la circunstancia de que no podía ser renunciada por voluntad de las partes.

El recurrente de hecho tenía la carga de consignar oportunamente ante la Sala los recaudos necesarios para decidir el recurso de hecho. Por su parte, el recurrente en casación tenía la carga de consignar el papel sellado y el porte de correo, so pena de que fuese declarado perecido, de conformidad con lo previsto en el Art. 426 del CPC derogado.

En contraposición con este criterio, la Sala Político Administrativa de la antigua CSJ dejaba sentado en sus fallos que la perención no operaba después de vista la causa por inactividad del órgano jurisdiccional ni de las partes⁸.

Ahora bien, la referida dualidad de criterios sostenidos por la Sala de Casación Civil y la Sala Político Administrativa de la entonces CSJ, respecto de la perención por inactividad del órgano jurisdiccional, encontró solución en el Art. 267 del CPC actual, que incorpora importantes cambios respecto de la perención como los son: 1) el que se precisa que la perención se interrumpe por un acto de procedimiento de parte; 2) el que se crea una serie de perenciones breves; y 3) el que se dispone que después de vista la causa no opera la perención⁹.

6 RENGEL-ROMBERG, Aristides, *Op. Cit.*, pp. 374 a 375.

7 Este recurso de hecho se proponía ante la Corte Federal y de Casación, por disposición del Art. 427 del CPC derogado. En este sentido, en decisión de la SCC de la antigua CSJ de fecha 18/04/1985, caso Antonia Hernández de Gorrín contra Invertidora Nacional C.A, dejó sentado que el Art. 432 del Código de Procedimiento Civil derogado, "... debe ser aplicado al recurso de hecho, porque éste viene a formar parte del recurso de casación, ya que es el medio que utiliza la parte interesada para que este Alto Tribunal -quien es el que en definitiva decide acerca de la admisión del recurso de casación anunciado, y negado por el Tribunal de instancia- se pronuncie al respecto y, como lo ha establecido la doctrina de esta Corte, en el recurso de hecho debe producirse el perecimiento ...".

8 Esto se refleja en decisiones de la Sala Político Administrativa (SPA) de fechas 30/07/1972 y 15/05/1978, siendo que los informes eran la última actuación de las partes según los Art.(s) 94 y 96 de la derogada LOCSJ.

9 De conformidad con lo previsto en el Art. 515, del Título III, Capítulo I del CPC.

Respecto a la tercera novedad, la norma citada hace referencia de forma impropia a un acto procesal que fue eliminado en esa reforma, como lo es la "vista de la causa". No obstante, ese error se debe interpretar en el sentido de que en espera de la decisión de mérito no opera la perención¹⁰. Así de forma expresa con la reforma fue eliminado el perecimiento del recurso de casación por el transcurso del tiempo, sin actividad de la Sala y sin impulso procesal de parte, en un todo acorde con la intención de establecer que la perención no opera por inactividad del órgano jurisdiccional ni de los demás actores¹¹.

No obstante, cuando se espera la decisión (de mérito, de una incidencia o del recurso de casación), puede surgir excepcionalmente una carga para las partes, que de incumplir en los lapsos previstos en la ley constituye un abandono de la instancia, produciendo como consecuencia la extinción del proceso, como ocurre con el supuesto del Art. 267.3¹².

10 Tal cual como lo había establecido previamente la SPA en sus decisiones señaladas anteriormente, en las que señala que tampoco procede en cualquier incidencia del proceso.

11 Incluso este criterio de la no perención cuando existe la obligación del juez llegó allende de la sentencia de fondo definitiva incluyendo cualquier tipo de decisión que tuviese que dictar el juez como las sentencias interlocutorias, los pronunciamientos relativos a las cuestiones previas, entre otras; un ejemplo de ello es la decisión de la SCC del TSJ N° 217, exp. N° 00-535, de fecha 02/08/2001, en la que estableció:

"...el Juzgado Superior estimó que el lapso de un año establecido en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil para que se consume la perención de la instancia, corre aun cuando la causa esté en espera de la decisión relativa a las cuestiones previas.

En criterio de la Sala, tal pronunciamiento es manifiestamente erróneo y contrario a derecho, pues el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil es tajante al indicar, que la inactividad del Juez después de vista la causa, no producirá la perención.

Considera la Sala que el verdadero espíritu, propósito y razón de la institución procesal de la perención, es sancionar la inactividad de las partes con la extinción de la instancia; pero para ello es preciso que el impulso del proceso dependa de ellas, pues si es el caso que la causa se encuentra paralizada porque el Juez no ha cumplido con su deber de sentenciar dentro de los plazos legales, no se puede penar a las partes por la negligencia del Juzgador.

Por ello es que el legislador incluyó la norma que ahora se analiza, en el sentido de que la inactividad del Juez después de vista la causa, no produce la perención.

En criterio de la Sala, dicho artículo debe ser interpretado en el sentido de que la perención procede cuando ha transcurrido más de un año sin que las partes hubiesen realizado actos de procedimiento que tiendan a impulsar el proceso, pero siempre que esos actos puedan ser efectivos para la prosecución del juicio, porque si es menester que el Juez emita un pronunciamiento para que el litigio continúe, la renuencia del sentenciador en dictar la providencia que se requiere para destrabar la causa, no puede ser atribuida a las partes. En otras palabras, no se puede castigar a los litigantes con la perención de la instancia si la inactividad en el juicio le es imputable al Juez.

En consecuencia, la Sala deja establecido que la excepción prevista en la última parte del artículo 267 del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de que la inactividad del Juez después de vista la causa no produce la perención, se aplica no sólo a la sentencia definitiva sino también a la sentencia interlocutoria de cuestiones previas y a cualquiera otra que sea menester que el Juez dicte para la prosecución del juicio..."

12 Al incorporarse la partida de defunción en el juicio se suspende el proceso de conformidad con el Art. 144 del CPC, debiendo los interesados cumplir con las gestiones requeridas para la citación de los herederos, con el objeto de impulsar la continuación del juicio. Así lo ha establecido la SCC de la otrora CSJ mediante sentencia de fecha 11/11/1998.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, de la Sala Político Administrativa y de la Sala Constitucional¹³, han señalado que no todo acto de procedimiento de parte impide la consumación de la perención, sino sólo aquél que contenga implícita la intención de impulsar el proceso, por lo que la solicitud de copias certificadas o la consignación de escritos, en modo alguno constituyen manifestaciones de la intención de la parte en dar continuación al proceso y esos actos no son capaces de interrumpir la perención.

Respecto de los efectos de la perención en el CPC de 1916, el Art. 203 establecía que la perención en los dos grados de conocimiento de la causa, podía ser renunciada por el interesado en hacerla valer si no era alegada antes de cualquier otro medio de defensa, a diferencia de la perención del recurso de casación que no podía ser renunciada por las partes, así este texto disponía:

"La perención se verifica de derecho; y cuando se quiera continuar la instancia, quien pretenda aprovecharse de la perención debe proponerla expresamente antes que cualquier otro medio de defensa, entendiéndose que ha renunciado si no lo hiciera así".

Luego, este artículo se sustituyó por el Art. 269 del CPC, el cual dice:

"La perención se verifica de derecho y no es renunciable por las partes. Puede declararse de oficio por el Tribunal y la sentencia que la declare, en cualquiera de los casos del artículo 267, es apelable libremente".

Con esta reforma legislativa se produjeron cambios respecto de la perención en las instancias procesales, estableciéndose que no es renunciable por las partes y que debe declararse de oficio por los jueces. Igualmente, se eliminó la perención del recurso de casación por inactividad de la Sala de Casación Civil sin impulso de las partes. Del mismo modo, se conserva como en la norma anterior que la perención se verifica de derecho, es decir *ope legis*, consumándose desde el momento en que han transcurrido los plazos previstos en la ley, siendo ratificado lo que ya estaba consumado por la declaratoria judicial¹⁴.

Luego la derogada Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (LOTSJ) del año 2004, publicada en la Gaceta Oficial (G.O.) N° 37.942 del 20 de mayo de 2004, estableció en su Art. 19 párrafos 16 y 17¹⁵, que la perención procede de pleno derecho, por instancia de parte e incluso de oficio, por el transcurso de un

13 Así ha sido señalado por la Sala Constitucional (SC) en la sentencia N° 1.778, exp. N° 03-1.105, de fecha 05/10/2007.

14 Así se pronunció la SCC de la entonces CSJ, entre otras, en sentencia de fecha 13/05/1980, en la cual dejó sentado:

"...nuestro derecho procesal sigue en materia de perención el sistema italiano; la perención, conforme al texto del artículo 203 del Código de Procedimiento Civil, se verifica de derecho, vale decir, ope legis, independientemente del requerimiento de la parte interesada y la consiguiente declaratoria judicial, la cual no vendría sino a ratificar lo que virtualmente estaba consumado, pues la perención opera desde el momento mismo en que ha transcurrido el término prescrito por la ley, ya que conforme a la enseñanza de la doctrina, existe aún con antelación a la solicitud de parte en hacerla valer...".

15 Ley que sustituyó y derogó a la LOCSJ.

(1) año antes de la presentación de los informes contados desde la fecha en que se hubiese efectuado el último acto procesal. Lo cual se reiteró en el Art. 94 de la actual LOTSJ, publicada en la en G.O. N° 5.991 Extraordinario, del 29 de julio de 2010, reimpresa por error material en la G.O. N° 39.483, del 09 de agosto de 2010, y vuelta a reimprimir por error material en la G.O. N° 39.522 del 1 de octubre de 2010, variando solamente en que se establece que se cuenta no sólo desde la oportunidad de los informes, sino también de la fijación de la audiencia, según el caso.

La derogada LOTSJ del 2004, en su Art. 19 párrafo 16, trajo como novedad que la declaratoria de perención debía ser notificada a las partes, mediante un cartel publicado en un diario de circulación nacional y luego de transcurrido un lapso de quince (15) días continuos se declararía la perención de la instancia, haciendo más rigurosa su declaratoria. Siendo que fue declarada la desaplicación del Art. 19 de la LOTSJ de 2004 en su párrafo 15, por parte de la Sala Constitucional en sentencia N° 1.466 del 5 de agosto de 2004, expediente N° 01-1.772, caso Presidente del Consejo Legislativo del Estado Aragua, por considerarse la norma ininteligible, contradictoria y de imposible entendimiento, por lo que acordó aplicar supletoriamente el Art. 267 del CPC, cuando hubiere lugar a ello, a las causas que cursen ante el TSJ cuando se dé tal supuesto¹⁶. La actual LOTSJ de 2010, eliminó de su articulado la obligación de notificar a las partes mediante cartel de la declaratoria de la perención, con lo cual se volvió a una mayor simplicidad para decretar la misma.

¹⁶ La Sala Constitucional indicó que la parte inicial de este párrafo 15 de la norma era comprensible, pero su parte final creaba tal confusión que no permitía establecer su inteligencia y hacer aplicativo lo que pareciera haber sido la intención del precepto, en razón que una vez consumada la perención por la paralización por más de un año antes de la presentación de informes, la norma ordena otras actividades a continuación que la hacen absolutamente inoperante y en consecuencia a la institución de la perención. Consideró que carecería de sentido que antes de que se declarase la perención fuese obligatorio que se ordenase la publicación de un cartel, ya que opera de pleno derecho, lo que implicaba que en poco o nada podía incidir cualquier alegato de la parte para enervar los efectos de su inactividad, con lo que tenía una falta de sentido práctico. Igualmente, si se estimaba que la notificación es posterior a la decisión de perención, resultaba igualmente absurdo, ya que el tribunal entonces estaría avisándole a la parte, cuya falta de interés precisamente motivó la declaratoria de perención, que el tribunal estaba muy interesado, no obstante su desinterés, en que se interese de la decisión, para poder redcretar o decretar reperimida la instancia. También ante la pregunta de quién debía sufragar los costos de la publicación del cartel, se dijo que era la parte interesada, señalando que cuál es entonces esa parte interesada que debe soportar los gastos de su desinterés, lo que equivaldría a mantener archivados indefinidamente los expedientes, aunque en las sentencias de la Sala Constitucional (N° 1.379 de fecha 22/07/2004, exp. N° 03-0087, caso Consejo Nacional Electoral y N° 1.265 de fecha 06/07/2004, exp. N° 00-0584, caso Augusto José Uribe Trenard y otros) se ordenó tal publicación en un esfuerzo por hacer aplicativa la norma (también en la sentencia N° 1.245 de fecha 30/06//2004, exp. N° 02-2.509, caso Daniel Rodríguez y otros), criterio que se abandonó expresamente en la sentencia N° 1.466 del 05/08/2004 comentada. De ese modo se consideró que la norma, en esos términos concebida, colidía con la necesaria celeridad que debe informar el proceso, así como con la prohibición de dilaciones indebidas establecida en la Constitución, siendo absurda y carente de elemental lógica, tomando en consideración la ambigüedad y oscuridad de la norma, por lo que se desaplicó por ininteligible la disposición, por parecer obedecer a un *lapsus calamis* del legislador y acordó aplicar supletoriamente el Código de Procedimiento Civil (Art. 267 del CPC), cuando hubiere lugar a ello, a las causas que cursen ante ese Alto Tribunal cuando se dé tal supuesto.

También la LOTSJ del 2004, en su Art. 19, párrafo 17, poseyó como novedad, establecer que la perención no procedía en los procesos que comprendan la materia ambiental o penal, cuando se trate de acciones dirigidas a sancionar los delitos contra los derechos humanos, o contra el patrimonio público, o contra el tráfico de estupefacientes o sustancias psicotrópicas; siendo que el incumplimiento a esta obligación será considerado como falta grave de los Magistrados o Magistradas que integran la Sala y que declararon con lugar la perención, pudiendo ser sancionados con la remoción del cargo¹⁷. Esta normativa, se reiteró en el Art. 95 de la actual LOTSJ de 2010, pero eliminando el que será considerado como falta grave de los Magistrados integran la Sala y que declararon con lugar la perención, pudiendo ser sancionados con la remoción del cargo, con lo cual se le quitó la rigurosidad en este aspecto y la mayor presión para que los Magistrados fuesen cuidadosos en cuanto a este tema y responsables ante su negligencia, motivo por el cual si declaran la perención en alguno de estos delitos que son imprescriptibles, no tienen ninguna sanción, lo cual estimamos un retroceso ante lo que ya se había obtenido.

Igualmente, la LOTSJ de 2004, en su Art. 19, párrafo 18, se señaló que la perención de la instancia dejaba firme la sentencia apelada o el acto recurrido, salvo que éstos violentasen normas de orden público o que no procediera por disposición de la ley; siendo que correspondía al Tribunal Supremo de Justicia el control de la legalidad de la decisión o acto impugnado. Esta norma se repitió de manera similar en la actual LOTSJ de 2010, en su Art. 96, con algunos cambios, ya que establece que el desistimiento de la apelación o la perención de la instancia dejan firme la sentencia apelada, pero en vez de decir que también queda firme el acto recurrido (que en este caso se podía entender a los actos administrativos), señala que queda firme la actuación objeto de la demanda (lo cual es mucho más amplio que sólo los actos administrativos, sino que puede ser cualquier actuación procesal también), salvo que lesionen normas de orden público, eliminado la excepción de su procedencia por disposición de la ley, lo cual creemos que no afecta en nada, ya que si la ley lo dice igualmente no ocurre la perención; y, también se eliminó que debía corresponder al Tribunal Supremo de Justicia el control de la legalidad de la decisión o acto impugnado, con lo cual pareciera que esto ya no es procedente.

Finalmente, la actual y vigente LOTSJ, establece en sus Art.(s) 137, 153 y 189, que en los procesos ante la Sala Constitucional la parte demandante tendrá un lapso de diez días de despacho, contados a partir del momento en que se haya librado el cartel de emplazamiento, para retirarlo, publicarlo y consignar en autos un ejemplar del periódico donde hubiese sido publicado, y en caso de incumplir con esta carga se declarará la perención de la instancia y se ordenará el archivo del expediente, salvo que existan razones de orden público que justifiquen la continuación de la causa, en cuyo caso, el cartel deberá ser publicado por el Juzgado de Sustanciación; lo cual se repite para las demandas de protección de derechos e intereses colectivos y difusos, salvo que el cartel sería publicado por la Sala del Tribunal Supremo de Justicia y no un Juzgado de Sustanciación;

¹⁷ Esto se observa en las sentencias de la SC N° 1.885 de 24/10/2006, exp. N° 01-2.881, caso FENAPESCA; y N° 1.4497 de 17/07/2007, exp. Nros. 03-1.633 y 04-1.785, caso Ernesto Rafael Pineda Hernández.

y que en los procesos contenciosos electorales el lapso para retirar, publicar y consignar es de siete días y la publicación del cartel es por parte del Juzgado de Sustanciación.

Se debe destacar acá, que la LOTSJ de 2010, trae como novedad el que se permite la perención en materia de derechos o intereses colectivos o difusos, por no retirar, publicar y consignar el cartel de emplazamiento, lo cual anteriormente no era posible, en esta materia en ningún estado o grado del proceso. Este criterio no se comparte, ya que en razón de los derechos involucrados estimamos que no procede la perención, en todo caso podría aplicarse cualquiera de las otras figuras que veremos más adelante como la terminación del procedimiento, extinción de la instancia, abandono del trámite o pérdida del interés.

Así notamos que nuestro ordenamiento jurídico acoge el sistema italiano respecto a la perención, según el cual ésta opera de pleno derecho y se consuma por el sólo transcurso del tiempo previsto en la ley, surtiendo efectos no desde que es declarada, sino a partir del momento en que operó, por lo que la decisión sólo reafirma un hecho ya cumplido. Consecuentemente, consumada y declarada la perención produce efectos desde que ésta operó, por lo que tanto los hechos jurídicos del transcurso del tiempo sin impulso de las partes, como sus efectos de extinción del proceso, ocurren desde el momento en que éstos se verificaron bajo la ley vigente en el momento de ocurrir¹⁸.

Por lo tanto la institución procesal de la perención, opera de pleno derecho al cumplirse los presupuestos exigidos en la ley del transcurso del tiempo sin impulso procesal, extinguiendo el proceso como efecto de ello a partir de que ésta se produce y no desde que es declarada por el juez, ya que ese pronunciamiento sólo reconoce un hecho jurídico ya consumado, y sus efectos producidos¹⁹.

Como ya señalamos la perención es una institución netamente procesal, al ser uno de los medios de terminación del proceso distintos a la sentencia, el cual no se encuentra vinculado a la voluntad de las partes o del juez, sino a condiciones objetivas, principalmente fácticas²⁰.

18 Esto guarda relación con lo establecido en el Art. 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), el Art. 9 del CPC, y en especial el Art. 944 *eiusdem*, referentes a los principios que rigen en materia de intertemporalidad de las leyes, con el objeto de solucionar los conflictos en aplicación de leyes sucesivamente vigentes. En consecuencia, una nueva ley no puede afectar los hechos o actos verificados bajo la ley anterior, ni sus efectos. Sobre este particular, se puede consultar al Dr. Joaquín SÁNCHEZ COVISA, en su obra "*La Vigencia Temporal de la Ley en el Ordenamiento Jurídico Venezolano*", Academia de las Ciencias Políticas y Sociales, Primera Edición, Caracas, 2007.

19 Con respecto a la operación de inmediato o de pleno derecho de la perención sin la necesidad de su declaración por una decisión judicial véase la sentencia de la SPA del TSJ N° 1.064 de fecha 12/06/2001, exp. N° 2.055, caso Domar Tours SRL, sentencias de la Sala Constitucional N° 2.673 de fecha 14/12/01, exp. N° 01-2.782 caso DHL; N° 956 de fecha 01/06/2001, exp. N° 00-1.491, caso Fran Valero Gonzales y Milena Portillo Manosalva de Valero; y N° 1.466 de fecha 05/08/2004, exp. N° 01-1.772, caso Presidente del Consejo Legislativo del Estado Aragua, entre muchas otras.

20 Otros medios de terminación del proceso son: 1) los bilaterales como la transacción y desistimiento del procedimiento después de contestada la demanda; o 2) los unilaterales como el desistimiento de la acción. En el CPC de 1916 se exigía una condición subjetiva referente a que la inactividad fuera por motivos imputables a las partes, de la forma francesa.

El artículo 267 del CPC vigente en concordancia con el artículo 269 *eiusdem*, al regular la perención de la instancia determina que se verifica de derecho y no es renunciable por las partes como ocurría con el CPC de 1916, igualmente que ésta puede declararse de oficio por el tribunal y la sentencia que la declare es apelable.

Actualmente la perención se considera, por lo tanto, como un medio de terminación del proceso bajo la presunción de abandono o pérdida de interés en el juicio²¹ fundamentado en la falta de impulso procesal por parte de los sujetos de la relación procesal al no instar el procedimiento, manteniéndolo paralizado más allá del tiempo determinado por ley. Por lo que para que la perención se materialice la inactividad debe estar referida a las partes, porque no realizan los actos de procedimiento que deben hacer, y no de los actos obligatorios del juez, cuando durante su inactividad las partes no están obligadas a cumplir actos de desarrollo del proceso, ya que su inactividad no puede producir la perención²².

1.4 Naturaleza

La perención hace que se extinga el proceso por inacción de las partes, pero no porque exista algún tipo de acuerdo entre ellas para finalizar el proceso. Ciertamente existe una manifestación volitiva²³ pero no se produce en *strictu sensu* una figura convencional producto de un acuerdo. Además, se debe tener muy presente que en la perención no se produce cosa juzgada²⁴.

Así la naturaleza de la perención de la instancia, ha sido reconocida como una institución eminentemente sancionatoria desde que está predeterminada a la extinción del proceso y a impedir además que pueda demandarse nuevamente hasta que transcurra el lapso establecido por ley²⁵.

1.5 Finalidad y características

La finalidad de la perención es establecer una sanción²⁶, vinculada con el orden público visto el carácter de irrenunciabilidad de esta institución por las

21 La existencia de la pérdida o abandono de un interés ha sido la posición mayoritaria de la jurisprudencia y parte de la doctrina, sin embargo, como desarrollaremos a lo largo de trabajo, explicaremos qué tipo de interés estimamos que se encuentra involucrado y porque consideramos que no es correcto hablar de cualquier tipo de interés ya que el juez no estudia cuál es la voluntad de las partes o el interés, porque no tiene el cómo hacerlo, por ello se habla de presunción, por lo que con una diligencia de las partes debería bastar para eliminar esa presunción o que de manera expresa se pudiera renunciar, tal como ocurría cuando se aplicaba el sistema subjetivo, al menos que se diga que es una presunción *irius tantum*.

22 RENGEL-ROMBERG, Aristides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II. Teoría General del Proceso. Editorial Arte. Caracas, 1995, pp. 371 y 372; señala que esto equivaldría a dejar al arbitrio de los órganos del Estado la extinción del proceso.

23 Más adelante hablaremos respecto a si efectivamente existe una manifestación volitiva o algún interés en juego que sea relevante para declarar la perención.

24 Esto es en principio así, salvo por los casos que ya hemos mencionado en el punto 1.3 "Evolución de la perención en Venezuela desde 1904" párrafo 20 y el punto 1.7, "Efectos" párrafo 3 del presente trabajo.

25 Salvo por la excepción de orden público establecido en el CPC.

26 Esta finalidad sancionatoria de la perención lo reconoce la Sala Constitucional en la sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491 de fecha 01/06/2001, indicando que ésta se verifica de

partes, lo cual hace que ocurridos los supuestos objetivos de procedencia, ella opera de pleno derecho sin que se pueda convalidar por acto posterior alguno²⁷, por lo que existe la posibilidad de que el juez la decrete aún de oficio. Por ello, la perención se relaciona con los principios jurídicos que rigen la materia sancionatoria, como lo sería el Art. 49.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), referente al debido proceso y al principio de tipicidad de las sanciones y las penas²⁸.

La interpretación restrictiva y aplicación taxativa de las normas relativas a perención debe ser, en relación a los supuestos previstos en el Art. 267 del CPC. Igualmente, se debe relacionar para su interpretación con el Art. 7 del CPC, referente al principio de legalidad de las formas de los actos procesales, los cuales se deben realizar en la forma prevista en el CPC y las leyes especiales, así como con los Art. 196 y 202 *eiusdem* que establecen el principio de legalidad y preclusividad de los actos procesales, señalando que los términos o lapsos para el cumplimiento de los actos procesales son aquellos expresamente establecidos por la ley, motivo por el cual le está vedado al juez fijar términos o lapsos procesales.

Por lo tanto su aplicación es restrictiva, ya que es una institución de naturaleza sancionatoria, por lo que se puede emplear lo dispuesto en el Art. 4 del CC, en cuanto a la utilización de esos principios allí establecidos, que junto con lo dispuesto en los Art.(s) 12 y 14 del CPC, establecen el deber de los jueces de tener como norte de sus actos²⁹ la verdad que procurarán conocer en los límites de su oficio, junto con el deber de actuar como rector del proceso impulsándolo de oficio hasta su terminación³⁰, así como de lo dispuesto en el Art. 206 del CPC, el cual le ordena al juez procurar la estabilidad de los juicios evitando o corrigiendo las faltas que puedan anular los actos procesales, por lo que no puede decretar la nulidad de ningún acto si ha alcanzado éste su fin³¹.

No cumplir con lo antes dicho y que son características de la perención, sería violatorio de los Art.(s) 21, 26, 49 y 257 de la C RBV, los Art.(s) 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Art. XVIII de la Declaración Americana de

derecho y no es renunciable por las partes según lo dispuesto en el Art. 269 del CPC. No debemos olvidar que la perención nace por la falta de impulso procesal propio de las partes.

27 Esta naturaleza se establece entre otras sentencias del TSJ en la sentencia de la Sala Constitucional N° 195, exp. N° 05-2317, de fecha 16/02/2006.

28 El Art. 49.6 de la C RBV dice: "**ninguna persona puede ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes**", igualmente de acá se desprende el principio de legalidad. El debido proceso es reconocido en el Art. 49.1 de la C RBV y en el Art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

29 Actos los cuales son las sentencias, autos, providencias y decretos.

30 En lo referente a su obligación de impulsar el proceso hasta su terminación, ello implica que los jueces deben hacer que se mueva de oficio el juicio y esa obligación solamente no deberán cumplirla si existe una suspensión o paralización de la causa por motivo legal, los cuales son pocos y excepcionales como lo serían entre otras las causales establecidas en los Art.(s) 202, 354 y 373 del CPC; y el Art. 35 del COPP.

31 Por lo tanto, cuando la causa se encuentra ya en estado de sentencia, no se puede negar que han ocurrido una serie de actos procesales como la demanda, la contestación, cuestiones previas, las pruebas, informes, entre otras que ya han alcanzado su fin y han producido sus efectos.

los Derechos y Deberes del Hombre, que consagran el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la igualdad, que implican el derecho a obtener con prontitud la decisión de fondo correspondiente que satisfaga el derecho, la pretensión o el interés del accionante o recurrente, lo cual debe ser concatenado con el Art. 257 de la CRBV, que además dice que el proceso debe ser expedito, sin dilaciones indebidas, sin formalismos y sin sacrificar la justicia por la omisión de formalidades no esenciales³².

Igualmente se debe destacar, lo establecido en el Art. 268 del CPC que señala que la perención procede contra la Nación, los Estados, las Municipalidades, los establecimientos públicos, los menores y contra cualquier otra persona que no tenga la libre administración de sus bienes, salvo recurso contra sus representantes, teniendo en consideración que no aparece ni en la CRBV, el CPC, la LOTSJ, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la Ley Orgánica de la Administración Pública, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, la Ley Orgánica Régimen Presupuestario, ni en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencias de Competencias del Poder Público, como prerrogativa de los órganos y entes del estado la no aplicación de la perención de la instancia. De esta forma, se observa la importancia de tener claro cuándo, cómo y en qué casos procede la perención de la instancia, sobre todo al observar las consecuencias que conlleva para todo aquel que participa en un proceso judicial.

1.6. Objetivo

La figura procesal de la perención o caducidad de la instancia³³, tiene por objeto eliminar de los tribunales la carga de los procesos que han quedado estancados por inactividad de las partes interesadas. Igualmente, el finalizar el proceso como sanción por la inactividad de las partes.

Por lo tanto, este instituto procesal se justifica en el interés del Estado de impedir que los juicios se prolonguen indefinidamente, así como de garantizar que se cumpla la finalidad de la función jurisdiccional, la cual radica en administrar justicia, aunado a la necesidad de sancionar la conducta negligente de la parte, por el abandono de la instancia y su desinterés en la continuación del proceso.

32 Con respecto a las obligaciones del juez ante la tutela judicial efectiva, la Sala Constitucional entre muchas sentencias dictó la N° 708, exp. N° 00-1.683, de fecha 10/05/2001. Igualmente, es amplia la doctrina y jurisprudencia existente tanto nacional como internacional con respecto al derecho humano a la tutela judicial efectiva, de la cual mencionaremos algunas más adelante.

33 Según CAVANELLA DE TORRES, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo VI. Editorial Heliasta. Argentina-Buenos Aires, 2008, pág. 235, la perención es: "*prescripción procesal extintiva por inactividad de las partes en el proceso*"; y en el Tomo II, pág. 15 señala que caducidad es: "*lapso que produce la extinción de una cosa o de un derecho. Pérdida de la validez de una facultad por haber transcurrido el plazo para ejecutarlo*", y caducidad de la instancia es: "*presunción legal de abandono de la acción entablada o del recurso interpuesto cuando los litigantes se abstienen de gestionar la tramitación de los autos*." De tal forma que cuando acá habla de perención y caducidad es en el sentido señalado anteriormente.

1.7. Efectos

Podemos decir que la caducidad o perención de la instancia produce los efectos de la extinción anticipada del proceso³⁴, es decir, lo da por terminado sin llegar a sentencia definitiva; por lo que se convierte en un medio anormal de finalización del proceso, ya que lo normal es que el proceso termine por medio de una sentencia. Sin embargo, estos efectos no afectan a la acción, las decisiones que produzcan efectos y las pruebas que resulten de los autos, que continúan teniendo plena validez³⁵.

En el caso que se acuerde en primera instancia, el proceso declarado caducado o perimido puede ser vuelto a plantear; por lo que en ese sentido es más benigno que las otras formas de terminación anormal del proceso, como son el caso del desistimiento, el sobreseimiento, etc., puesto que en estos casos el proceso no puede volverse a proponer porque implicaría un doble juzgamiento. En la perención de conformidad con los Art.(s) 270 y 271 del CPC no se impide proponer nuevamente la demanda, pero, para ello existe una limitación *pro tempore*, ya que el demandante no podrá demandar en ningún caso, antes de transcurrido el lapso de noventa (90) días continuos después de verificada la perención, salvo por las excepciones establecidas en la ley, como por razones de orden público.

Si se produce en la segunda instancia, la caducidad o perención puede afectar indirectamente los derechos particulares porque queda firme la sentencia de primera instancia, adquiriendo la firmeza de la cosa juzgada material que establece el Art. 273 del CPC, salvo en el caso de las sentencias que tienen consulta legal³⁶, ya que en estos casos no hay lugar a la perención, pero en este particular caso no se puede proceder de otra manera.

Una vez declarada con lugar la perención de la instancia no produce como efecto que se generen costas procesales tal como lo establece el Art. 283 del CPC. Además, la perención no afecta o perjudica a la acción directamente, porque no se considera una falta de interés procesal³⁷.

³⁴ Así lo reconoce la SC en sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491 de fecha 01/06/2001; la SPA en sentencia N° 00095, del exp. N° 5.408, de fecha 08/02/2001, publicada el 13/02/2001, así como en muchas otras sentencias de las diferentes Salas del TSJ.

³⁵ Así lo establece el Art. 270 del CPC. También se ha señalado en las sentencias de la Sala Constitucional N° 2.673 de fecha 14/12/2001, exp. N° 01-2.782 caso DHL; y N° 956 de fecha 01/06/2001, exp. N° 00-1.491, caso Fran Valero Gonzales y Milena Portillo Manosalva de Valero, entre muchas otras dictadas por el TSJ.

³⁶ Esto lo establece así el Art. 270 del CPC, y sería tal como ocurría anteriormente en materia de amparo constitucional en donde la sentencias tenían *ex lege*, revisión de oficio por ante el Tribunal Superior con independencia de que se propusiera o no el recurso de apelación, criterio que fue posteriormente modificado por la Sala Constitucional mediante sentencia N° 1.307, exp. N° 03-3.267, de fecha 22/06/2005. Actualmente esto ocurre en cualquier materia civil, laboral, contencioso administrativa, etc., en la que exista sentencia definitiva contraria a la pretensión, excepción o defensa de la República, la cuales deben ser consultada al Tribunal Superior competente de conformidad con el Art. 72 del Decreto con fuera de LOPGR; igualmente ocurre con el control difuso establecido en el Art. 334 y 336.10 de la CRBV y Art. 5.16 y 22 de la LOTSJ.

³⁷ Sin embargo, veremos más adelante como la Sala Constitucional señala que a pesar que la perención no se considere falta de interés procesal para extinguir la acción, notaremos como el tiempo prolongado cuando supera el tiempo de prescripción del derecho subjetivo, da lugar a

Otro efecto es que puede incidir también en la extinción de la propia acción, ya que se considera que no hubo interrupción de la prescripción cuando se citó a la contraparte para la contestación de la demanda, ya que se estableció la nulidad e inexistencia de esa citación de conformidad con el artículo 1.972 del Código Civil.

También, a pesar que la perención es fatal y corre sin importar quiénes son las partes (Art. 268 del CPC), extinguiendo el proceso, sin poder proponer nuevamente la demanda antes de que transcurran noventa (90) días continuos³⁸ después de declarada la perención, según el Art. 271 del CPC, existe una excepción a esta norma, que es cuando hay razones de orden público. Por lo tanto, si la materia es de orden público, la perención declarada no evita que se proponga de nuevo la demanda antes que transcurran noventa (90) días³⁹.

2. De la instancia y de la perención

La figura de la perención de la instancia se encuentra regulada actualmente en los Art.(s) 267 a 271 y 283 del CPC, en los Art.(s) 124 y 201 al 204 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, Art. 19 párrafos 17, 18 y 19 de la LOTSJ, Art. 292 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA), Art. 265 del Código Orgánico Tributario, y en el Art. 182 de la LTDA.

En ese orden de ideas, antes de continuar aclararemos de manera sumaria que se entiende por instancia. Siendo así, las instancias las podemos entender como cada uno de los grados que integran el proceso, formado por las diferentes etapas que van desde la interposición de la demanda o promoción del juicio hasta la sentencia definitiva del primer nivel o estadio (la primera instancia); y desde la interposición del recurso de apelación contra el anterior fallo hasta la sentencia definitiva de parte del superior de la primera instancia (la segunda instancia).

Consecuentemente, la instancia comprende una serie de actos, hechos, o peticiones que demandan la actividad jurisdiccional. Con la introducción de la

extinguir la acción, incluso cuando en el proceso ya se dijo vistos. No obstante, cabría preguntarse si realmente existe un interés que se pierde, y de ser así qué tipo de interés es el que se pierde.

38 La ley dice días continuos, aunque de conformidad con la sentencia N° 80, exp. N° 00-1.435, de fecha 01/02/2001, y su aclaratoria en la sentencia N° 319, exp. N° 00-1435 de fecha 09/03/2001, emanadas de la Sala Constitucional, podría entenderse como días calendarios, pero no es así continúan siendo continuos.

39 La posibilidad de interponer antes de los 90 días la acción está reconocida por la Sala Constitucional en sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001. Sin embargo, igualmente en relación a un recurso de nulidad la SC en sentencia N° 1.973, exp. N° 05-0989 de fecha 23/10/2007, caso Julián Isaías Rodríguez Díaz, señaló que como se discutía la validez de normas estatales que regulan las modalidades de los estados de excepción previstas en el texto constitucional, se acogía el criterio sentado en sentencia N° 1.372, exp. N° 00-0858, de 29/05/2003, caso Gertrud Frías Penso y otros, reiterada en la sentencia N° 1.238, exp. N° 04-0370, de 21/06/2006, caso Cámara Venezolana de Almacenes Generales y Depósito (CAVEDAL) que enerva la aplicación de la sanción procesal de la perención por inactividad de la parte actora en esta categoría de procedimientos jurisdiccionales, sobre la base de estar involucrado el orden público, y que las medidas cautelares se conceden en atención al interés público y no por el interés concreto de los demandantes, por lo que se ordena la continuación del proceso.

demanda nace la relación jurídico-procesal⁴⁰ generada por la puesta en marcha de un derecho de solicitud de tutela judicial efectiva o tutela jurídica y, como posible consecuencia, comienza el riesgo de la perención o caducidad, que constituye una amenaza potencial y cierta a esa relación, que es dinámica, y por ello debe desarrollarse en determinados plazos establecidos por la ley para que los procesos no se perpetúen en el tiempo de manera indefinida. De allí que la relación que existe entre proceso e instancia, es la misma que existe entre el todo y la parte.

Así el Código de Procedimiento Civil utiliza el término instancia en dos sentidos diferentes, que son: 1) como solicitud, petición o impulso, cuando alguna disposición exige que el Juez proceda a instancia de parte; o 2) como proceso judicial de conocimiento, desde que se inicia con la demanda, hasta la sentencia definitiva de fondo. En tal sentido habla el CPC de jueces de instancia, o juez de primera o segunda instancia.

La Sala de Casación Civil⁴¹, citando a Carnelutti, señala con respecto al significado del vocablo, que este dice que "*...la palabra demanda se reserva para significar el acto compuesto que resulta de combinar la instancia con la apelación, la voz más adecuada para designar el acto cuya noción he intentado esbozar es instancia; la prefiero a solicitud, porque expresa mejor el concepto de estímulo, y casi diríamos de impulso, a hacer*". Por lo que el carácter de impulso que tiene la instancia, aceptado con dificultad por el autor citado, indica que el Juez impulsa de oficio el proceso, lo que resulta claro al leer el Art. 11 del CPC.

Por ello, la demanda es un acto compuesto por la instancia, de acuerdo con el Art. 399 *eiusdem*, que da inicio o impulsa al proceso ordinario; y la alegación consiste en la afirmación de los hechos a título de razón de las conclusiones, expresando los motivos que sustentan la pretensión.

La Sala de Casación Civil⁴² concluye que la apelación en el proceso venezolano es instancia pura, pues basta la expresión de la voluntad de apelar para dar impulso al proceso, abriéndolo a un nuevo grado, denominado en otro sentido segunda instancia, en el cual se va a decidir de nuevo acerca de la misma pretensión contenida en el libelo de demanda.

Por ende, el proceso se inicia a impulso de parte y este impulso perime según los supuestos del Art. 267 del CPC, provocando su extinción, con lo que notamos que el término instancia es utilizado como impulso.

Si se apela la decisión de primer grado, se da el impulso procesal o instancia de la apelación, pero si no se continúa el juicio se provoca la firmeza de la decisión apelada, por la falta de impulso de parte, ya que mediante la apelación, no existe instancia que pueda perimir; de conformidad con el Art. 279 del CPC.

El principio dispositivo contenido en el Art. 11 del CPC, reitera la necesidad de impulso de parte en los recursos, por lo que se requiere de la instancia de parte para la resolución de la controversia, inicial o incidental, por el tribunal de la causa, el de alzada o por el Tribunal Supremo de Justicia (como el caso del avocamiento), sin lo cual se pierde el impulso dado, poniéndose así fin al proceso,

40 Relación jurídica que surgió con la interposición de la acción o recurso.

41 Sentencia N° 28, exp. N° 1.956-008, de fecha 08/02/2002.

42 Dicho en sentencia N° 28, exp. N° 1.956-008, de fecha 08/02/2002.

o al conocimiento del recurso por la casación. Por lo que, con respecto al Art. 267.1 del CPC se produce ante la falta de citación⁴³, o de conformidad con el numeral 3 al requerirse impulso de parte en sede de casación, en donde si no se da, se extingue el procedimiento inclusive en sede de casación, por lo que, presentada la partida de defunción, sin que se hubiese realizado ningún acto dirigido a instar la continuación del proceso durante más de seis meses, el trámite en segunda instancia o en casación se extingue con el efecto de quedar firme la sentencia recurrida.

Una vez aclarado que entendemos por instancia tenemos que distinguir que en la instancia, se producen dos momentos dentro de los cuales puede ocurrir la inactividad y generarse la perención: *el primero*, el cual resulta imprescindible, para el desarrollo del juicio, es el impulso o interés de las partes involucradas; y *el segundo*, se produce cuando la inactividad procesal no les es a éstas imputable sino que procede de otra razón, como la inactividad del juez.

Esta distinción se hace debido a que la perención tiene lugar cuando el proceso se encuentra paralizado y las partes o no están o han dejado de estar a derecho. Se trata de una relación procesal que no se formó, o que, constituida, se rompió. El comienzo de la paralización es el punto de partida para la perención, y el tiempo que ella dure será el plazo para que se extinga la instancia.

Las causas en suspenso no se desvinculan del *iter procesal*, simplemente el juicio se detiene y continúa automáticamente en el estado en que se encontraba cuando se detuvo, sin necesidad de notificar a nadie, ya que el hecho que las partes se encuentran a derecho no se ha roto⁴⁴. Por lo que, para que exista paralización se requiere que ni las partes ni el juez actúen en las oportunidades señaladas en la ley para ello, por lo que esta inactividad de los sujetos del proceso, sí rompe o desvincula a las partes de la estadía a derecho, y para poder reanudar el proceso y recomenzar en el siguiente estadio procesal a aquél donde ocurrió la inactividad colectiva, se tiene que notificar a los litigantes de tal hecho, reconstituyendo a derecho a las partes.

El criterio es que las partes se encuentran a derecho, mientras corre el lapso para sentenciar⁴⁵, salvo que transcurran los lapsos sin fallo alguno, con lo que dejan de estar a derecho y deben ser notificadas las partes, de oficio por parte del juez al ser el director del proceso y quien es el responsable de la dilación. De esta manera es que empiezan a correr los lapsos para interponer los recursos contra la sentencia dictada extemporáneamente.

Por esto es que no se puede castigar a las partes por la inactividad del juez, quien tiene la obligación de administrar justicia oportuna, ya que la perención se aplica por la inactividad de las partes, salvo que el retraso se deba a hechos imputables a ellas. Todo esto es lo que genera una expectativa legítima⁴⁶ de las

43 Según las circunstancias y condiciones establecidas por la SCC en sentencia N° RC.00537, exp. N° 01-0436, de fecha 06/06/2004.

44 Así lo señala la SC en la sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001, y que se rige por los principios del Art. 202 del CPC y que los motivos de suspensión según el Art. 14 del CPC, son los establecidos en la ley como los de los Art.(s) 202, 354, 367, 387, 756 y 758 del CPC.

45 Art. 257 de la CRBV y Art. 26 del CPC.

46 Señala la SC en sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491 de fecha 01/06/2001, que la expectativa legítima es relevante para el proceso y que nace de los usos procesales a los cuales las partes se

partes y usuarios de la administración de justicia, y por ello no se diligencia después de visto, incluso al haber transcurrido más de un año. No obstante, la Sala Constitucional estableció un criterio⁴⁷ al señalar que no puede entenderse que esa expectativa legítima sea indefinida, ya que una inactividad absoluta y continuada produce otros efectos jurídicos, aunque distintos de la perención⁴⁸.

Por lo tanto, la perención está vinculada a la instancia, que es lo que permite sea una institución procesal de orden público, que debe ser declarada aún de oficio por el juez de la causa, para lo cual sólo bastará que concurran las circunstancias que regulan la materia, en cualquier grado de conocimiento jurisdiccional, en ausencia de actos procesales de impulso dimanados de las partes, tanto actor como demandado en litigio. Aunque para que la perención se materialice, la inactividad debe estar referida a las partes, que debiendo realizar actos de procedimiento, en cualquiera de las instancias, no los ejecutan, sin que pueda imputarse al juez el hecho objetivo que genera la perención, salvo disposición legal en contrario⁴⁹.

2.1. Inactividad de las partes

En este *primer caso*, al producirse una paralización como consecuencia de la inactividad procesal de las partes, trae como resultado la perención de la instancia, que se fundamenta precisamente en la presunción de que los litigantes han querido abandonar el proceso. Se debe tener en cuenta que querer abandonar el proceso, no implica perder el interés de la protección del derecho subjetivo que desea proteger, lo cual podrá efectuar a través del ejercicio de la acción más adelante⁵⁰.

Por lo tanto en este primer supuesto, para que se produzca la perención de la instancia por la paralización, se requiere de manera genérica que la inactividad procesal se prolongue durante un (1) año, y de manera específica para ciertos y determinados casos, está prevista en plazos más breves de: 1) treinta (30) días, cuando se trata del cumplimiento de las obligaciones que al demandante

adaptan y tomándolos en cuenta, ejercitan sus derechos y amoldan a ellos su proceder, cuando se trata de usos que no contrarios a derecho. Todo esto incide sobre el derecho a la defensa, ya que éste se minimiza o se pierde, cuando la buena fe de los usuarios del sistema judicial queda sorprendida por estas prácticas, sobre todo al observar la obligación del Estado de reparar las lesiones causadas por retardo u omisión injustificada (Art. 49.8 de la CRBV), lo cual genera una responsabilidad del Estado de sentenciar a tiempo y sin dilación y que ese atraso puede crear indemnizaciones a favor de los afectados, por lo que no se puede producir un mal mayor que el que genera la propia dilación como lo sería aplicar la perención.

47 Sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001.

48 Este sería el caso de los ejemplos ya citados como el que ocurra el supuesto del Art. 267.3 del CPC en estado de dictar sentencia.

49 Como sería el caso establecido en los Art.(s) 201 al 204 de la LOPT.

50 Obviamente esto sería en relación a la parte actora, ya que la parte demandada, en principio no tendrá interés en que se le vuelva a demandar, en todo caso esta de demandada podrá pasar a actora y demandar a la otra parte para tratar de aclarar algún hecho o derecho. No obstante más adelante en este trabajo hablaremos con más detalle respecto a la pérdida o abandono del interés procesal, el abandono del trámite y la decadencia de la acción.

corresponde para practicar la citación del demandado⁵¹; y 2) seis (6) meses cuando se trata de reanudar el curso del proceso suspendido por la muerte de alguno de los litigantes, o por haber perdido cualquiera de éstos el carácter con el que obraba⁵².

Por ende, con la perención se extingue el proceso, lo cual puede incidir también en la extinción de la propia acción, ya que uno de los efectos de dicha perención es que no hubo interrupción de la prescripción cuando se citó a la

⁵¹ También con respecto a este tipo de perención la SCC mediante sentencia N° RC.00537, exp. N° 01-0436, de fecha 06/07/2004, estableció que se debe entender por obligaciones o cargas procesales que el demandante debe cumplir dentro del lapso de los 30 días siguientes a la admisión de la demanda o de la reforma de la misma, y conciliar el alcance de tales obligaciones a la luz del principio de justicia gratuita que estableció el Art. 26 de la CRBV y que trajo como consecuencia la desaplicación de la Ley de Arancel Judicial, partiendo de la premisa de que la doctrina que ha considerado que la perención breve decayó por la gratuidad de los procedimientos. Señala que las obligaciones del Art. 267.1 del CPC, son de dos órdenes y destinadas a lograr la citación del demandado, siendo la primera atinente al pago de los aranceles para la elaboración de la compulsas y citación; y la segunda al pago del Alguacil como funcionario judicial para la práctica de las diligencias dirigidas a la efectiva citación del demandado, la cual antes se daba a través de la liquidación de las planillas de los derechos de arancel judicial (Art. 17 LAJ).

Ante esto, la Sala de Casación Civil señaló que aunque quedó derogada la obligación tributaria de la LAJ, se mantienen vigentes las obligaciones previstas en la misma que no constituyen ingreso público ni tributos, ni son percibidas por los institutos bancarios en sus oficinas receptoras de fondos nacionales, por lo que de conformidad con el Art. 12 de la LAJ, subsiste la obligación de suministrar vehículo para el traslado de los funcionarios auxiliares de justicia que intervengan en el acto de citación, así como de los gastos de manutención, hospedaje, siempre que el acto deba efectuarse fuera de sus respectivos recintos a más de 500 metros de distancia del tribunal. Por lo que estas obligaciones no tienen nada que ver con el principio de gratuidad de la justicia, por no ser un ingreso público de carácter tributario, siendo que estos montos satisfacen precios de servicios esencialmente privados, tales como, transportes, hoteles o proveedores de servicios, sin constituir ingresos al patrimonio nacional, por lo que no estarían amparados por la derogatoria constitucional sobre el no pago de aranceles ni percepción de tributos por el acceso a la justicia.

Por ello, se trata de una obligación del demandante para lograr la citación, debiendo cumplir con esas cargas establecidas en el Art. 12 de la LAJ, dentro de los 30 días siguientes a la admisión de la demanda, mediante la presentación de diligencias en la que ponga a la orden del alguacil los medios y recursos necesarios para el logro de la citación del demandado; de otro modo su omisión o incumplimiento, acarreará la perención de la instancia, siendo obligación del Alguacil dejar constancia en el expediente de que la parte demandante le proporcionó lo exigido en la ley a los fines de realizar las diligencias pertinentes a la consecución de la citación.

⁵² Sin embargo, para algunos las causales contenidas en los ordinales del Art. 267 del CPC, relativas a las perenciones breves, estima que no se tratan de verdaderas perenciones sino de una *poena praeclusi* que se aplica como efecto de la preclusión del lapso fijado en la ley para la gestión de la citación del demandado o para la reanudación del curso de la causa, y no parten de una presunta voluntad de las partes de abandonar la instancia, sino del incumplimiento por las partes de ciertos actos de impulso del procedimiento; señalado por RENGEL-ROMBERG, Aristides *Op. Cit.*, pp. 385-391.

Particular atención nos llama que la Sala Constitucional mediante sentencia N° 982, exp. N° 00-0562, de fecha 06/06/2001, estableció en materia de amparo constitucional que la inactividad por seis (6) meses de la parte actora en el proceso de amparo, en la etapa de admisión o, una vez acordada ésta, en la práctica de las notificaciones a que hubiere lugar o en la de la fijación de la oportunidad para la celebración de la audiencia oral, por falta de impulso del accionante, ocasiona el abandono del trámite de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y, con ello, la extinción de la instancia. No obstante, esta posición no ha sido tan pacíficamente aceptada por todos los magistrados de dicha Sala, en relación al amparo y procesos similares como el habeas corpus y el habeas data; así en amparo el voto salvado de la magistrada Luisa Estella Morales Lamuño en la sentencia N° 721,

contraparte para la contestación de la demanda, por lo que se establece su nulidad e inexistencia, siendo importante lo establecido en el artículo 1.972 del CC dispone, respecto a que la citación judicial se considerará como no hecha y no causará interrupción, si se dejare extinguir la instancia con arreglo a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

Por analogía de este artículo, esta consecuencia se debe aplicar cuando se dejare extinguir la instancia y la prescripción hubiera sido interrumpida mediante el registro de la copia certificada del libelo de la demanda con la orden de comparecencia del demandado autorizada por el juez ante la correspondiente Oficina de Registro, sobre todo cuando el demandante no cumple con las obligaciones que le corresponden para practicar la citación del demandado, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de la admisión de la demanda. Así, se elimina la práctica maliciosa de mantener suspendida la prescripción indefinidamente, a través de sucesivos y periódicos registros, sin necesidad de que se practique efectivamente la citación del demandado.

Igualmente, llama particularmente la atención el Art. 292 de la LOPNA, el cual consagra que "*La falta de actuación de la persona que haya iniciado el procedimiento no ocasiona la prección de la instancia*", con lo cual se consagra legislativamente que la inactividad, no de cualquiera de las partes,

exp. N° 05-0928, de fecha 18/04/2007 señaló que cuando "*... la actuación que sigue es la fijación de la audiencia oral y pública, que sin duda no es carga de la parte, la mayoría sentenciadora debe considerar que siendo tal fijación un deber de la Sala, que depende de su propia disponibilidad de espacio y tiempo y no del impulso procesal de la parte accionante que, además, ha obtenido una protección temporal y subsidiaria de su pretensión principal, resulta más ajustado a la previsión contenida en el artículo 26 constitucional, ponderar la urgencia y la actualidad del interés del solicitante en la vigencia de la medida cautelar decretada y no decretar el abandono de trámite*"; en cuanto al habeas corpus el voto salvado del magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, en la sentencia N° 435 de 25/03/2008, exp. N° 07-0085, caso Alfredo Elías Hurtado Guzmán, indicó que "*...por cuanto en el caso de autos se planteó una demanda de amparo en la modalidad de hábeas corpus, para la protección del derecho a la libertad personal, mal pudo declararse que no hay afectación al orden público. Por el contrario, la supuesta violación a ese derecho fundamental siempre involucra al orden público porque se trata de un derecho de irrenunciable goce y ejercicio. En consecuencia, la Sala no debió declarar el abandono del trámite, sino que debió continuar el conocimiento del asunto, en atención a los intereses superiores que están involucrados*"; y finalmente en relación al habeas data el voto salvado de la magistrada Carmen Zuleta de Merchán en el fallo N° 5.120, exp. N° 04-3.042, de fecha 16/12/2005 dijo que "*La inactividad verificada por la Sala no es imputable exclusivamente a la parte accionante, ya que una parte de ella se deriva de tardanza de este órgano decisor en aceptar la competencia que le fue declinada. Durante ese lapso comprendido entre la declinatoria de la competencia y la aceptación de la misma, no le correspondía a la parte actora instar el proceso, toda vez que sólo restaba, en ese momento, que esta Sala Constitucional emitiera un pronunciamiento resolviendo esa incertidumbre procesal./ En otras palabras, no puede exigirse a las partes que insten un proceso que se encuentra 'suspendido', por decirlo de una manera, en virtud de una declinatoria de competencia, toda vez que la resolución de esa situación es exclusiva y obligatoria del órgano encargado de dictar el respectivo pronunciamiento./ En torno a esa idea, esta Sala en la sentencia N° 3519/2005, referido a la figura de abandono de trámite, en la que se verifica igualmente si la parte actora insta el procedimiento, señaló que '(...) no operó el abandono de trámite, previsto en la sentencia N° 982, exp. N° 00-0562, de fecha 06/06/2001 (caso: José Vicente Arenas Cáceres), toda vez que la dilatación en el proceso fue causado en virtud del conflicto de competencia suscitado ante la declaratoria de incompetencia de los Juzgados que conocieron del amparo interpuesto, motivo por el cual no se le puede imputar a la parte actora falta de interés en la acción de amparo que estaba pendiente de la declaratoria de competencia*".

sino la de la parte que iniciara el procedimiento, no genera la perención de la instancia en ningún estado o grado de la misma, lo cual consideramos que se estableció de esa manera en razón del orden público que se encuentra involucrado en esta materia del derecho, así como por el interés superior del niño y adolescente, lo cual incluso la norma del Art. 267 del CPC, nos indica que no procede la perención cuando se encuentra involucrado el orden público.

2.2. Inactividad del juez

En *segundo lugar* nos debemos preguntar, qué sucede si la inactividad procesal ocurre después de vista la causa, y esta se debe tal inactividad al juez.

Ya indicamos anteriormente que con la reforma del CPC realizada el 16 de septiembre de 1986, en sus artículos 267 y 270, se estableció con más claridad que la inactividad del juez después de vista la causa, no produce la perención, y tampoco cuando se trate de sentencias sujetas a consulta legal, sobre todo al considerar que se ha dicho que la inactividad efectuada por éste antes de que se diga vista la causa se ha estimado que no interrumpe la perención de la causa⁵³.

Particular atención debemos tener con la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA), que en su Art. 41, establece algunas novedades en cuanto a la institución de la perención en relación a la inactividad del juez, al señalar que toda instancia se extingue por el transcurso de un año sin haberse ejecutado ningún acto de procedimiento por las partes, estableciendo de manera expresa que la misma no procede cuando el acto procesal siguiente le corresponda al juez, como la admisión de la demanda, la fijación de la audiencia y la admisión de pruebas. Con esto, se deja aún mucho más en claro que la perención no puede proceder cuando la actuación siguiente no corresponde a las partes, sino al juez, incluso yendo más allá de lo que establecen otras normas adjetivas al respecto, ya que en los otros procedimientos, si declaran la perención en la etapa de admisión de la demanda, la fijación de la audiencia y la admisión de pruebas. Creemos que éste último criterio es mucho más garantista y beneficioso para los justiciables y debería ser el que se acoja en todos los procesos y procedimientos.

Sin embargo, observaremos más adelante, si realmente lo que declara el juez en la perención es la pérdida del interés procesal, el abandono del trámite o la extinción de la acción, lo cual será relevante para saber cuándo, por qué y cómo ha de proceder la declaratoria de la misma⁵⁴.

53 Tal como lo ha señalado la SC en sentencia N° 909 del 17/05/2004, exp. N° 03-2.836, caso Jacques Alsina, allí refiriéndose a la adhesión a la sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001, caso Fran Valero González y Milena Portillo Manosalva de Valero, estimó que "... la perención ha de transcurrir, mientras las partes estén legalmente facultadas para impulsar el curso del juicio, para realizar actos de procedimiento, aun en aquellos casos que el proceso se encuentre paralizado en espera de una actuación que corresponde únicamente al juez, salvo en los casos en que el tribunal haya dicho "vistos" y el juicio entre en etapa de sentencia." De la misma manera se había pronunciado en la sentencia N° 491 de fecha 12/03/2003, exp. N° 02-1.013, caso CNA Seguros La Previsora.

54 Esto se verá en el punto 5 "Consideraciones generales respecto a la perención de la instancia".

A. La perención en el contencioso administrativo

No obstante, este criterio, respecto a que en la etapa de decisión no opera la perención, fue modificado por la Sala Político Administrativa al interpretar la derogada LOCSJ⁵⁵, aludiendo que el Código de Procedimiento Civil, en forma alguna puede considerarse como un texto legislativo especial⁵⁶, pues considera que se trata del código adjetivo ordinario, por lo que no podía tenerse como de carácter especial ni de aplicación singular o preferente, especialmente con relación a la materia contencioso administrativa, la cual se ventilaba ante esa Sala Político Administrativa, y estaba regulada, en el Art. 86 de la derogada LOCSJ y se reforzaba en sus Art.(s) 81, 88 y 96 *eiusdem*, por lo que consideró que se notaba que el Código de Procedimiento Civil tenía un papel supletorio y no principal, teniendo como consecuencia que no se le podía dar preferente aplicación en estos casos de perención al Código de Procedimiento Civil, siendo que lo aplicable era lo dispuesto en el Art. 86 de la LOCSJ, y por ende, bastaba para que operara la perención, independientemente del estado en que se encontrara, que la causa hubiese permanecido paralizada por más de un año, debiendo contarse dicho término a partir de la fecha en que se hubiese efectuado el último acto del procedimiento, transcurrido el cual, la Sala Político Administrativa, sin más trámites, declarararía consumada la perención de oficio o a instancia de parte, incluso después de vistos.

De este modo, estableció que se trataba del cumplimiento de una simple condición objetiva independiente de la voluntad de las partes, que buscaba evitar que los litigios se prolongasen indefinidamente, así como de exonerar a los tribunales, después de un largo período de inactividad procesal, del deber de dictar nuevas providencias en casos presuntamente abandonados⁵⁷ por los litigantes, tomando en cuenta la necesidad de eliminar la incertidumbre acerca de la firmeza de los actos del Poder Público, con lo cual se le negaba firmeza a la sentencia o al acto recurrido, sobre todo en caso de existir una medida cautelar, con lo que no se vulneraba el orden público porque podía ser propuesta nuevamente la acción con posterioridad si aún se poseía un interés.

La Sala Político Administrativa, justificó también este criterio en el hecho de que a pesar que en la sentencia se haya dicho "vistos", ello no es un impedimento

⁵⁵ El criterio se cambió con la sentencia N° 00095, del exp. N° 5.408, de fecha 08/02/2001, publicada el 13/02/2001, al realizar una interpretación de lo dispuesto en el Art. 86 de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En este sentido parece haber seguido el criterio de la SCC en las sentencias de fechas 03/08/1928, 06/12/1973, 31/05/1979, 12/05/1986, mencionadas por RENGEL-ROMBERG, Aristides, *Op. Cit.*, pp. 374 a 375.

⁵⁶ Como lo señalaba el antiguo Art. 86 de la LOCSJ, que indicaba: "**Salvo lo previsto en disposiciones especiales, la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año. Dicho término empezará a contarse a partir de la fecha en que se haya efectuado el último acto del procedimiento. Transcurrido el lapso aquí señalado, la Corte, sin más trámites, declarará consumada la perención de oficio o a instancia de parte. Lo previsto en este artículo no es aplicable en los procedimientos penales.**" (negritas nuestras)

⁵⁷ Incluso la SPA en esta sentencia N° 00095, del exp. N° 5.408, de fecha 08/02/2001, habla que ese abandono después de vista la causa es presunta y no cierta o confirmada, con lo que ella está reconociendo que no es del todo claro considerar que existe un abandono y falta de interés de las partes sobre el proceso, sobre todo ante la existencia de una expectativa legítima de que se dicte sentencia, sobre la cual ya hablamos en los puntos anteriores.

para seguir actuando en juicio, en la forma de impulsar el procedimiento hasta su definitiva conclusión con el fallo respectivo, por lo que no están las partes exceptuadas de actuación en juicio una vez consignados los informes, como pudiera derivarse de una errónea interpretación literal del texto. Así concluye que la inactividad de las partes en el juicio, aún después de la oportunidad fijada para informes y de haber dicho "vistos", conforme al texto normativo especial que reglamenta los procedimientos que se ventilaban ante el supremo tribunal, evidenciaban un abandono del caso que no podía justificar la incertidumbre creada respecto a la firmeza de determinado acto del Poder Público.

Sin embargo la Sala Constitucional⁵⁸, observó que *"si bien es cierto que la función jurisdiccional implica un proceso de cognición realizado por los jueces, que persigue la aplicación del Derecho, en su sentido más amplio, a determinadas situaciones o relaciones fácticas que le son sometidas para su comprensión, siendo autónomos e independientes al decidir, no es menos cierto que esa actividad de juzgamiento, debe ser consecuencia de una conducta ajustada a derecho y su aplicación tiene que limitarse a la determinación de la voluntad concreta de Ley que, incluso, puede obedecer a una operación racional que responda a valores del operador jurídico para un caso específico, pero siempre ceñida a las pautas dispuestas por el ordenamiento jurídico"*.

De esta manera, concluye que la perención de la instancia y el acto de procedimiento no son figuras propias del derecho administrativo, ni del derecho procesal administrativo, o cualquier otra rama o materia del derecho, sino que son conceptos del derecho procesal en general, opinión que compartimos. Por ello, la institución regulada en el derogado Art. 86 de la LOCSJ (ahora Art.(s) 94, 95, 96, 137, 153 y 189, de la LOTSJ, y Art. 41 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa), tiene su origen en la perención ordinaria regulada por el CPC desde el año 1904, aunque el fallo comentado señala al de 1916, cuyas normas son de aplicación supletoria en el proceso administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 88 *eiusdem* (ahora Art. 98 de la LOTSJ y Art. 31 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa)⁵⁹.

Indicó la Sala Constitucional que con la reforma del CPC realizada en el año 1986, la figura de la perención fue objeto de varias modificaciones, consagrándose de manera expresa que no se producirá perención por la inactividad del juez después de vista la causa (Art. 267 del CPC), criterio que fue adoptado posteriormente por la Sala Político Administrativa, en concordancia con el dispositivo contenido en el Art. 86 de la LOCSJ, para aplicarlo a los procedimientos que por ante dicha Sala cursaban. Por lo que también en el proceso contencioso administrativo, las partes están obligadas a impulsar el juicio, aun en aquellos casos en que el proceso se halle detenido a la espera de una actuación que corresponde exclusivamente al juez. Sin embargo, cuando no pueden las partes

⁵⁸ Mediante sentencia N° 2.673, exp. N° 01-2.782, de fecha 14/12/2001, que ratificó el criterio establecido en sentencia N° 956, exp. N° 00-1491, de fecha 01/06/2001, que a su vez fue ratificado en sentencia N° 2.910, exp. N° 02-0086, de fecha 20/11/2002.

⁵⁹ No olvidemos además que cuando se aprobó el CPC de 1916 se produjo una discusión de si se trataba de un sistema objetivo o del sistema italiano, siendo aceptado el último.

realizar actuación alguna debido a que su intervención en el proceso ha cesado, como cuando el juicio entra en etapa de sentencia, no tienen obligación legal de realizar actos⁶⁰, no hay ningún otro sujeto procesal distinto del juez, que tenga la posibilidad de actuar para impulsar el proceso de manera obligatoria. Por ello, resultaría un error sancionar a las partes por una inacción no imputable a ellas, con la perención de la instancia, ya que no se le puede exigir actuaciones posteriores.

Así las cosas, el lapso de la perención que establecía la LOCSJ (ahora la LOTSJ), inicia el día siguiente al que se realice el último acto de proceso de las partes, en el que tenga la posibilidad cierta de realizar alguna actuación como carga y que son los informes. Por ello, no puede haber perención en estado de sentencia, ya que se debía y se debe interpretar armónica y concatenadamente las disposiciones contenidas en la ley que regula el máximo tribunal con el CPC que se aplicaba supletoriamente en los procesos contenciosos administrativos⁶¹ y otros procesos judiciales especiales. Además, ésta ha sido también interpretación pacífica de la Sala de Casación Civil⁶², que la perención no corre después que la causa entre en estado de sentencia. Por ello, el cambio inesperado de dicha doctrina, perjudicó a los usuarios del sistema de justicia, quienes actuaban de buena fe creyendo que la inactividad del juez después de vista la causa no acarrearía la perención⁶³.

Igualmente, la Sala Constitucional⁶⁴, dictaminó que se reconocían los efectos extensivos del criterio establecido en la sentencia N° 588 de fecha 25/03/2002, expediente N° 01-1.783, caso: Inversiones Anyudrelka C.A., como expresión de la potestad correctiva de la Sala Constitucional, para delimitar y hacer vinculante a todos los tribunales del país al criterio interpretativo de la Constitución, en defensa de una aplicación coherente y unificada de la Carta Magna, dictaminando que quienes no participaron en tal juicio, ni en los que dieron lugar a las decisiones del 1 de junio de 2001 (sentencia N° 956) y 14 de diciembre del mismo año (sentencia N° 2.673) (referentes a la no perención de la instancia después de que se entra en estado de sentencia), tenían derecho de adherirse a ese fallo y solicitar su ejecución, ya que gozaban de los efectos del mismo, siempre que acreditaran en autos fehacientemente su condición de parte en un juicio instaurado ante la Sala Político Administrativa y que en dicha causa, con posterioridad al 1 de junio de 2001, esa Sala hubiese declarado la perención y, en consecuencia, la extinción de la instancia, después de vista la causa; y aún

60 Como ocurre en el proceso administrativo con la presentación de informes que constituye la última actuación de las partes en relación con la controversia, según lo dispuesto en el Art. 19 párrafo 9 de la LOTSJ, siendo que lo relevante no es que no puedan efectuar actos sino que no tienen la obligación de hacerlo y por ello no se puede decir que hay falta de interés.

61 Aplicable de manera obligatoria por la sentencia de la SC N° 2.673 de fecha 14/12/01, exp. N° 01-2.782 caso DHL, desde el 1 de junio de 2001.

62 Salvo las excepciones mencionadas en las sentencias de la SCC de fechas 03/08/1928, 06/12/1973, 31/05/1979, 12/05/1986, mencionadas por RENGEL-ROMBERG, Aristides, *Op. Cit.*, pp. 374 a 375.

63 Se debe destacar que este criterio establecido por la Sala Constitucional con posterioridad, fue acogido por la SPA, tal como se evidencia en la sentencia N° 05904, exp. N° 2003-0216, de fecha 11/10/2005, publicada el 13/10/2005, de la SPA; así como en la sentencia N° 06577, exp. N° 1.999-16.730, de fecha 20/12/2005, publicada el 21/12/2005, entre otras.

64 En sentencia N° 95, exp. N° 02-0757, de fecha 06/02/2003.

antes de esa fecha, si la perención declarada fuere nugatoria del Estado de derecho y de justicia.

También en esta sentencia⁶⁵ se destacó que si la parte recurrente solicitaba mediante diligencia se dictara sentencia, con ello reactivaba el proceso y demostraba el interés que tenía en que fuese decidida la causa, siendo que si desde la fecha en que se realizaba dicha diligencia hasta la fecha en que se dictaba la sentencia, no había transcurrido el lapso de un año, esto no ocasionaría la perención. Por lo que, si se deseaba declarar la perención de la instancia, se debía hacer mientras la causa está paralizada y no después de efectuar la diligencia o pedimento, ya que ello no es posible cuando la parte recurrente cesa su inactividad al diligenciar y reactiva el proceso, ya que de no haberlo hecho, hubiese ocasionado la perención y consecuente extinción de la instancia⁶⁶.

La Sala Constitucional⁶⁷ estableció que la inactividad de las partes que se produce en el juicio principal antes de haber dicho "vistos", permite la procedencia de la sanción de la perención que deriva de la falta de impulso procesal por más de un año en ese juicio, aunque haya actividad procesal en el cuaderno separado donde se ventile de manera subsidiaria cualquier asunto. Por lo que resulta inaplicable en estos casos el criterio establecido en la sentencia de la Sala Constitucional N° 95, expediente N° 02-0757, de fecha 6 de febrero de 2003, relativa a que cualquier diligencia reavivaba el proceso, ya que el supuesto planteado en el referido fallo se refiere a la reactivación del proceso paralizado por más de un año, después de "vistos" y no de otro tipo de decisión judicial como las interlocutorias.

Otra interpretación con respecto a cómo se debe entender lo establecido en el Art. 267 del CPC, respecto a la inactividad del juez después de vista la causa, la establece la Sala Constitucional⁶⁸, al indicar que el "*Código señala que*

65 N° 95, exp. N° 02-0757, de fecha 06/02/2003.

66 Esta afirmación que efectúa la SC de que la actuación de la parte en la que pide se le dicte sentencia no opera la perención, es contradictorio con todo lo que se ha dicho respecto a que la misma no procede cuando la causa se encuentra en estado sentencia. Por otro lado el, indicar posteriormente que si la parte actúa en el proceso luego de transcurrido un año antes que el juez decreta la perención ésta se interrumpe y no la puede dictar, es también contrario al ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que señala que la perención procede *ope legis* o de pleno derecho, independientemente de que sea señalada la misma mediante sentencia. Sin embargo, parece ser esta sentencia un caso aislado que no fue reiterado con posterioridad, ya que las sentencias de la Sala Constitucional han seguido señalando que la perención no opera luego que se encuentra la causa para sentenciar y que la misma opera de pleno derecho independientemente de su declaratoria por el juez.

67 Esto se refleja en la decisión de la Sala Constitucional en la sentencia N° 2.809, exp. N° 03-0612, de fecha 29/09/2005, en donde se señala que una decisión interlocutoria como medida cautelar no se puede considerar dentro de los supuestos del Art. 267 del CPC, ya que este se aplica únicamente a la sentencia de fondo o definitiva que es después de vista la causa y no en las decisiones que debe tomar el tribunal previamente, siendo este un criterio contrario al establecido por la SCC en la sentencia N° 217, exp. N° 00-535, de fecha 02/08/2001 ya citada, que se debe recordar era excepcional y que señalaba que la perención no procede ante cualquier inactividad del juez dentro del proceso ante una actuación que dependa de él como la decisión de cuestiones previas.

68 Criterio que estableció en sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001, en la cual señaló que esa interpretación tiene plena validez para todos los procesos que se rigen por el CPC.

toda instancia se extingue por el transcurso de un año sin haberse ejecutado ningún acto de procedimiento por las partes (artículo 267); y agrega, que la inactividad del juez después de vista la causa, lo que se entiende que es solo con relación al fallo de fondo, no producirá la perención. Ella tampoco tendrá lugar cuando el proceso se encuentre en consulta legal, ante el juez que ha de conocerla (artículo 270 del Código de Procedimiento Civil)".

Ahora, con la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, publicada en la G.O. N° 39.447, del 16 de junio de 2010, reimpresa por error material en la G.O. N° 39.451 del 22 de junio de 2010, establece en su Art. 41, establece algunas novedades en cuanto a la institución de la perención, al señalar que toda instancia se extingue por el transcurso de un año sin haberse ejecutado ningún acto de procedimiento por las partes, pero esta vez estableciendo de manera expresa que la misma no procede cuando el acto procesal siguiente le corresponda al juez, e incluso va más allá al señalar en qué supuesto no ocurre como lo serían la admisión de la demanda, la fijación de la audiencia y la admisión de pruebas. Incluso, indica que declarada la perención, se podrá interponer nuevamente la acción inmediatamente después de la declaratoria, sin tener que esperar un lapso de tiempo como si lo establece el Art. 271 del CPC.

B. Excepciones a la procedencia de la perención de la causa cuando se encuentra en estado de dictar sentencia

Igualmente, considera la Sala Constitucional en el fallo que venimos comentando⁶⁹, que el principio establecido de que la perención no corre después de vista la causa, no es absoluto, ya que después de vista la causa, pueden ocurrir situaciones como la suspensión del proceso por más de seis meses, de conformidad con los supuestos establecidos en el Art. 267.3 del CPC, sin que transcurrido dicho término los interesados gestionen la continuación de la causa, ni cumplan las obligaciones que la ley les impone para proseguirla, con lo que perimirá la instancia, aunque se encuentre en estado de sentencia, ya que en este artículo no se excluye expresamente la perención si la causa ya se ha visto, ni distingue en qué estado ella se encuentra, en contraposición con los otros ordinales de dicha norma, y con el enunciado general de la misma, mucho más si la inactividad procesal es atribuible a las partes, por lo que ellas deben asumir las consecuencias de su inactividad.

Se debe diferenciar la naturaleza de la detención procesal o de la suspensión del juicio para que no proceda la perención, ya que si existe algún motivo legal para que el juicio entre en esta situación, se mantendrá así hasta que transcurra el motivo de la suspensión, pero luego se necesita que exista impulso de las partes en el proceso que continúa automáticamente, porque si no lo hacen, se comienza a computar el término para perimir⁷⁰, por lo que el juez pierde la facultad de impulsar de oficio el proceso hasta su conclusión⁷¹.

⁶⁹ Sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001.

⁷⁰ Un ejemplo se ve en el ordinal 3° del Art. 267 del CPC cuando resta del lapso de perención el término de suspensión legal, el cual prevé que a partir de la terminación del lapso legal de

Considera la Sala Constitucional⁷² que estando la causa en estado de sentencia, puede paralizarse por razones casuísticas, con lo que las partes dejan de estar a derecho, y por ende el tribunal no puede actuar, siendo necesario que una de las partes inste al juez para que sean notificadas las otras partes no actoras. Esto conduce necesariamente a la ruptura de la permanencia a derecho de las partes⁷³.

Consecuentemente, luego señala la sentencia de la Sala Constitucional N° 956 de fecha 1 de junio de 2001, expediente N° 00-1.491, caso Fran Valero Gonzales y Milena Portillo Manosalva de Valero, que en los tribunales reposan procesos que tienen más de veinte años en estado de sentencia, ocupando espacio en el archivo, los cuales a veces, contienen medidas preventivas dictadas *ad eternum*, hasta que un día, después de años, se pide la sentencia; igualmente dice que hay tribunales sobrecargados de expedientes por decidir, provenientes de la desidia en la estructuración del poder judicial. Por ello, lo procedente ante esa inacción prolongada y no solicitud de sentencia, como interpretación del artículo 26 Constitucional, en cuanto a lo que debe entenderse por justicia oportuna, si la causa paralizada ha rebasado el término de la prescripción del derecho controvertido, a partir de la última actuación de los sujetos procesales, permite que el juez que la conoce puede de oficio o a instancia de parte, declarar extinguida la acción y nunca la perención, previa notificación del actor, en cualquiera de las formas previstas en el Art. 233 del CPC, si ello fuere posible, y de no serlo, por no conocer el tribunal dónde realizar la notificación, o no poder publicar el cartel, con la fijación de un cartel en las puertas del tribunal⁷⁴.

suspensión comienza a contarse el de perención de nuevo, ya que la causa continúa y si no se activa se paraliza y perimirá.

71 Esta obligación del juez la establece el Art. 14 del CPC.

72 Sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001.

73 Ejemplo de esto señala la Sala (sentencia N° 956, exp. N° 00-1.491, de fecha 01/06/2001), es cuando las diversas piezas de un expediente que se encuentra en estado de sentencia se desarticulan y se envían a diversos tribunales, sin que el tribunal a quien le corresponde la última pieza para sentenciar, pueda hacerlo, ya que no tiene el resto de los autos y no sabe dónde se encuentran. Por eso, la causa se paraliza, las partes dejan de estar a derecho, y al juez no puede hacer nada, sino esperar que los interesados le indiquen dónde se encuentra el resto de las piezas, para recabarlas y por esa solicitud reconstituir a derecho a los litigantes.

También señala como ejemplo las reorganizaciones de las competencias de los tribunales, que son notoriedad judicial y que por ello surge una inactividad imputable a las partes, que ocurre en estado de sentencia, que configura una carga incumplida de los litigantes porque es a ellos a quien perjudica y no al tribunal que se encuentra imposibilitado de actuar. Sin embargo, consideramos que este señalamiento es ilógico ya que el juez al verse que deja de tener competencia éste puede y debe declinar la misma al tribunal competente tal como lo hace en diversos procesos, sin necesidad de que las partes lo soliciten, tal como lo establecen los Art.(s) 60 , 69 y 70 del CPC.

74 La falta de comparecencia de los notificados en el término que se fije, o las explicaciones poco convincentes que exprese el actor que compareciere, sobre la causa de su inactividad y los efectos hacia terceros que ella produjo, las ponderará el juez para declarar extinguida la acción. Todo esto sin perjuicio de las sanciones de las que sean merecedores los jueces por la dilación cometida. También indica que resultaría contrario al Estado de Derecho y de Justicia que en se aplique en los tribunales estrictamente la doctrina creada, por lo que cuando los términos de prescripción de los derechos ventilados sean de un año o menos, vencido un año de inactividad en estado de sentencia, sin impulso del actor, si en el año siguiente al de la prescripción no hay impulso de su parte, se tendrá tal desidia procesal como muestra inequívoca que los accionantes perdieron el interés procesal en dicha causa.

C. El avocamiento y la perención

Otro aspecto relativo a la perención, es si es aplicable y procede cuando se está ante una solicitud de avocamiento frente alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Al respecto, se puede observar que la Sala C en sentencia N° 4.294 de fecha 12 de diciembre de 2005, expediente N° 03-2.358, caso Asociación Civil El Poder es el Pueblo y Asociación Civil Fuerza Bolivariana Venezolana, señaló que no opera la perención sino la pérdida del interés procesal que causa el decaimiento de la acción, según lo establecido en la sentencia N° 956, expediente N° 00-1.491, de fecha 1 de junio de 2001, motivo por el cual hizo ese criterio extensivo a los casos de avocamiento, no obstante las particularidades que los distinguen (en esta oportunidad no se trataba de una solicitud que se sostuviera en unos derechos sujetos a prescripción, ni había un acto procesal donde se tuviera por "vista" la causa), ello obligó a la Sala a verificar si los solicitantes efectivamente perdieron interés en la petición de avocamiento, por lo que ordenó notificar a las asociaciones solicitantes, a fin de que en un plazo informaran si mantenían su interés en que fuera decidida la solicitud presentada y justificaran la falta de impulso procesal.

Posteriormente la Sala Constitucional en sentencia N° 380 de fecha 14 de marzo de 2008, expediente N° 05-1.877, caso Banco de Desarrollo Económico y Social de Venezuela (BANDES), indicó que la institución de la perención no es cónsona con la naturaleza del avocamiento, ya que su naturaleza lleva implícita la presunta violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, aun cuando por razón de la materia y en virtud de la ley, la competencia le esté atribuida a otra Sala⁷⁵, siendo que luego de iniciado el trámite del avocamiento, mediante la solicitud de remisión del expediente para verificar la procedencia del mismo con la consecuente suspensión de la tramitación del procedimiento, previo al avocamiento de la causa, resultaba improcedente la aplicación de la perención de la instancia, por cuanto la admisión y solicitud de los expedientes, implica la afectación al orden público y a la garantía del juez natural y del doble grado de jurisdicción (competencia), ya que en dichos procedimientos el principio dispositivo cede ante el interés general de la Sala Constitucional en el mantenimiento del orden público procesal en un determinado proceso.

No obstante lo anterior, consideró la Sala Constitucional que si introducida la solicitud de avocamiento y antes de que el tribunal emita pronunciamiento alguno, la parte no demostraba un interés en la resolución del mismo, debía el tribunal respectivo declarar terminado el procedimiento por abandono del trámite, conforme al criterio expuesto en sentencia de esa Sala N° 870 de fecha 8 de mayo 2007, expediente N° 04-0765, caso Carlos Yáñez y otros, ya que la Sala Constitucional, en ningún momento había valorado la afectación del orden público, aunado al hecho, de que si en la oportunidad de dictar su decisión el tribunal apreciaba la incursión de una violación del orden público, se podría desestimar la misma y efectuar la solicitud de los expedientes. Por ello, para en aras de preservar la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y el debido proceso, a

⁷⁵ Artículo 5.4 de la LOTSJ.

los fines de evitar daños prácticos irreparables, consideró darle efectos exclusivamente *ex nunc* (hacia el futuro) a ese fallo, a partir de su publicación, aplicándose ese criterio sólo a las nuevas solicitudes de avocamiento que se iniciaran con posterioridad a su publicación y para las causas que se encontraban en trámite siempre que el tribunal correspondiente aún no hubiera emitido pronunciamiento sobre la admisibilidad del avocamiento para la fecha de la publicación de la esa decisión.

D. La perención en el ámbito laboral

Ahora bien, en relación a los procesos laborales, la Sala Constitucional señaló que las normas establecidas en los Art.(s) 201 al 204 de la LOPT, recogen dos supuestos de perención en materia laboral: 1) que como regla general con sólo el transcurso del tiempo, sin que las partes realicen actuaciones que demuestren su propósito de mantener el necesario impulso procesal, origina la perención y se verifica de pleno derecho, la cual puede declararse de oficio; y 2) que la perención de la instancia después de vista la causa, opera transcurrido un lapso superior a un año sin que exista actividad alguna de las partes o del Juez⁷⁶.

La Sala de Casación Social en sentencia N° 1.800 de 13 de mayo de 2005, expediente N° 05-0550, caso VIASA y otros, estableció que cuando la causa está para sentenciar, cualquier actuación de parte o del juez impide que opere la perención, siendo cónsono con el Art. 201 de la LOPT, donde incluso el abocamiento que realice un juez y donde además de abocarse ordena las correspondientes notificaciones de las partes, ello constituye una importante actuación que impide la perención.

⁷⁶ Esto se dijo en sentencia N° 195, exp. N° 05-2.317, de fecha 16/02/2006. No obstante el criterio esbozado por la sentencia de la Sala Constitucional, llama la atención que en este caso, en fecha 29/03/2004, el juez Cuarto Superior para el Régimen Procesal Transitorio del Trabajo del Circuito Judicial del Área Metropolitana de Caracas se abocó al conocimiento de la causa y ordenó la notificaciones de las partes para proceder a dictar sentencia dentro de los sesenta días siguientes a la práctica de la última de éstas (folio 260), así como constan a los folios 261 y 262 de las copias certificadas de las actuaciones judiciales, las boletas de notificación libradas el 29 de marzo de 2004, dirigidas a los representantes judiciales de la sociedad mercantil Suelatex, C.A., y al ciudadano Manuel Guzmán García-Alza, aunque tal actuación no fue instada o impulsada por alguna de las partes involucradas en el litigio. Sin embargo, consideró la Sala que no podía concluirse que la misma fuese idónea para interrumpir la perención por inactividad de la parte, en los términos del artículo 201 de la LOPT.

Tal criterio no es compartido, ya que el mismo Art. 201 de la LOPT, dice que "*Igualmente, en todas aquellas causas en donde haya transcurrido más de un (1) año después de vista la causa, sin que hubiere actividad alguna por las partes o el Juez, este último deberá declarar la perención*" (negritas nuestras), con lo que podemos notar que si hubo actuación del juez al ordenar las notificaciones con lo cual se interrumpió el lapso transcurrido para que procediera la perención, por lo que para que ésta efectivamente procediera se debió haber producido una inactividad prolongada por un año tanto de las partes como del juez desde el 29/03/2004, fecha en la cual se ordenó la notificación de las partes o desde la fecha efectiva en que éstas fueron notificadas y no produjeron ninguna actuación en el proceso, y no desde la fecha en que entró en vigencia la LOPT el 13/08/2003 al 17/11/2004, fecha en que se dictó la sentencia por el Juzgado Superior Cuarto para el Régimen Procesal Transitorio del Trabajo. Incluso, esta posición expuesta por nosotros, se ve en la sentencia de la SCS N° 1.800 de fecha 13/05/2005, exp. N° 05-0550, caso VIASA y otros.

Por lo tanto, se termina el proceso bajo la presunción de abandono o pérdida de interés en el juicio, fundado en la falta de impulso procesal por parte de los sujetos de la relación procesal al no instar diligentemente el procedimiento, manteniéndolo paralizado por un tiempo determinado por la ley. Así en el juicio laboral, la perención de la instancia, produce la extinción del proceso, sin impedir el proponer nuevamente la demanda, pero con una imposibilidad *pro tempore*, ya que el demandante no podrá ejercerla en ningún caso, antes de transcurrido el lapso de noventa días después de declarada la perención⁷⁷.

En relación a este caso particular que se da en el proceso laboral en el cual se permite la perención de la instancia en etapa de sentencia de conformidad con el Art. 201 de la LOPT, nos parece que es inconstitucional lo contenido en dicha norma. Efectivamente, si observamos los orígenes de la perención, esta surge como un límite de tiempo al juez para que dicte sentencia y de no hacerlo le generaba responsabilidad; posteriormente se modificó y se estableció como una sanción a las partes por su inactividad siendo que incluso podían renunciar a la aplicación de la misma (criterio subjetivo); y luego se estableció que operaba de pleno derecho (criterio objetivo), habiéndose establecido una discusión entre la SCC y la SPA de si operaba después de dicho vistos, ante la redacción del CPC de 1916 y de la LOCSJ de 1976, llegando a la conclusión evidente de que no podía darse después que la causa entraba para sentenciarse.

Igualmente, como la finalidad de la perención es establecer una sanción, se encuentra relacionada con los principios jurídicos que rigen la materia sancionatoria, como el Art. 49.6 de la CRBV, referente al debido proceso y al principio de tipicidad de las sanciones y las penas, por lo que debe ser las normas relativas a perención de interpretación restrictiva y aplicación taxativa, aunado a lo dispuesto en el Art. 4 del CC y en los Art.(s) 12, 14 y 206 del CPC, siendo además que se encuentran involucrados los derechos humanos y también constitucionales establecidos en los Art.(s) 21, 26, 49 y 257 de la CRBV, los Art.(s) 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que consagran el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la igualdad, que implican el derecho a obtener con prontitud la decisión de fondo correspondiente que satisfaga el derecho, la pretensión o el interés del accionante o recurrente, lo cual debe ser concatenado con el Art. 257 de la CRBV, que además dice que el proceso debe ser expedito, sin dilaciones indebidas, sin formalismos y sin sacrificar la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Considerar lo contrario, sería liberar al juez de una de sus cargas como sería la de sentenciar, la cual a su vez le genera una serie de responsabilidades ante

⁷⁷ No obstante, este Art. 201 de la LOPT es objeto de dos recursos de nulidad ante la Sala Constitucional, aún no resueltos y signados con el número de exp. N° 05-2.131, caso César Dasilva Maita; y exp. N° 06-0814, caso Sacha Rohán Fernández Cabrera, ambos admitidos mediante sentencia N° 73 del 24 de enero del 2006 y N° 1.886 del 24 de octubre de 2006, siendo acumulados en este último fallo y ya publicados los carteles del último expediente, esperando que conste la última de las notificaciones para que le Juzgado de Sustanciación de la Sala Constitucional se pronuncie sobre esto para que corra el lapso de diez días de despacho para consignar las partes sus escritos.

la inobservancia de tal deber y obligación es una falta grave, que no debe perjudicar a las víctimas del incumplimiento, motivo por el cual se puede solicitar por parte de los interesados que se condene a los jueces por el delito tipificado en el Art. 207 del CP, o acusar la denegación de justicia que funda una sanción disciplinaria, o la indemnización por parte del juez o del Estado de daños y perjuicios (Art. 838 del CPC y Art. 49 de la CRBV); y en lo que al juez respecta, además de hacerse acreedor de todas esas sanciones, si el Estado indemniza puede repetir contra él.

Por las razones expuestas y tomando en cuenta la progresividad de los derechos humanos, es que se han establecido normas como la del Art. 292 de la LOPNA, que ya hemos comentado, y que hace que consideremos que el el Art. 201 de la LOPT, es inconstitucional al contrariar toda la normativa señalada anteriormente además del origen, la naturaleza y objetivo que tiene la institución de la perención de la instancia, transgiversándose la verdadera esencia de la misma en un supuesto justificativo de no poseer causas de manera indefinida en las sedes de los tribunales, siendo que para ello existen otros mecanismos como sería el abandono de trámite o la prescripción de la acción.

E. Procesos en los que no procede la perención

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y el Código Procesal Civil (aplicable a las causas ante el Tribunal Supremo de Justicia según el Art. 98 de la LOTSJ), establecen que la perención sólo procede de pleno derecho por el transcurso de un (1) año antes de la presentación de los informes contados desde la fecha en que se hubiese efectuado el último acto procesal. Con lo cual después del acto de informes y cuando la causa se ha "visto", no procede la perención. No obstante, el Art. 95 la LOTSJ, señala expresamente que la perención no procede en los procesos que comprendan la materia ambiental o penal, cuando se trate de acciones dirigidas a sancionar los delitos contra los derechos humanos, o contra el patrimonio público, o contra el tráfico de estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Tampoco procede la perención en los procesos de intereses o derechos colectivos o difusos, así como en los procesos de niños, niñas y adolescentes (Art. 292 de la LOPNNA). Del mismo modo, el Art. 41 de la LOJCA, establece que no opera la perención en relación a la inactividad del juez, cuando el acto procesal siguiente le corresponda a este, como la admisión de la demanda, la fijación de la audiencia y la admisión de pruebas.

Así, notamos que en ciertos supuestos en algunos procesos no procede la perención, pero ello no significa que la inactividad del juez se pueda prolongar indefinidamente en el proceso, ya que eso violaría varios principios de derecho que forman parte consustancial de un Estado de Derecho, siendo algunos considerados derechos humanos y consecuentemente inherentes a la naturaleza humana y universalmente aceptados, lo cual sería igualmente aplicable en aquellos casos en los que sí se puede declarar la perención⁷⁸.

⁷⁸ No olvidemos además que el Art. 22 de la CRBV, establece que el no reconocimiento expreso de algún derecho humano no es óbice para su reconocimiento, por lo que se debe tomar aún más en cuenta lo establecido en los Art.(s) 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre

Algunos de los principios constitucionales relevantes en torno a la perención son el de la congruencia, la razonabilidad y la proporcionalidad de cualquier acto del poder público, y especialmente de la ley, como instrumento para alcanzar fines como la seguridad jurídica, que debe proporcionar la certeza de los derechos en discusión, para lo cual es necesario evitar en la medida de lo posible, que los litigios se prolonguen indefinidamente, a los fines de otorgar una adecuada prestación del servicio público de justicia que genere un bien colectivo. Por ello, el juez con su actitud sea que proceda o no la perención, no puede tampoco, prolongar al mismo o soportar mantener en abiertos procesos que no encuentran finalización, para lo cual toma relevancia si lo procedente es declarar la extinción de la acción o el abandono del trámite, ante la imposibilidad de poder declarar la perención después de vistos o en alguno de los procesos en los que no procede la perención.

3. Los derechos e intereses colectivos o difusos y la perención de la instancia

Otro aspecto importante de resaltar, es como se ha observado la procedencia o no de la perención de la instancia en los casos de los derechos e intereses colectivos o difusos, siendo que al inicio de la celebración de este tipo de procesos en el año 2000, no existía legislación alguna que regulara el procedimiento de este tipo de derechos e intereses, por lo que tampoco había nada que normara de manera directa como se había de entender y aplicar a la perención frente a estos, por lo que en tal sentido fue sido la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional la que se dedicó a establecer los criterios y parámetros para ello.

En tal sentido, la Sala Constitucional en sentencia N° 2.867 de fecha 3 de noviembre de 2003, expediente N° 02-0431, caso Defensoría del Pueblo contra Suministros Campesinos C.A. (SUCAM), dijo que a las acciones incoadas para su protección no les es aplicable el lapso de caducidad prevenido para el amparo, no obstante que se haya estimado procedente tramitarlas por la vía de amparo constitucional en lugar de una vía procesal distinta a ésta; razón por la cual el transcurso de seis meses sin que el actor realice alguna actuación, no conlleva, en ningún caso, la declaratoria de abandono del trámite en materia de amparo establecidos en la sentencia N° 982 del 6 de junio de 2001, caso José Vicente Arenas Cáceres. Luego en sentencia N° 4.602 de fecha 13 de diciembre de 2005, expediente N° 03-1996, caso Asociación de Vecinos Lomas de la Esmeralda, Segunda Etapa (ASOLOMES), indicó que "*... tal como se ha señalado en sentencias anteriores, se ratifica el criterio respecto a que los derechos e intereses colectivos y difusos son de orden público, razón por la cual a las acciones que son intentadas para su protección no les es aplicable la perención de la instancia*".

También fue un fallo importante, el dictado mediante sentencia N° 2.477 de fecha 18 de diciembre de 2006, expediente N° 04-1.989, caso Jimmy Javier Muñoz Soto, en el cual se señaló que el incumplimiento de la obligación por

Derechos Humanos, el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

parte del accionante, de efectuar la publicación de los carteles o de los edictos durante el lapso de un año, conlleva a la perención de la instancia de conformidad con el artículo 267.1 del CPC y, en consecuencia, se debe ordenar el archivo del expediente, siguiendo los criterios establecidos en la sentencia N° 1.238 de fecha 21 de junio de 2006, caso Gustavo González Velutini⁷⁹, el cual es aplicable a los procesos de *habeas data*, nulidades de actos particulares, recursos de interpretación, conflictos de autoridad, colisión normativa, etc., por estimar conveniente hacer extensivo dicho criterio, a los demás procesos en los mismos términos, salvo en aquellos casos en particular en que por estar involucrados el orden público y el bien común decida la Sala Constitucional no aplicarlo, y con respecto a las acciones de amparo y demandas interpuestas en protección de los derechos o intereses colectivos o difusos, ya que en esta materia, por su naturaleza, efectos y consecuencias son de orden público y, por lo tanto, no existe la perención, caducidad, desistimiento o lapsos para solicitar aclaratoria o ampliación, ya que la actuación de uno no puede afectar a toda la colectividad, y por estimar que para ello también está la Defensoría del Pueblo que puede continuar la representación del colectivo en el proceso.

Lo anterior se vio reiterado en la sentencia N° 1.778 de fecha 5 de octubre de 2007, expediente N° 03-1.105, caso Isabel Parra, que ratifica lo dicho en la sentencia N° 1.837 de 20 de octubre de 2006, expediente N° 04-3198, caso Kanaimö en la que dijo que la extinción de la instancia por la pérdida de interés del demandante por no cumplir con la carga procesal impuesta para lograr el emplazamiento del demandado mediante la publicación y consignación del edicto a pesar que los accionantes gozaban de una medida cautelar a su favor, no permitía declarar la perención por prohibición expresa contenida en el Art. 19 aparte 16 de la derogada LOTSJ de 2004, pero que era evidente la pérdida del interés del actor en la continuación de la tramitación de la acción, siendo que tal solución, es viable siempre que los accionantes, no el Ministerio Público que no incoó la demanda, manifestaren su voluntad de impulsar de alguna forma el proceso, o tal impulso proviniera de la Defensoría del Pueblo, como representante nato de los derechos e intereses difusos y colectivos, conforme al Art. 281.2 constitucional, pero al no efectuarse se denotó una falta de interés, que se constató porque han transcurrido los lapsos aplicables al proceso oral del Código de Procedimiento Civil, sin que los accionantes hubiesen instado el proceso. De esta manera se observaba, que cuando estaban involucrados los derechos o

⁷⁹ En este caso se estableció cuándo y cómo procedía la perención de la instancia en el recurso de nulidad por inconstitucionalidad una vez verificado el lapso de un año sin actividad procesal alguna; ante la inexistencia de plazos procesales para que el recurrente solicitara el cartel y el edicto, para que el Juzgado de Sustanciación efectivamente los librara, y para que el recurrente los retirara, lo que permitía la prolongación del proceso en períodos que nunca excedían de trescientos sesenta y cuatro días; sobre todo al considerar que hay una inexistencia de una verdadera citación, que impedía que se dieran soluciones certeras a la problemática de la fase de emplazamiento mediante cartel y mediante edicto. En ese sentido bajo una concepción cabal de la citación, en el marco del Art. 21 párrafo 12 de la LOTSJ, se dio cabida a la aplicación analógica de lo dispuesto en el Art. 267.1 del CPC y con ello respuestas eficaces a las distorsiones procesales señaladas, en virtud de que se estableció un plazo y una consecuencia jurídica a las cargas estatuidas en torno al emplazamiento mediante cartel y que se había aplicado por la SPA en sentencia N° 5.481 de 11/08/2005, exp. N° 2002-0679, caso Miguel Ángel Herrera Herrera, acogida por la Sala Constitucional.

intereses colectivos y difusos no procedía la perención sino la pérdida del interés o abandono del trámite según la Sala Constitucional, y aún así alguna actuación de los actores puede evitar que se produzca la misma.

Sin embargo, la Sala Constitucional no había seguido su propio criterio vinculante, como se puede observar en las sentencias N° 3.648 de 19 de diciembre de 2003, expediente N° 03-0831, caso Fernando Asenjo Rosillo y otros; sentencia N° 672 de 16 de abril de 2007, expediente N° 06-0454, caso Johanna Pérez; y sentencia N° 708 de 29 de abril de 2008, expediente N° 08-0124, en las que indicó que "*... los derechos e intereses colectivos y difusos, son de eminente orden público, por ello a las acciones incoadas para su protección no les es aplicable el lapso de caducidad prevenido para el amparo, razón por la cual no corre el transcurso de seis meses desde que surge la violación a la calidad de vida; y de invocarse, tampoco es aplicable el criterio de que la inactividad procesal del actor por seis meses, conllevará la declaratoria de abandono del trámite, como en materia de amparo constitucional lo ha declarado esta Sala, a partir de la sentencia dictada el 6 de junio de 2001 (caso: José Vicente Arenas Cáceres) y publicada en la Gaceta Oficial n° 37.252 del 2 de agosto de 2001, salvo lo concerniente a la perención prevista en el Código de Procedimiento Civil* (resaltado nuestro)." Por lo que de conformidad con el Art. 19 aparte 15 de la derogada LOTSJ de 2004, al observar inactividad procesal de los accionantes en la causa que excedía el lapso de un (1) año que establecía la norma señalada, declaró la perención, de conformidad con el criterio jurisprudencial aludido y con lo previsto en el Art. 267 del CPC y, en consecuencia, declaró la extinción de la instancia en la presente acción de protección de derechos o intereses difusos o colectivos interpuesta.

Como se puede observar de los fallos indicados en el párrafo anterior, la Sala Constitucional empleó y estimó aplicable la perención de la instancia en asuntos en los que estaban involucrados los derechos e intereses colectivos y difusos, con lo cual consideramos que se incurrió en un *lapsus calamitatis*, en razón que se trata de una materia en la que se encuentra involucrado el orden público, siendo que cuando éste está presente no operaba la perención por disposición legal y jurisprudencial vinculante, por lo que estimamos que se confundió a la perención con la pérdida del interés o abandono de la instancia que permite que se aplique la prescripción de la acción, siendo que en casos posteriores tal posición ha fue modificada y se continuó con el criterio que al tratarse de asuntos de orden público no operaba la perención⁸⁰.

No obstante, con la actual LOTSJ de 2010, en sus Art.(s) 146 a 166, se establece una breve regulación del procedimiento en materia de derechos e intereses colectivos o difusos, siendo que en su Art. 153, en relación al cartel de emplazamiento, consagra que el cartel de emplazamiento debe ser publicado en un diario de circulación nacional o regional, según el caso, para que los interesados o interesadas concurren dentro del lapso de diez días de despacho siguientes a que conste en autos su publicación, teniendo la parte demandante un lapso de diez días de despacho, contados a partir del momento en que se haya librado el cartel para retirarlo, publicarlo y consignarlo en autos, siendo que si la parte

80 Como la sentencia N° 1.560, de fecha 21/10/2008, exp. N° 07-0796.

demandante incumpliere con esta carga se declarará la perención de la instancia y se ordenará el archivo del expediente; salvo que existan razones de orden público que justifiquen la continuación de la causa, en cuyo caso, el cartel deberá ser publicado por el Tribunal.

Por lo tanto, ahora con esta normativa sí se permite que se produzca la perención de la instancia por la falta de retiro, publicación y consignación de los carteles de emplazamiento dentro del lapso estipulado, lo cual no era posible antes, estableciendo como excepción a la aplicabilidad de la misma el que existan razones de orden público que justifiquen la continuación de la causa. Al respecto, nos planteamos la siguiente pregunta, es que acaso la materia de los derechos e intereses colectivos o difusos, que afectan a todas las personas o a un grupo considerable de ella, no es siempre de orden público⁸¹. A nuestro criterio, esta materia siempre involucra el orden público y, por lo tanto, nunca le sería aplicable la institución de la perención, motivo por el cual consideramos inconstitucional esta norma, ya que este tipo de derechos e intereses siempre se encuentra estrechamente vinculados a los derechos humanos, los derechos constitucionales y a la calidad de vida de los ciudadanos, lo cual explicaremos mejor en el siguiente punto.

4. Los derechos humanos y constitucionales y la perención

Es indudable que en un Estado democrático, social de derecho y de justicia, que propugna entre los valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la preeminencia de los derechos humanos, como lo señala el Art. 2 de la CRBV, estos deben encontrarse presentes en todas las actuaciones del Estado, incluyendo la función judicial y de allí en el proceso y en aspectos procesales como el de la perención.

En este sentido la Sala Constitucional en sentencia N° 2.477 de fecha 18 de diciembre de 2006, expediente N° 04-1.989, caso Jimmy Javier Muñoz Soto, indicó que en cuanto a la constitucionalidad de la institución misma de la perención de la instancia, reiteraba el criterio expresado en las sentencias N° 516 del 12 de marzo de 2003, expediente N° 02-1562, caso Inversiones Eracub C.A. y la N° 4.149 del 9 de diciembre de 2005, expediente N° 03-3.168, caso Francisco Machado Carratú, vinculadas a la N° 956 de fecha 1 de junio de 2001, expediente N° 00-1.491, caso Fran Valero González y Milena Portillo Monosalva de Valero, según las cuales "... *la institución de la perención de la instancia no es*

⁸¹ Entendemos por orden público, al conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, que mantienen una situación de normalidad en la que vive un Estado cuando se desarrollan las diversas actividades, individuales y colectivas sin que se produzcan perturbaciones o conflictos, y las cuales, por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alterados por la voluntad de los individuos, por lo que es sinónimo de un deber, que se supone general en los ciudadanos, de no perturbar el buen orden de la cosa pública, del Estado, de los servicios públicos, la seguridad, la moralidad de las relaciones entre los particulares y de los cuales no pueden apartarse estos en principio en sus convenciones y tratos. Al estar vinculado a diversas disciplinas jurídicas, ofrece especial importancia con respecto a las cuestiones de índole política y administración pública; pero también en materia del derecho social por cuanto se ha atribuido a sus normas la condición de afectar al orden público, por lo cual son irrenunciables.

contraria al derecho al debido proceso, contenido en los artículos 29, 253 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ni al derecho a la tutela judicial efectiva enunciado en el artículo 26 eiusdem, visto que el Juzgado Superior Séptimo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas consideró erradamente y en contra de la doctrina de esta Sala, que declarar con lugar la solicitud de perención de la instancia formulada por la parte actora hacía nugatorio el ejercicio de los derechos constitucionales antes indicados, este Supremo Tribunal estima necesario revocar el fallo objeto de consulta, por ser el mismo contrario a los derechos a la defensa y al debido proceso formal de Inversiones Eracub C.A., así como a la doctrina de esta Sala en materia de perención de la instancia". De tal manera estima que la aplicación de la perención de la instancia en aquellos casos donde haya ocurrido, no constituye violación alguna de los derechos constitucionales de los justiciables.

Por lo tanto, debemos recordar una vez más que la finalidad de la perención es establecer una sanción, ya que se encuentra vinculada con el orden público visto el carácter de irrenunciabilidad de esta institución y la posibilidad de que el juez la decrete de oficio. También se relaciona con otros principios jurídicos que rigen la materia sancionatoria, como lo sería el Art. 49.6 de la CRBV, referente al debido proceso y al principio de tipicidad de las sanciones y las penas, lo que conlleva a que la interpretación sea restrictiva y aplicación de las normas sea taxativa, en relación únicamente a los supuestos previstos en el ordenamiento jurídico, por lo que para su interpretación se debe considerar al Art. 7 del CPC, referente al principio de legalidad de las formas de los actos procesales, los cuales se deben realizar en la forma prevista en el CPC y las leyes especiales, así como con los Art. 196 y 202 *eiusdem* que establecen el principio de legalidad y preclusividad de los actos procesales, señalando que los términos o lapsos para el cumplimiento de los actos procesales son aquellos expresamente establecidos por la ley, motivo por el cual le está vedado al juez crear términos o lapsos procesales⁸².

De allí que se le aplique lo dispuesto en el Art. 4 del CC, en cuanto a la aplicación de esos principios, que junto con lo dispuesto en los Art.(s) 12 y 14 del CPC, establecen el deber de los jueces de tener como norte de sus actos la verdad que procurarán conocer en los límites de su oficio, junto con el deber de actuar como rector del proceso impulsándolo de oficio hasta su terminación, así como de lo dispuesto en el Art. 206 del CPC, el cual le ordena al juez procurar la estabilidad de los juicios evitando o corrigiendo las faltas que puedan anular los actos procesales, por lo que no puede decretar la nulidad de ningún acto si ha alcanzado éste su fin, debido a que esto no es más que el desarrollo legislativo de lo establecido en los Art.(s) 21, 26, 49 y 257 de la CRBV, los Art.(s) 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Art. 14 del Pacto Internacional

⁸² Como el juez tiene prohibido crear términos o lapsos procesales, es una de las razones por las cuales la Sala Político Administrativa no podía colocar como una nueva carga efectuar actos procesales después de que la causa entraba en estado de sentencia, tal como lo efectuó con la sentencia N° 00095, del exp. N° 5.408, de fecha 08/02/2001, publicada el 13/02/2001.

de Derechos Civiles y Políticos, y el Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que consagran el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la igualdad, que implican el derecho a obtener con prontitud la decisión de fondo correspondiente que satisfaga el derecho, la pretensión o el interés del accionante o recurrente, lo cual debe ser concatenado con el Art. 257 de la CRBV, que además dice que el proceso debe ser expedito, sin dilaciones indebidas, sin formalismos y sin sacrificar la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Con respecto a la tutela judicial efectiva, se encuentra reconocido en el ámbito constitucional en el Art. 26 que consagra que toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente y como ya se señaló el declarar la perención de la instancia no es atentatorio contra este derecho humano y constitucional si se da de conformidad con el ordenamiento jurídico y antes de que la causa entre en estado de sentencia, a diferencia de lo establecido en el Art. 201 de la LOPT, ya que este artículo, como indicáramos, lo que hace es liberar de su responsabilidad al juez y desnaturaliza lo que es realmente la perención. No se debe olvidar que este derecho no sólo se vincula con los principios de economía procesal, celeridad, concentración, eventualidad, saneamiento, a obtener decisión, ejecución de sentencia, acceso a la justicia, entre otros, sino que se vincula también a que la interpretación de la norma procesal ha de hacerse de la manera en que más favorezca a la operatividad efectiva del derecho sustancial, lo cual es aplicable en el caso de la perención⁸³.

Del mismo modo, el derecho a la tutela judicial efectiva o eficaz, es un derecho básico sobre todo en el aspecto procesal, ya que se ve como un objetivo final de todo el proceso, en el que se encuentran involucrados los derechos al libre acceso a la jurisdicción y al proceso; el derecho a la defensa; el derecho a obtener una resolución fundada en derecho que ponga fin al proceso (punto que nos interesa para el tema que tratamos)⁸⁴; y el derecho a la efectividad de la tutela o cumplimiento de la sentencia. Los órganos jurisdiccionales no pueden trabar el acceso a la jurisdicción creando obstáculos irrazonables o inexistentes, así como tampoco los pueden establecer durante el proceso, tampoco el legislador puede establecer impedimentos excesivos, formalistas o desproporcionados para el acceso al proceso o su desarrollo ya que ello iría en contra de este derecho

83 Así lo indica DE LOS SANTOS, Mabel. "El debido proceso en la práctica judicial". pág. 186, en la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Año III-N° 4, 2004. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, 2004.

84 Dentro del derecho a la tutela judicial efectiva esta el obtener una decisión y que dicha decisión se encuentre fundada en derecho, debiendo: 1) la norma seleccionada para su aplicación sea escogida de manera razonada y razonable, de acuerdo al sistema de fuentes; 2) la norma elegida ser la adecuada al caso concreto y que no afecte ningún derecho constitucional de manera arbitraria; 3) que se explique razonadamente porque se seleccionó dicha norma y la solución por ella contemplada; y 4) que la norma seleccionada sea constitucional y se aplique e interprete de conformidad con la Constitución. Por ello, al tomar en consideración los puntos anteriores cuando se aplica la norma contenida en el Art. 267 del CPC no se vulnera derecho alguno, a diferencia de lo que ocurre con el Art. 201 de la LOPT, que como se ha indicado ya en la presente obra es inconstitucional, ya que no está fundada en derecho al sustentarse en una norma que es totalmente inconstitucional e inválida.

constitucional y humano, tan sólo se puede limitar sobre la base en otro derechos constitucionalmente protegidos, y guardando siempre el principio de la proporcionalidad, debiendo los jueces interpretar siempre en el sentido más favorable y *pro actione* o *favor actionis*⁸⁵.

En lo relativo al debido proceso y el derecho a la igualdad, tampoco se ven afectados los derechos constitucionales por la aplicación de la perención de la instancia, no olvidemos además que los derechos constitucionales no son ilimitados sino que todos ellos se encuentran restringidos por la Constitución y las leyes, pero el dejar que después de vista la causa en materia laboral la perención pueda ser declarada por la inactividad del juez, sí produce violación a estos derechos constitucionales, ya que no se trataría con igualdad a las partes de los juicios laborales que las partes que intervienen en el resto de los procesos judiciales y no se estaría respetando las reglas procesales que ya hemos mencionado respecto a las cargas, deberes y obligaciones de los sujetos que intervienen en el proceso, aunado a que se desvirtúa como ya se dijo la naturaleza, fines y objetivos de la perención.

Los derechos humanos son progresivos, tal como lo indica el Art. 19 CRBV y los pactos, tratados, declaraciones y convenciones internacionales sobre esta materia, siendo que si se ha establecido y dicho que no hay perención después de vistos, en razón de la naturaleza, objetivo y finalidad de la perención, no se puede pretender desviar y desnaturalizar lo que es dicha institución mediante artilugios legislativos, ya que con ello se estaría lesionando el acceso a la justicia, la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la igualdad. De hecho, por ello es que el Art. 292 de la LOPNNA al observar que toda la materia relativa a los niños y adolescentes es materia de orden público, es que en consonancia con lo que es la perención estableció que esta no procede, ya que esa es la excepción para que no se declare la misma.

Todo lo anterior implica el derecho a obtener con prontitud la decisión de fondo correspondiente que satisfaga el derecho, la pretensión o el interés del accionante o recurrente, lo cual debe ser concatenado con el Art. 257 de la CRBV, que además dice que el proceso debe ser expedito, sin dilaciones indebidas, sin formalismos y sin sacrificar la justicia por la omisión de formalidades no esenciales, siendo que por ello al no cumplir los jueces con sus obligaciones de sentenciar incurren en una falta grave, que no debe perjudicar a las víctimas del incumplimiento, motivo por el cual se puede solicitar por parte de los interesados que se condene a los jueces por el delito tipificado en el Art. 207 del CP, o acusar la denegación de justicia que funda una sanción disciplinaria, o la indemnización por parte del juez o del Estado de daños y perjuicios (Art. 838 del CPC y Art. 49 de la CRBV); y en lo que al juez respecta, además de hacerse acreedor de todas esas sanciones, si el Estado indemniza puede repetir contra él, como ya se ha señalado en los párrafos anteriores. No debemos olvidar que las leyes procesales son un conjunto de garantías en donde no todas han sido constitucionalizadas, por no poseer la misma relevancia.

⁸⁵ Para profundizar más sobre el derecho a la tutela judicial efectiva se puede consultar a CHAMORRO BERNAL, Francisco. *La tutela judicial efectiva*, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1994; igualmente ver a PICÓ I JUNOY, Joan, *Las garantías constitucionales del proceso*, J. M. Bosch Editor, 3ra. Reimpresión, Barcelona, España, 2002.

5. Consideraciones generales respecto a la perención de la instancia

Creemos que se presentan confusiones con respecto a diferentes figuras procesales en relación con la perención, por lo que se estima conveniente realizar ciertas aclaraciones para entender mejor cómo, cuándo y por qué procede la misma. Así, con respecto a la acción⁸⁶ la debemos diferenciar de la pretensión y la demanda. *La acción* tiene por contenido la prevalencia del interés en la composición de la *litis* y como sujeto pasivo al juez y órgano que debe resolver la controversia; siendo que el interés constituye el contenido del *derecho subjetivo material*, que es individual, es el interés en litigio; en cambio el interés que constituye el contenido del *derecho de acción* es un interés colectivo, común a las dos partes y a todos los demás ciudadanos, el interés en la composición de la *litis*. Por ello, la acción de las partes no es un derecho subjetivo privado sino público o cívico.

De otro lado *la pretensión* es un acto o declaración de voluntad y no un derecho, y se manifiesta mediante la alegación de un derecho subjetivo material propio⁸⁷, siendo que no se exige la subordinación del interés del otro al interés propio. Por su lado, *la demanda* no es un derecho sino un acto procesal introductorio de la instancia, la cual contiene la acción y la pretensión. Así se concede el poder jurídico a todo ciudadano, para solicitar del juez, la composición de la *litis*, mediante la actuación de la pretensión que hace valer el demandante contra el demandado.

Por ello, en la acción hay un interés público, que la mueve, para que se produzca la solución judicial de los conflictos al servicio de un interés privado, en que se funda la pretensión, siendo que la falta de legitimación o de interés hace improponible o inadmisibile la demanda por carecer de acción, son prejudiciales de mérito. De esta manera, son condiciones de la acción (condiciones de la pretensión fundada): 1) el interés, no en el sentido material, que es el núcleo del derecho subjetivo, sino en el procesal o instrumental, en el sentido de conseguir por los órganos de justicia y a través de su actividad, la satisfacción del interés material; 2) la legitimación (*legitimatío ad causam*) o reconocimiento del actor o del demandado, por el orden jurídico, como las personas facultadas, respectivamente, para pedir y contestar la providencia que es objeto de la demanda; y 3) la posibilidad jurídica, como la existencia en hipótesis del derecho subjetivo reclamado o como la posibilidad para el juez, en el orden jurídico a que pertenece, de pronunciar la clase de decisión pedida por el actor.

Por lo tanto, si el interés es colectivo es difícil que falte ese interés y por lo tanto que opere la perención de la instancia por falta del mismo. *La legitimatío ad causam*, tampoco es una condición de la acción, porque su falta es causal

⁸⁶ Han existido muchas discusiones doctrinales desde mediados del siglo XIX en referencia a lo que se debe entender por acción, con lo cual no es sencillo saber a ciencias ciertas lo que es, pero no hay duda que sin ejercicio de la acción no hay juez con jurisdicción, salvo por las actuaciones de oficio. El derecho subjetivo sustancial se ha separado de la acción y se ve como el acceso a la tutela judicial (relación jurídica Estado-ciudadano que es un derecho subjetivo en sí mismo de tipo procesal), como derecho potestativo y abstracto de obrar.

⁸⁷ Salvo en materia de derechos o intereses colectivos o difusos en los cuales no siempre es necesario alegar un derecho subjetivo material propio.

de desestimación de la demanda de mérito. Esos son presupuestos procesales que afectan la validez formal del proceso, hacen inadmisibile la demanda o impiden darle entrada al juicio, que en el CPC de 1916 eran las excepciones de inadmisibilidad que desecha la demanda y no de la entrada al juicio.

En este sentido estimamos que no es correcto considerar que existe falta de interés ni del derecho subjetivo ni de la acción cuando se declara la perención de la instancia, en razón que no se pierde ninguno de los dos, tanto así que el derecho subjetivo subsiste y la acción puede ser interpuesta de nuevo –salvo por las excepciones ya mencionadas, en razón que el interés de la acción es público y no particular- luego de vencido el lapso establecido por la ley⁸⁸.

Aunado a lo anterior, se debe considerar también que las actividades que deben realizarse en el proceso para que éste avance hacia su meta final –la sentencia-, están sometidas a ciertos requisitos relativos al modo de expresión, al lugar y al tiempo en que deben cumplirse y que determina las *formas procesales*, en donde su incumplimiento puede generar la pérdida del derecho. De allí que se genere la discusión entre la libertad de las formas contra la legalidad de las formas, buscando el último la certeza dentro del proceso (Art. 7 CPC). Se requieren de formas que no ahoguen la dinámica del proceso, con formas simples y útiles, en armonía con la celeridad y la dinámica del juicio, desechando aquellas que pierden su justificación, para brindar confianza en la justicia y la adhesión a las instituciones jurídicas (Art.(s) 26 y 257 de la CRBV), así establecer la posibilidad que se dé la perención de la instancia después que se pasa al estado de dictar sentencia, sería contradictorio a todo esto. Por ello, las partes sólo tienen la carga-obligación de actuar en el proceso e impulsarlo hasta que lleguen la etapa de dictar sentencia, siendo que después de llegar a esta etapa ya no tienen ninguna obligación y carga de actuar, aunque puedan hacerlo, ya que en aquí toda la carga y obligación recae sólo en el juez de darle impulso y celeridad al proceso.

La estructura del proceso es estática y dinámica, según se observe al proceso detenido en el tiempo para estudiar su composición, como situación en las que se descompone, o bien se lo observe en movimiento, para tratar de su desenvolvimiento, estudia el proceso como hecho, como el conjunto de hechos que lo forman. Por ello, bajo el principio del fraccionamiento del proceso rige el principio de orden consecutivo legal, en el que se deben realizar cada acto particular dentro del término que le corresponde o no puede ejecutarse ya en absoluto debido a la preclusión de los actos. Igualmente se encuentra involucrado el principio de impulso del proceso por el juez (Art. 14 del CPC y 26 de la CRBV), el cual rige en cuanto a la marcha y dirección del mismo a diferencia del principio dispositivo, acá el juez como director debe impulsar el proceso de oficio hasta su conclusión, salvo que este suspensa la causa por algún motivo legal, por ello cuando se paraliza se debe fijar un término para su reanudación. Según el CPC

⁸⁸ Sin embargo, la jurisprudencia y algunos autores consideran que lo que existe es abandono o pérdida del interés, vinculado a la acción, ejemplo de ello sería RÍOS M., Desirée. *Op. Cit.*; Eduardo J. COUTURE *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Tercera Edición (póstuma) Reimpresión inalterada, Ediciones Depalma Buenos Aires, 1981, pág. 169; y Alberto José LA ROCHE, *La Perención de la Instancia*, Paredes Editores, Monografías Jurídicas N° 5 Caracas Venezuela 1991, entre otros.

de 1916, regía el principio de impulso del proceso por las partes, donde el juez era un personaje inerte o simple espectador, sin que pudiera intervenir si no era solicitado por las partes, ya que no se había valorado el interés público del Estado en la realización del orden jurídico y en el desarrollo del proceso que se encuentra a disposición de los particulares para la protección de sus derechos subjetivos, y como medio del Estado para realizar su interés público de observancia de la ley. Así, al lado del interés privado de los litigantes, regido por el principio dispositivo, se encuentra el interés oficial que está en la administración de justicia, que se fundamenta en el fortalecimiento de los poderes del juez para la dirección del proceso civil, mediante el impulso de oficio.

El principio de que las partes están a derecho (Art. 26 CPC), coloca a los litigantes en la situación procesal de poder tener conocimiento legal de todos los actos del proceso, sin necesidad de notificaciones ni traslados de las actuaciones a las partes, creándose una suerte de carga que grava a cada litigante y le lleva por imperativo de su propio interés a estar vigilante para poder controlar los actos que realicen la contraparte o el juez y ejercitar en tiempo oportuno las objeciones, recursos e impugnaciones que fueren procedentes en beneficio de su situación en el proceso. Por ello, la exigencia de la publicidad de todos los actos procesales entre las partes como en relación a los terceros o extraños al litigio (Art.(s) 24 y 190 CPC); la que le impone al Secretario del tribunal la obligación de dar informes a las partes sobre todo lo que haya ocurrido en el asunto, cuando así lo soliciten, darles el expediente para que se impongan de cualquier solicitud hecha o providencia dictada (Art. 110 CPC); la que ordena fijar a los tribunales a las puertas del despacho una tablilla donde se haga saber al público las horas destinadas a despachar (Art. 192 CPC) y aquellos días en que dispongan no hacerlo por causa justificada (Art. 195 CPC); la obligación de llevar un libro diario en el que se anote día a día las actuaciones ocurridas en cada asunto (Art. 113 CPC). Así este principio no es atentatorio a los derechos de las partes porque sólo a éstas puede imputárseles el perjuicio que puede sobrevenirles por ignorar una solicitud o diligencia de la contraparte o por dejar de asistir a un acto en cuya práctica tengan interés para hacer valer algún alegato o por desconocer que el tribunal ha dictado un auto interlocutorio o pronunciado sentencia definitiva.

De este modo, para valorar si las conductas se cumplen organizadamente en cuanto a su forma de expresión, al lugar y al tiempo de realizarse, hemos de acudir a las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil que crean tales condicionamientos formales. Para captar la significación jurídica de las conductas es necesario acudir a las normas generales y abstractas que sirven para valorar las conductas, que es a través de ciertas conductas y mediante un procedimiento, en forma organizada.

Así, en cuanto a *la función del proceso* nos encontramos con la posición objetiva que sostiene que la finalidad es la actuación del derecho objetivo (interés público); y por otra parte esta la subjetiva que dice que la finalidad es situarse en la defensa de los derechos subjetivos (interés privado), en pro de la tutela jurídica. De este modo, *el objeto del proceso* es la pretensión procesal, así el conjunto de conductas que intervienen organizadamente en el proceso, giran todas en torno a esta. La pretensión, es la petición dirigida a la declaración de una consecuencia jurídica con autoridad de cosa juzgada que se señala en la

solicitud presentada mediante la demanda. La pretensión se compone de tres elementos, sujeto, objeto y título, interesándonos en este trabajo el objeto de la misma, ya que el objeto es el interés jurídico que se hace valer en la misma y que se encuentra constituido por un bien jurídicamente protegido.

El proceso como conjunto de conductas (dinámica procesal) que se efectúan organizadamente para la obtención de una sentencia, se realiza a través de conductas individuales de los distintos sujetos procesales que han de actuar bajo determinada manera para su expresión y con ciertas condiciones de forma, lugar y tiempo en que deben realizarse y que permitan a cada individuo conocer con certeza la conducta realizada por los demás. El proceso es un fenómeno jurídico complejo, constituido por una sucesión continua de actividades, independientemente de que se conciba al mismo como un conjunto de conductas, una relación jurídica o una situación jurídica.

Los actos son hechos que dependen de la voluntad humana, el cual puede tener un efecto jurídico (acto jurídico) y cuando se da y afecta mediante la constitución, modificación o extinción de un proceso se trata de un acto procesal⁸⁹. Un elemento importante es la voluntariedad del acto. Los actos de las partes serían los efectuados por el demandante y demandado, y eventualmente por los terceros intervinientes, en donde se encuentran los actos del impulso del proceso que son los realizados con el fin de llevar adelante el proceso hasta su fin. Los actos del juez o judiciales⁹⁰, son las conductas que estos efectúan en el proceso en razón de sus poderes-deberes (Art. 14 del CPC), como sería los actos de decisión o resoluciones (sentencias, autos o decretos), que son las providencias dictadas por el juez para resolver una cuestión controvertida entre las partes o una solicitud (Art.(s) 352, 402, 546 y 607); y los actos de sustanciación o instrucción, consideradas por algunos como sentencias interlocutorias, aunque en realidad se refiera a actos de mero trámite y no de decisión o resolución (Art.(s) 191, 192, 202, 223, 224, 227, 234, 241, 293, 342, 344, 263, 416 y 514 del CPC), siendo que pertenecen al impulso procesal y de ejecución de facultades del juez para la dirección y control del proceso, por lo que no pueden producir gravamen alguno y pueden ser revocados por contrario imperio de oficio o a solicitud de parte.

Las formas procesales, en su expresión deben ser por escrito mediante diligencia o solicitud escrita (25, 187, 188 CPC) y en el idioma legal (183 CPC 131 CC, 184, 157, 186 CPC). El tiempo de los actos procesales es también uno de los requisitos de organización de las conductas de los sujetos procesales, para asegurar la certeza jurídica, la igualdad de trato y la lealtad del contradictorio, el tiempo posee condiciones para la ejecución de los actos procesales, que tiene que ver con los términos y lapsos⁹¹, los cuales pueden ser legales, judiciales o convencionales. Los lapsos buscan condicionar en el tiempo de forma organizada la conducta de los sujetos que intervienen en el proceso, a los fines de garantizar

⁸⁹ Si el acto no constituye, modifica o extingue el proceso no es un acto procesal, como lo sería la solicitud de copia certificada, la solicitud de devolución de algún documento, etc.

⁹⁰ No sólo sería el actuar del juez sino también de los auxiliares de justicia o colaboradores, permanentes u ocasionales.

⁹¹ El término o lapso es la medida de tiempo para realizar dentro de ella un acto determinado del proceso.

seguridad a las partes, sobre que las actuaciones se efectuarán solamente en la oportunidad estipulada (Art. 202 CPC).

Consecuentemente, las actuaciones obligatorias de las partes dentro del proceso son aquellas que hacen que éste llegue hasta encontrarse en etapa de sentencia, dando cumplimiento al principio de orden consecutivo legal, y en base al principio del impulso procesal –que ya no es exclusivo de las partes– con el interés privado de los litigantes, regido por el principio dispositivo, y el interés oficial que está en la administración de justicia, que fortalece los poderes del juez para la dirección del proceso civil, mediante el impulso de oficio, queda mucho más claro el porqué no se le puede exigir a las partes que luego de la última actuación que tienen como carga procesal dentro del proceso y que es la presentación de los informes se les exija realizar más actuaciones (Art. 96 de la LOCSJ, 19 párrafo 9 de la LOTSJ, 515 del CPC, entre otros), sobre todo cuando se trata de actos ya no atinentes a ellos sino al juez y sus obligaciones, por lo que es ilógico y desnaturalizado establecer, legal o jurisprudencialmente, que procede la perención después de que el proceso se encuentra en etapa de dictar sentencia definitiva.

Igualmente, cuando se declara la perención de la instancia es por la pérdida del objeto de la pretensión como acto o declaración de voluntad y no un derecho, que se manifiesta mediante la alegación de un derecho subjetivo material propio, siendo que no se exige la subordinación del interés del otro al interés propio, por lo que mal puede decirse, a nuestro entender, que con la perención de la instancia se produce una pérdida de interés de la manera aquí señalada, debido a que consideramos que ello no es así, ya que la perención opera de pleno derecho al configurarse los elementos objetivos de: 1) el transcurso del tiempo legal establecido, 2) falta de ejecución de actos-cargas procesales siempre que esos actos puedan ser efectivos para la prosecución del juicio, 3) que dicha omisión sea imputable a las partes y no al juez; surtiendo efecto no desde que se declara sino desde que operó. Además, hay situaciones especiales en vista del orden público involucrado, en las que no opera la perención como está establecido en el Art. 19 de la LOTSJ en su párrafo 16 y el Art. 292 de la LOPNA.

En tal sentido, es importante para entender a la perención el tener claro lo que se debe entender por instancia, por acción, por derecho subjetivo material, por derecho de acción, por pretensión, por demanda, por formas procesales y por estructura del proceso, como lo hemos hecho hasta ahora, para así distinguirla de la extinción de la acción, de la pérdida del interés y el abandono de trámite, en cuanto a la perención con las cuales se suele confundir. Así, debemos aclarar si lo que declara el juez en la perención es la pérdida del interés procesal, el abandono del trámite o la extinción de la acción, lo cual será relevante para saber cuándo, por qué y cómo ha de proceder la declaratoria de la misma.

Actualmente la perención se considera, como un medio de terminación del proceso bajo la presunción de abandono o pérdida de interés en el juicio fundamentado en la falta de impulso procesal por parte de los sujetos de la relación procesal al no instar el procedimiento, manteniéndolo paralizado más allá del tiempo determinado por ley. Por lo que para que la perención se materialice la inactividad debe estar referida a las partes, porque no realizan los actos de procedimiento que deben hacer, y no de los actos obligatorios del juez,

cuando durante su inactividad las partes no están obligadas a cumplir actos de desarrollo del proceso, ya que su inactividad no puede producir la perención.

Al producirse una paralización como consecuencia de la inactividad procesal de las partes, observamos que lo que hay es una falta de actividad y no una manifestación volitiva expresa, por lo que se fundamenta precisamente en la presunción de que los litigantes han querido abandonar el proceso, en base a unos factores objetivos al no cumplir con sus cargas y por el transcurso del tiempo. Se debe tener en cuenta que querer abandonar el proceso, no implica perder el interés de la protección del derecho subjetivo que desea proteger (interés particular), lo cual podrá efectuar a través del ejercicio de la acción más adelante en otro proceso (interés público o colectivo de que el proceso se lleve por el Estado).

Por lo tanto, se suele se termina el proceso bajo la presunción de abandono o pérdida de interés en el juicio, fundado en la falta de impulso procesal por parte de los sujetos de la relación procesal al no instar diligentemente el procedimiento, manteniéndolo paralizado por un tiempo determinado por la ley. Lo importante es el impulso de las partes no el interés⁹², impulso que se efectúa a través de ciertas actuaciones que le son necesarias para dar continuación al proceso y que le corresponde a las partes efectuarlas, ya que éstas están y no han dejado de estar a derecho⁹³.

No se puede castigar a las partes por la inactividad del juez, quien tiene la obligación de administrar justicia oportuna, ya que la perención se aplica por la inactividad (abandono) de las partes no por la falta de interés particular sino procesal o de litigio⁹⁴, salvo que el retraso se deba a hechos imputables a ellas. Todo esto es lo que genera una expectativa legítima de las partes y usuarios de la administración de justicia, y por ello no se diligen después de visto, incluso al haber transcurrido más de un año.

Por ello, en la acción hay un interés público, que la mueve, para que se produzca la solución judicial de los conflictos al servicio de un interés privado, en que se funda la pretensión, siendo que la falta de legitimación o de interés hace improponible o inadmisibile la demanda por carecer de acción, son prejudiciales de mérito. De esta manera, son condiciones de la acción (condiciones de la pretensión fundada): 1) el interés, no en el sentido material,

⁹² Sobre todo cuando observamos que en el proceso lo que existe es un interés público o colectivo de que se diriman las controversias por el Estado y no un particular para obtener una decisión a favor.

⁹³ El criterio es que las partes se encuentran a derecho, mientras corre el lapso para sentenciar, salvo que transcurran los lapsos sin fallo alguno, con lo que dejan de estar a derecho y deben ser notificadas las partes, de oficio por parte del juez al ser el director del proceso y quien es el responsable de la dilación. De esta manera es que empiezan a correr los lapsos para interponer los recursos contra la sentencia dictada extemporáneamente.

⁹⁴ Además, se debe considerar que le es imposible al juez poder conocer cuál fue el elemento volitivo interior particular que han tenido cada una de las partes, intereses que pueden ser contrapuestos, como para que señale que ante esa falta de interés se declara la perención de la instancia. De hecho puede ser que a una de las partes le interese que se declare la perención y a la otra no; al igual que puede ocurrir que por negligencia de las partes transcurra el tiempo necesario para declarar la perención, siendo que en ese caso no existe interés particular alguno de ninguna de las partes. Por ello, lo único que puede existir es una presunción y no certeza de pérdida del interés, no en su sentido material sino instrumental del proceso.

que es el núcleo del derecho subjetivo, sino en el procesal o instrumental, en el sentido de conseguir por los órganos de justicia y a través de su actividad, la satisfacción del interés material; 2) la legitimación (*legitimatío ad causam*) o reconocimiento del actor o del demandado, por el orden jurídico, como las personas facultadas, respectivamente, para pedir y contestar la providencia que es objeto de la demanda; y 3) la posibilidad jurídica, como la existencia en hipótesis del derecho subjetivo reclamado o como la posibilidad para el juez, en el orden jurídico a que pertenece, de pronunciar la clase de decisión pedida por el actor.

Por lo tanto, si el interés es público o colectivo es difícil que falte ese interés en sentido material, y por lo tanto, que opere la perención de la instancia por falta del mismo. La *legitimatío ad causam*, tampoco es una condición de la acción, porque su falta es causal de desestimación de la demanda de mérito. Esos son presupuestos procesales que afectan la validez formal del proceso, hacen inadmisibile la demanda o impiden darle entrada al juicio, que en el CPC de 1916 eran las excepciones de inadmisibilidat que desecha la demanda y no de la entrada al juicio.

En este sentido estimamos que no es correcto considerar que existe falta de interés ni del derecho subjetivo ni de la acción cuando se declara la perención de la instancia, en razón que no se pierde ninguno de los dos, tanto así que el derecho subjetivo subsiste y la acción puede ser interpuesta de nuevo –salvo por las excepciones ya mencionadas, en razón que el interés de la acción es público y no particular- luego de vencido el lapso establecido por la ley. Por ende, este interés del derecho subjetivo y de la acción, son distintos del interés del litigio o del proceso, el cual sí se pierde bajo una presunción legal y es el único interés que se puede decir que se pierde al declararse la perención.

Sin embargo, en la perención efectivamente existe un abandono (intencional o no) del proceso, lo cual producirá en este caso la perención, pero en otros casos podrá ocasionar la extinción de la acción, como cuando transcurre el tiempo de prescripción para el ejercicio de la misma, en donde el interés en sentido material es irrelevante, ya que efectivamente existe una expectativa legítima de obtener sentencia que no puede ser indefinida, por lo que una inactividad absoluta y continuada produce otros efectos jurídicos, que pueden ser distintos de la perención, como lo sería el que se produzca la extinción de la acción.

Al ser el interés del proceso público o colectivo, no se puede mencionar que existe una pérdida del interés de las partes (que es particular), ya que sería señalar que existe una pérdida del interés público o colectivo en que se dicte sentencia y en consecuencia una pérdida del interés del Estado en resolver los conflictos, lo cual sería denegación de justicia y una violación a los derechos constitucionales y humanos mencionados en las páginas anteriores.

En tal sentido, toda perención implica un abandono del trámite más no una pérdida del interés; pero no todo abandono de trámite es una perención, ya que puede tratarse de una extinción de la acción, el interés particular de las partes será relevante para la pretensión.

De este modo, cuando se habla de pérdida del interés en la perención, ha de ser únicamente bajo el supuesto de una presunción *iure et de iure*⁹⁵, y que se refiere a la pérdida dentro del contenido de la acción del interés (no en sentido material) en la composición de la *litis*, del interés en litigio (que es particular) que es en sentido procesal o instrumental, y nunca del interés como derecho de acción, que es un derecho colectivo que es común a las partes, al juez y a la ciudadanía. Así, este es el interés que se puede alegar perdido en la perención y no otro.

Sin embargo, nos queda la duda si realmente sean necesario hablar de pérdida de interés o simplemente se debería establecer unas condiciones objetivas la cuales una vez cumplidas haga que se produzca la perención. También deberíamos preguntarnos, si una simple actuación o manifestación dentro del proceso, como solicitar el expediente o efectuar cualquier actuación dentro del juicio que no sea de impulso procesal como solicitar copias certificadas, sea suficiente para demostrar la existencia de un interés en la resolución de la causa, sobre todo al tomar en cuenta los Art.(s) 26 y 257 de la CRBV que establece al proceso como un instrumento fundamental para la realización de la justicia, en dónde ésta última no se sacrificará por la omisión de formalidades no esenciales o inútiles.

6. Suspensión de la prescripción a pesar de la existencia de la perención⁹⁶.

Ya sabemos que la paralización del juicio derivada de la inactividad del juez para decidir la controversia, no puede producir la perención de la instancia, por mandato expreso del Código de Procedimiento Civil, pero en base al principio de congruencia, razonabilidad y proporcionalidad, sí debe producir el cese de la suspensión de la prescripción, que se solicitó simultáneamente con su interrupción, y que se había efectuado para la fecha en que a la contraparte se le citó para la contestación de la demanda, o para la fecha en la que el libelo con el que se inició el procedimiento judicial, fue debidamente registrado. El cese de la suspensión, no produce el efecto de considerar retroactivamente la inexistencia de la interrupción de la prescripción, como ocurre con la perención, pero sí produce como consecuencia o efecto hacia el futuro, que a partir de entonces comenzará a correr el nuevo cómputo del respectivo plazo de prescripción, que deberá producirse al vencimiento de los sesenta (60) días o de su eventual prórroga que el juez tiene para sentenciar; o en su caso, desde la fecha de la sentencia sujeta a consulta legal.

En ese momento se puede hablar de paralización, y del comienzo de un nuevo lapso de prescripción, que una vez transcurrido, produciría la extinción

⁹⁵ Ya que una presunción *iuris tantum* implica que admite prueba en contrario y por lo tanto la perención podría ser abandonada por las partes, como en el criterio subjetivo de la perención, a pesar de haber transcurrido un año, como ocurría con el Código de Procedimiento Civil de 1916, lo cual no ocurre hoy en día ya que poseemos el criterio objetivo.

⁹⁶ En este punto se consultó BADELL, Alvaro Rafael, *La perención de la instancia*. Consultado el 24/03/2006. <http://www.badellgrau.com/laperenciondelainstancia.html>, y a Betancourt V, Julio. *El Cese de la prescripción suspendida como complemento de la instancia*. Consultado el 24/03/2006. <http://www.zur2.com/fcjp/116/julio.htm>.

de la propia acción; siendo que estos nuevos lapsos de prescripción, no son susceptibles de interrupción, pero sí de suspensión⁹⁷.

El pronunciamiento de la sentencia misma sería una de las causas de suspensión, y a partir de su fecha de publicación comenzaría a correr el lapso de un (1) año de perención, aplicable si las partes no pidieren la notificación de la sentencia dictada fuera de tiempo.

Por lo que el único modo de mantener suspendida la prescripción, sería mediante la solicitud hecha al juez por cualquiera de las partes interesadas para que dicte el pronunciamiento de la sentencia, *cada treinta (30) días, sin perjuicio por supuesto de las medidas disciplinarias y de otra índole a las que pudiere estar sometido el Juez por su demora e irresponsabilidad. De manera pues, que si tales solicitudes no se hicieren, es porque los litigantes quieren abandonar el proceso, y no tendría sentido continuar la actividad del Estado sobre un asunto que a nadie interesa.*

Esto concuerda con la manera de realizar la interpretación según lo establecido en el artículo 4 del CC, que da la posibilidad de entender de que aún cuando esté pendiente un proceso (civil, mercantil, contencioso administrativo o laboral), se consuma la prescripción de la acción por la inactividad procesal después de vista la causa⁹⁸.

Por todo lo anterior, la falta de interés para que el Juez decida la controversia por alguna de las partes, hace que decaiga la suspensión y evita que los litigios en estado de sentencia se prolonguen indefinidamente, produciéndose un descongestionamiento de causas que reposan en numerosos expedientes abandonados desde hace mucho tiempo, utilizándose así, en beneficio del orden y de la seguridad jurídica, la figura de la prescripción judicial a través del cese de la prescripción suspendida de acuerdo con los términos antes expuestos, en vista del aparente vacío que dejó la reforma del CPC al eliminar la perención después de vista la causa, siendo por ello que lo que se produce acá es una prescripción y no una perención.

Conclusiones

De todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir que la perención de la instancia es una institución procesal sancionatoria vinculada al orden público, que es un medio de terminación del proceso distinto a la sentencia, bajo un sistema objetivo que opera de pleno derecho, *ope legis*, como consecuencia de la inactividad de las partes durante el lapso de ley establecido, que no extingue a la acción pero sí impide que se vuelva a entabrar un proceso hasta que se cumpla el tiempo establecido por la ley, salvo que se trate de una materia de orden público, no pudiendo ser la perención renunciada o convalidada pero sí solicitada por las partes o ser declarada de oficio por el juez, surtiendo efectos

⁹⁷ Tal como fue señalado por la SC en sentencia 2.676 de fecha 14/12/2001, exp. N° 01-2.782, caso DHL.

⁹⁸ En materia penal, el artículo 48, 250, 301 y 405 del COPP, disposiciones de las cuales se deduce que se debe declarar prescrita la acción, cuando el juicio sin culpa del reo se prolongare por un tiempo igual al de la prescripción aplicable al delito. También el único párrafo del artículo 55 del COT.

no desde que es declarada, sino a partir del momento en que operó, por lo que la decisión sólo reafirma un hecho ya cumplido el cual se verifica por el juez.

Observamos que en sus orígenes, esta institución se había establecido como sanción a los jueces por su retardo en dictar la sentencia de fondo, hasta que se modificó dicho criterio y se estableció que procedía por la inactividad de las partes. Siendo que en Venezuela, desde 1904 hasta nuestros días se han producido varios cambios en cuanto a este instituto, como el hecho que actualmente no es renunciable por las partes. También notamos, que esa variación y cambio de criterios no ha sido solamente legislativo sino también jurisprudencial por parte de las diferentes Salas del Tribunal Supremo de Justicia y de la anterior Corte Suprema de Justicia.

De igual modo la perención como dijimos, es una institución típicamente procesal, y no es una figura propia de otra especialidad, por lo que debe ser aplicada bajo el contexto doctrinario y jurisprudencial que en esta especialidad se impone, so pena de incurrir en errores de interpretación. Por eso, no se puede incurrir en interpretaciones aisladas para cada rama del derecho, salvo la procesal general, ya que se trata de un bloque procesal.

Notamos que existe un lapso general para la perención de un año, tal como perenciones más breves y especiales, teniendo como características que: 1) se precisa que la perención se interrumpe por un acto de procedimiento de parte; 2) se crea una serie de perenciones breves; y 3) se dispone que después de vista la causa no opera la perención (Art. 515 del CPC).

También la perención produce los efectos de la extinción anticipada del proceso, es decir, lo da por terminado sin llegar a sentencia definitiva; por lo que se convierte en un medio anormal de finalización del proceso, ya que lo normal es que el proceso termine por medio de una sentencia. Sin embargo, estos efectos no afectan a la acción, las decisiones que produzcan efectos y las pruebas que resulten de los autos, que continúan teniendo plena validez, al igual que no produce como efecto que se generen costas procesales, aunado a que la perención no afecta o perjudica a la acción directamente, porque no se considera una falta de interés procesal. No obstante, puede incidir en la extinción de la propia acción, cuando se considera que no hubo interrupción de la prescripción en el momento que se citó a la contraparte para la contestación de la demanda, por considerarse la nulidad e inexistencia de esa citación de conformidad con el artículo 1.972 del Código Civil.

Por lo tanto, al tratarse de una institución sancionatoria, vinculada con el orden público visto el carácter de irrenunciabilidad de esta institución por las partes, lo cual hace que ocurridos los supuestos objetivos de procedencia, ella opera de pleno derecho sin que se pueda convalidar por acto posterior alguno, siendo su interpretación debe ser restrictiva y de aplicación taxativa, sin que quepa la analogía como supuesto de interpretación de la ley, sobre todo al tomar en cuenta que ésta procede incluso contra la Nación, los Estados, los Municipios, entes, órganos y establecimientos públicos, entre otros.

Por ello, la perención se relaciona con los principios jurídicos que rigen la materia sancionatoria, como el Art. 49.6 de la CRBV, referente al debido proceso y al principio de tipicidad de las sanciones y las penas, por lo que debe ser las normas relativas a perención de interpretación restrictiva y aplicación taxativa, aunado a lo dispuesto en el Art. 4 del CC y en los Art.(s) 12, 14 y 206 del CPC,

siendo además que se encuentran involucrados los derechos humanos y también constitucionales establecidos en los Art.(s) 21, 26, 49 y 257 de la CRBV, los Art.(s) 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Art. XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que consagran el derecho a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la igualdad, que implican el derecho a obtener con prontitud la decisión de fondo correspondiente que satisfaga el derecho, la pretensión o el interés del accionante o recurrente, lo cual debe ser concatenado con el Art. 257 de la CRBV, que además dice que el proceso debe ser expedito, sin dilaciones indebidas, sin formalismos y sin sacrificar la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

También se observó que se puede interrumpir la perención por cualquier actuación de las partes o del juez que demuestren o sean tendentes a la continuación del proceso, siendo que dichos actos deben ser idóneos, por lo que una simple solicitud de copias simples o certificadas no la interrumpe.

Igualmente queda claro que la perención surte efectos no desde que se declara sino desde que se produce efectivamente y cumple con el tiempo establecido. Por ello, aunque extinga el proceso, se debe tener presente que no produce cosa juzgada, salvo que ésta se produzca en segunda instancia en una causa que no tenga consulta obligatoria. No obstante las pruebas, decisiones y la acción permanecen válidas y vigentes.

Queda igualmente establecido, que la perención no procede después que culmina la fase sustanciación, se entra en estado de sentencia o el juez dice "vistos" para proceder a dictar la sentencia de fondo, ya que existe una expectativa legítima de obtener una sentencia. Por ende, no es posible hablar de paralización ya que por el contrario, existe una obligación del juez de impulso procesal oficioso hasta su definitiva terminación, salvo ciertas excepciones como la establecida en el Art. 267.3 del CPC, en el que la causa puede quedar en suspenso después de vistos, pero dicha suspensión no puede ser indefinida. Por lo tanto, podría ocurrir la perención cuando la causa se encuentra en estado de sentencia, al estar suspendido el proceso por más de seis meses, de conformidad con los supuestos establecidos en el Art. 267.3 del CPC, sin que transcurrido dicho término los interesados gestionen la continuación de la causa, ni cumplan las obligaciones que la ley les impone para proseguirla, con lo que perimirá la instancia, aunque se encuentre en estado de sentencia, ya que en este artículo no se excluye expresamente la perención si la causa ya se ha visto, ni distingue en qué estado ella se encuentra, en contraposición con los otros ordinales de dicha norma, y con el enunciado general de la misma, mucho más si la inactividad procesal es atribuible a las partes, por lo que ellas deben asumir las consecuencias de su inactividad.

Además, las paralizaciones de las causas son taxativas y reguladas por la ley, sin poder establecerse causales distintas a las que el legislador instituyó. Por ello, no hay paralización del curso de la causa en estado de sentencia, salvo casos excepcionales como el previsto en el artículo 90 del CPC en el que el nuevo juez debe ordenar la notificación de las partes cuando la causa se encuentra e estado de sentencia a los fines de que puedan hacer valer su derecho a recusarlos de ser este el caso.

Todo esto debido a que la justicia es un servicio público que se encarga de la administración de justicia, en el que el juez es el director del proceso, teniéndose los derechos al debido proceso y a una tutela judicial efectiva, entre otros. No puede imputarse al juez el hecho objetivo que genera la perención, ya que si la inactividad del juez pudiese producir la perención, ello equivaldría a dejar al arbitrio de los órganos del Estado la extinción del proceso.

No obstante, se debe tener presente que esto no le es aplicable a las sentencias interlocutorias, ya que como bien se desprende de las normas que regulan la perención, se trata siempre de la última decisión o pronunciamiento que ha de realizar el juez y que es la sentencia de fondo.

También se destaca que dentro de los diferentes cuerpos normativos que regulan la institución de la perención en el ordenamiento jurídico venezolano, el único que permite que se declare la perención después de vista la causa, es la LOPT, lo cual es una excepción y en nuestra posición contrario a los orígenes la naturaleza misma de la perención, la cual se estatuyó para sancionar la inactividad del juez y posteriormente por la inactividad de las partes pero sólo en el transcurso del proceso y no en la espera de la sentencia de fondo, sobre todo si observamos los orígenes de la perención, ésta surge como un límite de tiempo al juez para que dicte sentencia y de no hacerlo le generaba responsabilidad; posteriormente se modificó y se estableció como una sanción a las partes por su inactividad siendo que incluso podían renunciar a la aplicación de la misma (criterio subjetivo); y luego se estableció que operaba de pleno derecho (criterio objetivo). Por lo que el Art. 201 de la LOPT, lo que hace es liberar de su responsabilidad al juez y desnaturaliza lo que es realmente la perención. No se debe olvidar que este derecho no sólo se vincula con los principios de economía procesal, celeridad, concentración, eventualidad, saneamiento, a obtener decisión, ejecución de sentencia, acceso a la justicia, entre otros, sino que se vincula también a que la interpretación de la norma procesal ha de hacerse de la manera en que más favorezca a la operatividad efectiva del derecho sustancial, lo cual es aplicable en el caso de la perención. Esto cobra más sentido si tomamos en cuenta lo establecido en el Art. 292 de la LOPNNA, el cual consagra legislativamente que la inactividad, no de cualquiera de las partes, sino la de la parte que iniciara el procedimiento, no genera la perención de la instancia en ningún estado o grado de la misma, lo cual reitera que no procede la perención cuando se encuentra involucrado el orden público.

Se debe destacar del mismo modo que la jurisprudencia ha señalado que si las partes actúan en el proceso manifestando su interés en la continuación del proceso, a pesar de haber transcurrido el lapso de ley para que se declare la perención, pero antes de que el juez la pronuncie, ésta se encuentra suspendida o interrumpida, con lo cual no se podrá declarar la misma. No obstante, este criterio pareciera ser aislado y revivir lo establecido en el CPC de 1916 sobre la renuncia de la perención, lo cual quedó eliminado con la reforma del Código de 1986 y que fuera publicado en 1987, lo cual es típico de un sistema subjetivo y no objetivo como el nuestro.

Se destaca que la LOTSJ, establece que la perención sólo procede de pleno derecho por el transcurso de más de un (1) año antes de la presentación de los informes contados desde la fecha en que se hubiese efectuado el último acto procesal, salvo que éstos violenten normas de orden público o que no proceda

por disposición de la ley. Con lo cual después del acto de informes y cuando la causa se ha visto, no procede esta perención. No obstante, señala expresamente que la perención no procede en los procesos que comprendan la materia ambiental o penal, cuando se trate de acciones dirigidas a sancionar los delitos contra los derechos humanos, o contra el patrimonio público, o contra el tráfico de estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Indicando igualmente que la perención de la instancia deja firme la sentencia apelada o el acto recurrido, salvo que éstos violenten normas de orden público y que por disposición de la ley. Además, que con la LOJCA, no procede tampoco la perención el acto procesal siguiente le corresponda al juez, como la admisión de la demanda, la fijación de la audiencia y la admisión de pruebas.

Existe el criterio respecto a que los derechos e intereses colectivos y difusos son de orden público, razón por la cual a las acciones que son intentadas para su protección no les es aplicable la perención de la instancia, salvo lo dispuesto en la LOTSJ con relación a la publicación de los carteles de emplazamiento, con la excepción de que se encuentre involucrado el orden público que evitaría la aplicación de la perención. De esta manera se observa, que cuando están involucrados los derechos o intereses colectivos y difusos no procede la perención sino la pérdida del interés o abandono del trámite según la Sala Constitucional, y aún así alguna actuación de los actores puede evitar que se produzca la misma, así como se estima que es inconstitucional la norma que permite la perención en este tipo de acciones por el incumplimiento de las obligaciones en relación al cartel de emplazamiento, al estimar que siempre se encuentra involucrado el orden público.

En el caso de suspensión de la causa y de la prescripción de la acción en estado de sentencia por no existir pronunciamiento dentro del lapso pronunciamiento de la sentencia termina a partir de su fecha de publicación, siendo que a partir de allí comenzaría a correr el lapso de un (1) año de perención, aplicable si las partes no pidieren la notificación de la sentencia dictada fuera de tiempo a las partes. Así, se elimina la práctica maliciosa de mantener suspendida la prescripción indefinidamente, a través de sucesivos y periódicos registros, sin necesidad de que se practique efectivamente la notificación de la parte de la sentencia pronunciada, lo cual sería igualmente aplicable a lo que ocurre en la etapa de citación del demandado.

En definitiva, el objeto de la perención es sancionar a las partes por su inacción y eliminar la carga a los tribunales de tener en curso causas en el que las partes de manera prolongada e indefinida no han demostrado su interés.

Sin embargo, la acción se puede perder a pesar que el juicio se encuentre en estado de sentencia, pero no por efecto de la perención sino por el transcurso de un tiempo igual al de la prescripción de esta, por lo que al cumplirse se produce la extinción o caducidad de la acción. Aunque se puede producir la pérdida de la acción por efecto de la perención si se cumple con el supuesto de hecho establecido en el Art. 1.972 del CC, en el que se considera no hecha la citación ni interrumpe la prescripción de la acción.

En este sentido estimamos que no es correcto considerar que existe falta de interés ni del derecho subjetivo ni de la acción cuando se declara la perención de la instancia, en razón que no se pierde ninguno de los dos, tanto así que el derecho subjetivo subsiste y la acción puede ser interpuesta de nuevo –salvo

por las excepciones ya mencionadas, en razón que el interés de la acción es público y no particular- luego de vencido el lapso establecido por la ley. Por ende, cuando se habla de pérdida del interés en la perención, ha de ser bajo el supuesto de una presunción *iure et de iure*, y que se refiere a la pérdida dentro del contenido de la acción del interés (no en sentido material) en la composición de la *litis*, del interés en litigio (que es particular) que es en sentido procesal o instrumental, y nunca del interés como derecho de acción, que es un derecho colectivo que es común a las partes, al juez y a la ciudadanía. Sin embargo, nos queda la duda si realmente sean necesario hablar de pérdida de interés o simplemente se debería establecer unas condiciones objetivas la cuales una vez cumplidas haga que se produzca la perención. También deberíamos preguntarnos, si una simple actuación o manifestación dentro del proceso, como solicitar el expediente o efectuar cualquier actuación dentro del juicio que no sea de impulso procesal como solicitar copias certificadas, sea suficiente para demostrar la existencia de un interés en la resolución de la causa, sobre todo al tomar en cuenta los Art.(s) 26 y 257 de la CRBV que establece al proceso como un instrumento fundamental para la realización de la justicia, en dónde ésta última no se sacrificará por la omisión de formalidades no esenciales o inútiles.

JURISPRUDENCIA

Los Espectáculos Taurinos como Patrimonio Cultural: una aproximación a su configuración en la doctrina del Tribunal Constitucional del Perú.

(Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú de 13 de abril de 2005 recaída en el expediente N° 0042-2004, y de 19 de abril de 2011 recaída en el expediente N° 00017-2010).

José Luis Villegas Moreno*

Contextualización

La Fiesta de los Toros es una tradición con implantación y arraigo en ocho Naciones de América y Europa, constituyendo un patrimonio cultural, antropológico, histórico, monumental y ecológico de primer orden que debe ser preservado y legado a las futuras generaciones¹.

Conforme al proyecto de DECLARACION INTERNACIONAL DE LA TAUROMAQUIA COMO OBRA MAESTRA DEL PATRIMONIO CULTURAL INMATERIAL², que propugnan La asociación Nacional de Presidentes de Plazas de Toros de España (Anpte), la Asociación Internacional de Tauromaquia (Ait), y el Observatorio de Culturas Taurinas de Francia, la Fiesta de los toros (entiéndase espectáculos taurinos) se configura:

- Como una expresión moderna que se fragua en la Península Ibérica desde la Edad Media, en América desde el siglo XVI, y en el sur de Francia desde el siglo XIX, apoyándose en tradiciones taurinas más antiguas, extrae sus raíces de un fondo milenario de la Cultura Mediterránea heredada por los pueblos latinos, en la cual el enfrentamiento entre el hombre y el toro, y su interpretación simbólica, han dado lugar a un sinfín de mitos, de celebraciones y de obras maestras en las bellas artes y en la literatura, el teatro, la música, el canto, la danza y muchas más.

- Como una Fiesta, que en sus diferentes interpretaciones, refleja la sensibilidad específica de cada uno de los pueblos y comunidades que la comparten, íntimamente ligada a sus tradiciones, costumbres y creencias religiosas, que expresa al mismo tiempo, en el aspecto ético y cultural, los valores

* Doctor en Derecho. Especialista en Derecho Administrativo. Profesor Titular de derecho Administrativo en la Universidad Católica del Táchira, Venezuela. Director de la Revista Tachirense de Derecho. Miembro de la Asociación Española e Iberoamericana de Profesores e Investigadores de Derecho Administrativo. Autor de la obra Regulación Jurídica de los Espectáculos Taurinos en Venezuela. Fue miembro de la Comisión Taurina Municipal (1996-2001) en San Cristóbal del Táchira, Venezuela.

¹ VILLEGAS, José Luis y PATIÑO, Gerardo: Regulación Jurídica de los Espectáculos Taurinos, Diculta-Ucat, San Cristóbal 1997.

² www.anpte.es

fundamentales del hombre de herencia latina y su manera de enfrentarse con la vida, con la muerte y con lo efímero, resultando de ello no solo una expresión de arte y cultura, sino una fuente de inspiración de todas las artes.

- Constituyendo el núcleo de numerosas fiestas locales y juega por lo tanto un papel muy importante para estrechar lazos de afecto y solidaridad entre comunidades y pueblos, fomentando de manera muy significativa el turismo, la hostelería, el comercio y la economía local de las ciudades taurinas, implicando además, en el campo y en las ciudades, numerosos oficios y puestos de trabajo relacionados directa o indirectamente con el mundo de los toros.

- Dando lugar durante todo el año a numerosos actos culturales y encuentros entre aficionados, nacionales, internacionales y locales, que incluyen visitas a museos taurinos, plazas de toros, ganaderías, y a la edición de numerosas publicaciones e información en medios de comunicación, televisión, cine, libros, revistas y sitios en internet.

- Basándose en el respeto que los ganaderos, toreros y aficionados sienten por el toro durante su lidia y durante su cría en condiciones óptimas de libertad, en unos espacios preservados que constituyen una reserva ecológica insustituible para otras especies de la fauna salvaje y la flora, y que mantienen numerosas tradiciones de campo; que la conservación de esta riqueza ecológica así como de los encastes del toro de lidia están condicionadas por la supervivencia de la corrida.

- Considerando que la protección de cualquier expresión del patrimonio inmaterial condiciona la diversidad cultural y garantiza el desarrollo sostenible, como lo declara el texto de la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial en su primer considerando; que por otra parte la promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales ha sido objeto de una Convención firmada en 2005 por el conjunto de los estados representados en la UNESCO, con el fin de evitar, dentro de los límites marcados por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los efectos negativos de la globalización.

- Entendiendo la fiesta taurina conlleva una riqueza cultural y unos valores históricos, ecológicos, artísticos y culturales, cuyo legado tenemos la obligación de preservar para las futuras generaciones. Destacándose igualmente la singularidad del Toro bravo lidia, su bravura y la riqueza genética de sus numerosos encastes; la contribución de su cría al mantenimiento de la dehesa, ecosistema por excelencia y garantía de preservación de la biodiversidad, fundamental para la supervivencia y mantenimiento de diversas especies de flora y fauna en peligro de extinción.

- Como un patrimonio cultural inmaterial reuniendo todos los criterios especificados, en su artículo 2, por la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, firmada en la UNESCO el 17 de octubre de 2003, que se aplica a los ámbitos de las tradiciones y expresiones orales, de las artes del espectáculo, de las actividades rituales y festivas, de las prácticas en relación con la naturaleza, de los oficios y artesanías tradicionales.

- Por derecho propio, como Obra Maestra del Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad, conforme a los criterios y definiciones de la propia UNESCO.

Es también un hecho notorio comunicacional que diferentes pueblos y ciudades de Iberoamérica y España a través de sus autoridades han declarado la Fiesta de Los Toros como Patrimonio Cultural Inmaterial. Así la población de Tovar, en el Estado Mérida en Venezuela fue la pionera en 2010, y le han seguido la ciudades de Mérida en Venezuela, Toro, Zamora, Madrid, Salamanca, Valladolid, Cádiz. Destacamos también la declaración de la República de Francia a través del Ministerio de Cultura, en el mes de abril de 2011, al incluir las corridas de toros en su catálogo de Patrimonio Cultural Inmaterial. En Venezuela, la Universidad de Los Andes creó la Cátedra Libre de Tauromaquia en 2007³. Por el contrario, el Parlamento de Cataluña en España decidió prohibirlas por ley a partir del año 2012. Esta prohibición fue recurrida ante el Tribunal Constitucional y admitida por su trámite por el Partido Popular de España en fecha 20 de octubre de 2010⁴, afirmando:

"...es de todo punto evidente que la fiesta de los toros es, en sí misma, un fenómeno artístico, una manifestación de arte, entendido como cúmulo de sentimientos, vivencias, y de relaciones mágicas y prodigiosas de los que se participa de manera colectiva, y además es un fenómeno identitario de nuestra cultura más arraigada, un signo distintivo que nos define como pueblo, y nos identifica en nuestra memoria y conciencia colectiva, razones por las cuales -y no puede prescindirse nunca de ello como arbitrariamente se hace en la Proposición de Ley que informamos-, se hace necesario analizar la norma prohibitiva de la fiesta de los toros en Cataluña desde esta configuración de la fiesta como fenómeno histórico, artístico y cultural".

Es de destacar que diferentes intelectuales de nuestro mundo iberoamericano y de otros latitudes también apoyan este proyecto de Declaración Internacional, específicamente destacamos el apoyo del escritor peruano Don Mario Vargas Llosa⁵.

En el Perú el tema también tiene sus defensores y detractores. **El movimiento antitaurino es aún embrionario** pero muy activo, y en ningún caso ha llegado a poner en peligro la muy concurrida Feria del Señor de los Milagros, que se celebra en Lima entre octubre y noviembre y es una de las más prestigiosas del continente. En 15 departamentos del Perú hay plazas de toros, existiendo un total de 56 plazas. Como deja bien explicado la profesora de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Carmen del Pilar Robles, los espectáculos taurinos sí son una manifestación cultural en el Perú, a pesar del vaivén jurisprudencial del Tribunal Constitucional⁶:

3 www.cieprol.ula.ve, La Cátedra Libre de Tauromaquia "Dr. Germán Briceño Ferrigni" se creó mediante Resolución del Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes N° CU 1444 del 25 de junio de 2007. Está adscrita al CIEPROL, Unidad Académica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Su Director es el profesor Fortunato González Cruz, proponente de su creación.

4 www.burladero.com

5 www.corrida-de-toros.com

6 ROBLES, Carmen del Pilar: Los espectáculos taurinos como manifestación cultural. A propósito del análisis de la STC recaída en el expediente N° 042-2004, en blog.pucp.edu.pe.

En este sentido, para nosotros los espectáculos taurinos constituyen una manifestación cultural del pueblo peruano, que tiene su origen con la llegada de los españoles, y que con el transcurrir del tiempo, se ha convertido en una expresión cultural popular, con sus peculiaridades en cada una de las zonas del Perú en donde se realiza, como hemos indicado hay alrededor de 56 plazas de toros en el Perú, lugares en los que se desarrollan los espectáculos taurinos, realizándose un aproximado de entre 500 a 600 corridas de toros al año.

Ahora bien, el señalar que los espectáculos taurinos constituyen una manifestación cultural, no significa que éstas deban ser consideradas como derechos fundamentales, pues si afirmamos que esto es así, la respuesta no sólo sería para los espectáculos taurinos, sino para todas aquellas prácticas que constituyen manifestaciones culturales. Y es cierto que existen manifestaciones culturales que desconocemos, y algunas que podrían incluso de llegar a calificarse como manifestaciones culturales, causar rechazo de nuestra propia cultura, por ser a todas luces imposible tolerarlas, por ejemplo, supongamos que descubrimos que en una comunidad de la selva peruana, existe un rito religioso según el cual una vez al año se tiene que sacrificar la vida del ser humano más joven y puro del grupo, ¿estaríamos ante una práctica cultural?, ¿estaríamos ante una manifestación cultural?, ¿debería ser considerada como un derecho fundamental?. Creemos que la respuesta sería negativa

Análisis del tratamiento de las corridas de toros en la doctrina del Tribunal Constitucional del Perú

Observamos que este tema ha sido tratado por el Tribunal constitucional del Perú con ocasión de procesos donde la pretensión procesal constitucional ha estado fundada en asuntos tributarios y fiscales, y de manera incidental se ha abordado el tema de los espectáculos taurinos y su carácter cultural o no.

1. Nos situamos en el año 2005 cuando este asunto fue abordado por el Tribunal Constitucional en una sentencia de 13 de abril de 2005 recaída en el Expediente N° 0042-2004. El asunto queda precisado por una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Don Luis Alejandro Lobatón Donayre y más de cinco mil ciudadanos, contra el artículo 54 del Decreto legislativo N° 776, Ley de Tributación Municipal, modificada por el Decreto Legislativo N° 952 en cuanto establecía que el impuesto a los espectáculos públicos no deportivos grava el monto que se abona por concepto de ingreso a espectáculos públicos no deportivos en locales y parques cerrados con excepción de los espectáculos en vivo de teatro, zarzuelas, conciertos de música clásica, ópera, opereta, ballet, circo y folclore nacional, calificados como culturales por el Instituto Nacional de Cultura.

Pues bien, esta sentencia trata el tema de los espectáculos taurinos y la exoneración del pago del impuesto a los espectáculos públicos no deportivos, de manera colateral, ya que no está planteado en la pretensión procesal de la demanda de inconstitucionalidad, aunque si se hizo referencia a ellos en la audiencia pública del proceso. En este sentido la sentencia se plantea pronunciarse sobre los siguientes aspectos:

- Posición del Estado frente a los actos de crueldad contra los animales.
- Si el Estado tiene el deber de promover los espectáculos taurinos y otras manifestaciones similares.
- Si los espectáculos taurinos están obligados al pago de impuestos a los espectáculos públicos no deportivos.

El primer punto de reflexión de la sentencia ya está prejuiciado al solapar que las corridas de toros son actos de crueldad contra los animales. En su desarrollo aunque no hace alusión directa a las corridas de toros dice que *"no existe ningún argumento racional que justifique el que el ser humano someta a torturas, tratos crueles y dé muerte, innecesariamente, a los animales; más aún si dichos actos se realizan por diversión en espectáculos públicos..."*.

El segundo punto es abordado con rotundidad contra los espectáculos taurinos al señalar que los espectáculos taurinos *"en los que el toro es asesinado....debe precisar que ellos no constituyen manifestaciones culturales que el estado tiene el deber de promover. Ello porque es un espectáculo que al someter innecesariamente, al maltrato cruel y posterior muerte de un animal, afecta el derecho fundamental a la tranquilidad y al bienestar de las personas que se interesan por la protección y el buen cuidado de los animales"*.

También se cuestiona su carácter cultural, se alega una encuesta de opinión realizada en Lima y Callao que está en contra de los espectáculos taurinos. Y remata este punto afirmando que los espectáculos taurinos que comportan la tortura y muerte innecesaria del toro no es una costumbre extendida en todo el territorio peruano, sino más bien de ciudades como Lima, Trujillo, Puno, Huancayo y otros.

Se ahonda en la cuestión y se sostiene que *"estos espectáculos como el taurino, encubiertos por lo cultural, conllevan a un sufrimiento y tratamiento cruel, innecesario e injustificado contra los animales, el Estado no tiene el deber de promover dichos espectáculos...."*.

Llama la atención la posición final irónica que acepta que se deben respetar las fiestas taurinas, siempre que en ellas no se someta a torturas y tratos crueles, o se sacrifique innecesariamente al toro, opción que debería merecer del Estado el reconocimiento y promoción de una fiesta cultural, por ser plenamente acorde con la Constitución.

En relación con el tercer punto, la sentencia sostiene que los espectáculos taurinos no han sido considerados por el legislador como manifestaciones culturales que deben ser promovidas por el Estado, de ahí que hayan sido incluídas dentro de las actividades que deben pagar el impuesto a los espectáculos públicos no deportivos.

2. El Tribunal Constitucional aborda el tema nuevamente en sentencia de 19 de abril de 2011 recaída en el expediente N° 00017-2010. El asunto queda precisado por una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Lima Norte, contra el artículo 2 de la Ley que promueve el desarrollo de los espectáculos públicos no deportivos, así como contra el artículo 1 de la ley que modifica y prorroga

la vigencia de los apéndices I y II de la ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo.

La sentencia se plantea que al haber la ley impugnada excluido a los espectáculos taurinos del listado de espectáculos públicos culturales exonerados del Impuesto General a las Ventas, el Tribunal debe analizar si los espectáculos taurinos corresponde o no a una manifestación cultural, a fin de poder pronunciarse sobre la constitucionalidad de dicha exclusión.

Y al existir la sentencia del año 2005, que ya hemos analizado, considera que ha llegado el momento de revisar el criterio jurisprudencial en torno al tema, dado que se suscitó un debate a partir de la sentencia referida. Y anuncia su cambio de rumbo por la necesidad de que la jurisprudencia responda de modo dinámico a las necesidades de cada tiempo y, por virtud de ello, que el Derecho no se petrifique, ¡Y Olé!. La mesa está servida para cambiar el criterio del Tribunal. Así, atendiendo a fundamentos históricos, culturales y jurisprudenciales, ha rectificado el lamentable fallo, asumiendo una posición favorable a la fiesta. Curiosamente el magistrado Vergara Gotelli es el único que queda de los firmantes de la sentencia de 2005.

Esta sentencia es trascendental para la protección de la tradición taurina peruana y constituye un aporte valioso para su defensa global, en la medida que⁷:

- Establece que es una manifestación cultural y artística que se ha incorporado a la cultura mestiza y forma parte de la diversidad cultural del Perú. Así, se rechaza la tesis "nacionalista" que niega esta tradición por su origen hispánico.
Al fundamentar su voto, el magistrado Vergara Gotelli sostuvo que "negar el carácter cultural constituye una negación a nuestra propia historia".
- Establece su carácter cultural precisando que, no porque algunos reprueben dicha actividad, puede dejar de tener la condición de cultural.
- Establece que quien esté en desacuerdo no está obligado a asistir, como también debe ser libre y voluntaria la concurrencia, por ejercicio en ambos casos, del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad que se deriva de la dignidad humana.
- Declara que no podrá alegarse la afectación a derecho constitucional alguno por la sola oferta de los espectáculos taurinos, mientras no se coaccione la asistencia a ellos.
- Consolida la jurisprudencia regional, al asumir y validar los argumentos aportados por la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C1192/05 del año 2005, que estableció que aun cuando el rito taurino pone en peligro la integridad del torero, se infringe dolor y se sacrifica el toro, dichas manifestaciones no corresponden a actos de violencia, crueldad, salvajismo o barbarie, sino a demostraciones artísticas, y si se quiere teatrales, de las disyuntivas constantes a las que se enfrenta el quehacer humano: fuerza y razón, arrojo y cobardía, vida y muerte.

7 www.tauromaquias.com

- Impide toda iniciativa legislativa que pretenda la prohibición o restricción de las corridas de toros, obligando a las autoridades a someterse a las interpretaciones y consideraciones expresadas en la sentencia.
- Permite que las corridas de toros sean declaradas Patrimonio Cultural Inmaterial conforme a la Ley 28296. En virtud a dicha norma, el Estado debe adoptar medidas para su protección y promoción, al igual que cualquier otro bien del patrimonio cultural.
- Atendiendo a este deber, el Estado se encuentra impedido de fomentar y contribuir con la actividad antitaurina, que pretende destruir parte del patrimonio cultural del Perú.
- Permite la concesión de beneficios tributarios, atendiendo a su carácter cultural.

Doctrina vigente del Tribunal Constitucional del Perú sobre la exoneración del Impuesto General a las Ventas por la finalidad extrafiscal, de los espectáculos taurinos

El Tribunal Constitucional declaró infundada una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Lima Norte en contra de la ley 29168 que promueve espectáculos no deportivos entre los que se encuentran los taurinos, excluyéndolos desde el año 2008 de la exoneración de impuestos pese a ser considerado un espectáculo cultural y gravándolos con el 10% de tributación municipal para aquellos espectáculos cuyo valor promedio ponderado de la entrada sea superior al 0.5% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) y 5% para aquellos espectáculos taurinos cuyo valor promedio ponderado de la entrada sea inferior al 0.5% de la UIT.⁸

El Tribunal Constitucional al emitir Sentencia del Pleno Jurisdiccional N° 00017-2010-PI/TC desarrolla principalmente que la exoneración del Impuesto General a las Ventas por la finalidad extrafiscal, no significa que el legislador debe incluir en tal exención a todo espectáculo público que tenga la condición de cultural, como los espectáculos taurinos, pues la decisión de qué espectáculos culturales exonerar de impuestos con fines a su desarrollo y difusión, corresponde al legislador, dentro del margen de discrecionalidad del que dispone, sin más limitaciones que las que se derivan de la Constitución.

Según el criterio del TC, los eventos taurinos son espectáculos culturales. Sin embargo, añade el texto, resta analizar si es inconstitucional que estos hayan sido excluidos de la lista de espectáculos públicos culturales exonerados del Impuesto General a las Ventas (IGV).

El ente constitucional considera que la decisión de gravar algunos espectáculos y otros no, forma parte de la libertad de configuración del poder legislativo en ejercicio de la potestad tributaria. Por ello, corresponde a este poder decidir qué hechos serán generadores de tributos, dentro de los márgenes razonables de discrecionalidad, sin más límites que los impuestos por la Constitución Política del Perú.

Asimismo subraya que la exoneración del IGV, con la finalidad extrafiscal de promover la cultura, no significa que el legislador debe incluir a todo espectáculo

⁸ www.derechoperu.woldpress.com

público que tenga la condición de cultural, como es el caso de los espectáculos taurinos. En este sentido consideramos que esta discrecionalidad del legislador en materia de exención tributaria lesiona el principio de igualdad y no discriminación.

Conclusiones

- En virtud de la sentencia de 2011 las corridas de toros ya constituyen patrimonio cultural inmaterial del Perú. Corresponde obtener su declaración formal por parte del Ministerio de Cultura, a fin de que se active el deber de protección y promoción en referencia.
- En el plano nacional, la sentencia fortalece a la fiesta, cuyo auge en provincias es inmenso. Al reconquistar su carácter cultural a nivel normativo, se consolidaría en todos los ámbitos del Derecho, normativo, jurisprudencial y doctrinal, precaviendo así que futuras arremetidas de la posición antitaurina, pudiesen plantearse con una mínima esperanza de éxito y evitaría que el Tribunal Constitucional, se desgaste teniendo que revisar y ratificar posiciones asumidas en interpretación de la "Constitución Cultural" del Perú⁹.

9 www.plataformataurinadelperu.blogspot.com

MUNICIPIO Y AMBIENTE

**GACETA OFICIAL DE LA
REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**

**N° 6.015 Extraordinario
Caracas, 28 de diciembre de 2010**

Decreta

la siguiente,

**LEY DE REFORMA PARCIAL DE LA
LEY ORGÁNICA DEL PODER PÚBLICO MUNICIPAL**

Primero.—Se modifica el artículo 1, en la forma siguiente:

Artículo 1°—La presente Ley tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales, relativos al Poder Público Municipal, su autonomía, organización y funcionamiento, gobierno, administración y control, para el efectivo ejercicio de la participación protagónica del pueblo en los asuntos propios de la vida local, conforme a los valores de la democracia participativa, la corresponsabilidad social, la planificación, la descentralización y la transferencia a las comunidades organizadas, y a las comunas en su condición especial de entidad local, como a otras organizaciones del Poder Popular.

Segundo.—Se modifica el artículo 2, en la forma siguiente:

Artículo 2°—El Municipio constituye la unidad política primaria de la organización nacional de la República, goza de personalidad jurídica y ejerce sus competencias de manera autónoma, conforme a la Constitución de la República y la ley. Sus actuaciones incorporarán la participación protagónica del pueblo a través de las comunidades organizadas, de manera efectiva, suficiente y oportuna, en la definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados.

Tercero.—Se modifica el artículo 3, en la forma siguiente:

Artículo 3°—La autonomía es la facultad que tiene el Municipio para elegir sus autoridades, gestionar las materias de su competencia, crear, recaudar e invertir sus ingresos, dictar el ordenamiento jurídico municipal, así como organizarse con la finalidad de impulsar el desarrollo social, cultural y económico sustentable de las comunidades y los fines del Estado.

Cuarto.—Se modifica el artículo 5, en la forma siguiente:

Artículo 5°—Los municipios y las entidades locales se regirán por las normas constitucionales, las disposiciones de la presente Ley, la legislación aplicable, las leyes estatales y lo establecido en las ordenanzas y demás instrumentos jurídicos municipales.

Las ordenanzas municipales determinarán el régimen organizativo y funcional de los poderes municipales según la distribución de competencias establecidas en la Constitución de la República, en esta Ley y en las leyes estatales.

Se exceptúan las comunas de estas disposiciones, por su condición especial de entidad local, reguladas por la legislación que norma su constitución, conformación, organización y funcionamiento.

Quinto.—Se modifica el artículo 19, en la forma siguiente:

Artículo 19°—Además de los municipios, son entidades locales territoriales:

1. La comuna.
2. Los distritos metropolitanos.
3. Las áreas metropolitanas.
4. Las parroquias y demarcaciones dentro del territorio del Municipio, tales como la urbanización, el barrio, la aldea y el caserío.

Los supuestos y condiciones establecidos en esta Ley, para la creación de demarcaciones dentro del territorio del Municipio, así como los recursos de que dispondrán, concatenadas a las funciones que se les asignen, incluso su participación en los ingresos propios del Municipio, deberán ser considerados en la ley estatal que la desarrolle.

La comuna, como entidad local de carácter especial que se rige por su ley de creación, puede constituirse dentro del territorio del Municipio o entre los límites político administrativo de dos o más municipios, sin que ello afecte la integridad territorial de los municipios donde se constituya.

Sexto.—Se modifica la denominación del capítulo III, en la forma siguiente:

Capítulo III De las entidades locales

Séptimo.—Se modifica el artículo 30, en la forma siguiente:

Artículo 30°—Las parroquias y las entidades locales, dentro del territorio municipal son demarcaciones creadas con el objeto de desconcentrar la gestión municipal, promover la participación ciudadana y una mejor prestación de los servicios públicos municipales.

Octavo.—Se modifica el artículo 33, en la forma siguiente:

Artículo 33°—Para crear una parroquia u otra de las entidades locales dentro del municipio, se requiere que en el territorio correspondiente exista:

1. Una población con residencia estable, igual o superior a la exigida en la ley estatal para tales fines.
2. En los espacios urbanos, un Plan de Desarrollo Urbano Local debidamente sancionado y publicado. En los espacios no urbanos, los lineamientos de la ordenación y ocupación del territorio.

3. Organización de la comunidad mediante agrupaciones sociales, electas democráticamente y debidamente registradas por ante los órganos competentes.
4. Organización de servicios públicos básicos.
5. Registro catastral, con sujetos de tributación y contribuciones municipales, de modo especial los inmobiliarios.

El proyecto de creación será informado en forma pública y sometida a consulta de la población asentada en el espacio territorial de la parroquia o entidad local territorial propuesta.

Los requisitos para la creación de la comuna, en el marco de su régimen especial como entidad local, se regirán por lo establecido en la Ley Orgánica de las Comunas.

Noveno.—Se modifica el artículo 35, en la forma siguiente:

Artículo 35°—La parroquia tendrá facultades consultivas, de evaluación y articulación entre el poder popular y los órganos del Poder Público Municipal.

Sin perjuicio de la unidad de gobierno y gestión del Municipio, la parroquia será coordinada por una junta parroquial comunal integrada por cinco miembros y sus respectivos suplentes cuando corresponda a un área urbana y tres miembros y sus respectivos suplentes cuando sea no urbana, elegidos o elegidas para un período de dos años. Todos electos o electas por los voceros y voceras de los consejos comunales de la parroquia respectiva, la cual deberá ser validada por la asamblea de ciudadanos y ciudadanas, quienes en dicha elección deberán ser fiel expresión del mandato de sus respectivas asambleas de ciudadanos y ciudadanas.

Para la revocatoria del mandato de los o las integrantes de las juntas parroquiales comunales, se aplicarán las condiciones y el procedimiento establecido para los voceros y voceras de los consejos comunales, dispuestos en la ley que regula la materia.

Décimo.—Se modifica el artículo 36, en la forma siguiente:

Artículo 36°—Para ser miembro de la junta parroquial comunal, se requiere ser venezolano o venezolana mayor de quince años de edad, tener residencia en la parroquia, estar avalado por la asamblea de ciudadanos y ciudadanas de su respectivo consejo comunal. Los extranjeros y extranjeras residentes en la parroquia deberán cumplir con las condiciones establecidas en la Constitución de la República.

Décimo Primero.—Se modifica el artículo 37, en la forma siguiente:

Artículo 37°—La junta parroquial comunal tendrá atribuida facultad expresa para los procesos siguientes:

1. Articular con las organizaciones de base del Poder Popular y su relación con los órganos del Poder Público Municipal.
2. Consultar a las organizaciones de base del Poder Popular sobre los programas, planes y proyectos que presente el municipio.
3. Evaluar los planes y proyectos que se ejecuten a través del municipio en el territorio de la parroquia.
4. Facilitar la construcción y organización de los ejes comunales.
5. Coadyuvar con las políticas del Estado en todas sus instancias, con la finalidad de actuar coordinadamente en la ejecución del Plan de Desarrollo Económico y Social de la Nación, y los demás planes que se establezcan en cada uno de los niveles político territoriales y las instancias político administrativas que establezca la ley.
6. Servir como centro de información y promoción de procesos participativos para la identificación de prioridades presupuestarias.
7. Promover los principios de corresponsabilidad, protagonismo y participación ciudadana en la gestión pública municipal.
8. Promover los servicios públicos y el principio de corresponsabilidad en lo atinente a la seguridad ciudadana, la protección civil y la defensa integral de la República.
9. Promover los servicios y políticas dirigidos a la infancia, a la adolescencia, a la tercera edad, a los pueblos y comunidades indígenas y a las personas con discapacidad.
10. Cooperar con la Sala Técnica del Consejo Local de Planificación Pública en la elaboración del censo social municipal, conjuntamente con la participación de las organizaciones vecinales y la sociedad organizada.

Las demás establecidas en la presente Ley y demás instrumentos jurídicos municipales.

Décimo Segundo.—Se modifica el artículo 51, en la forma siguiente:

Artículo 51°—Los pueblos y comunidades indígenas deberán tener participación política en los municipios en cuya jurisdicción esté asentada su comunidad y, en tal sentido, debe garantizarse la representación indígena en el concejo municipal, atendiendo a lo establecido en las leyes que regulan la materia electoral.

Décimo Tercero.—Se modifica el artículo 81, en la forma siguiente:

Artículo 81°—Está prohibido al alcalde o alcaldesa y a los concejales o concejalas:

1. Intervenir en la resolución de asuntos municipales en que estén interesados personalmente o lo estén su cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o empresas en las cuales sean accionistas.
2. Celebrar contratos por sí o por interpuesta persona sobre bienes o rentas del municipio, o mancomunidades en que participe la entidad, salvo los contratos de sus entes descentralizados que celebren como

usuarios de los servicios públicos, bajo condiciones de cláusulas uniformes.

3. Desempeñar otro cargo de cualquier naturaleza en la administración municipal o en institutos autónomos, fundaciones, empresas, asociaciones civiles y demás entidades descentralizadas del municipio, salvo la representación sin remuneración que corresponde al alcalde o alcaldesa en las asambleas de socios de empresas, fundaciones, asociaciones civiles y organismos similares conforme a las respectivas normas estatutarias.
4. Será nulo lo ejecutado en contravención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 de este artículo.

En el caso previsto en el numeral 1 de este artículo, el síndico procurador o la síndico procuradora municipal será la autoridad competente para decidir en el caso concreto, y su decisión tendrá carácter vinculante.

Décimo Cuarto.—Se modifica el artículo 82, en la forma siguiente:

Artículo 82°—El período de los alcaldes y alcaldesas, concejales y concejales electos o electas es de cuatro años. La elección de las mismas será necesariamente separada de las que deban celebrarse para, elegir los órganos del Poder Público Nacional.

Décimo Quinto.—Se propone modificar la denominación del Título IV, en la forma siguiente:

**TÍTULO IV
DE LA ORGANIZACIÓN DEL PODER PÚBLICO MUNICIPAL
Y DEL SISTEMA NACIONAL DE PLANIFICACIÓN**

Décimo Sexto.—Se modifica la denominación del capítulo V, en la forma siguiente:

**Capítulo V
Del Sistema Nacional de Planificación**

Décimo Séptimo.—Se modifica el artículo 110 en la forma siguiente:

Artículo 110°—El municipio se regirá por el Sistema Nacional de Planificación establecido en la ley que regula la materia, que promueve la coordinación, consolidación e integración equilibrada de la actividad planificadora, en favor de una política de ordenación que permita dar el valor justo a los territorios dando relevancia a su historia, a sus capacidades y recursos físicos, naturales, ambientales y patrimoniales; así como las potencialidades productivas que garanticen, el bienestar social de todos los venezolanos y venezolanas.

Décimo Octavo.—Se modifica el artículo 111, en la forma siguiente:

Artículo 111°—El Consejo Local de Planificación Pública es el órgano encargado de diseñar el Plan Municipal de Desarrollo y los demás planes municipales, en concordancia con los lineamientos que establezca el Plan

de Desarrollo Económico y Social de la Nación y los demás planes nacionales y estatales, garantizando la participación protagónica del pueblo en su formulación, ejecución, seguimiento, evaluación y control, en articulación con el Sistema Nacional de Planificación.

Décimo Noveno.—Se incorpora un nuevo artículo, que pasa a ser el artículo 112, en la forma siguiente:

Artículo 112°—El Consejo de Planificación Comunal es el órgano encargado de la planificación integral que comprende el ámbito geográfico y la población de una comuna, así como de diseñar el Plan de Desarrollo Comunal, en concordancia con los planes de desarrollo comunitario propuestos por los consejos comunales y los demás planes de interés colectivo, articulados con el Sistema Nacional de Planificación, de conformidad con lo establecido en la legislaciones que regula las comunas, los consejos comunales y la presente Ley; contando para ello con el apoyo de los órganos y entes de la Administración Pública. A tales efectos, es deber de las instancias que conforman la organización del municipio, atender los requerimientos de los diversos consejos de planificación existentes en cada una de las comunas para el logro de sus objetivos y metas.

Vigésimo.—Se modifica el artículo 275, en la forma siguiente:

Artículo 275°—Los ciudadanos y ciudadanas y sus organizaciones de base, los consejos comunales de la parroquia tienen el derecho y el deber de:

1. Participar en la gestión y fiscalización del mantenimiento y conservación de las plazas, parques, vías públicas y aceras, instalaciones deportivas y recreacionales, asistenciales y cualesquiera otras instalaciones municipales ubicadas en la jurisdicción de la parroquia.
2. Participar en el ejercicio del control social, en la ejecución de obras y servicios públicos municipales en sus respectivas jurisdicciones.
3. Impulsar iniciativas legislativas referidas a la vida comunitaria y las normas que rigen el espacio municipal.
4. Promover la integración, la solidaridad, la supremacía que rigen los intereses colectivos sobre los intereses individuales y el consenso en sus áreas de influencia.
5. Informar a los organismos competentes sobre las deficiencias en la prestación de los servicios públicos.
6. Otros derechos y deberes que de su condición de sujeto protagónico, se desprendan.

Vigésimo Primero.—Se modifica el artículo 281, aprobado en Primera Discusión, en la forma siguiente:

Artículo 281°—La transferencia de competencias y servicios de los estados a los municipios, y de éstos a las instancias del Poder Popular, se

realizará de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo Federal de Gobierno.

Vigésimo Segundo.—Se suprime el artículo 284.

Vigésimo Tercero.—Se incorpora una nueva disposición transitoria, que pasa a ser la primera, en la forma siguiente:

Primera—En atención a las disposiciones establecidas en la Ley de Regularización de los Períodos Constitucionales y Legales de los Poderes Públicos Estadales y Municipales, el Consejo Nacional Electoral fijará la fecha de las elecciones para la designación de concejales y concejalas.

Vigésimo Cuarto.—Se incorpora una nueva disposición transitoria, que pasa a ser la segunda, en la forma siguiente:

Segunda—Pasados treinta días continuos a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, cesan en sus funciones los miembros principales y suplentes, así como los secretarios o secretarías, de las actuales juntas parroquiales, quedando las alcaldías responsables del manejo y destino del personal, así como de los bienes correspondientes; garantizándose la estabilidad laboral del personal administrativo, empleado y obrero, de acuerdo con las normativas que rigen la materia.

DISPOSICIÓN FINAL

Única.—De conformidad con lo establecido en el artículo 5 de la Ley de Publicaciones Oficiales, imprímase íntegramente en un solo texto la Ley Orgánica del Poder Público Municipal publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.163 de fecha veintidós de abril de 2009, con las reformas aquí sancionadas y en el correspondiente texto íntegro, corríjase e incorpórese donde sea necesario el lenguaje de géneros, los nombres de los ministerios por "Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de", entes u órganos, la numeración, el articulado correspondiente por disposiciones derogatorias, transitorias y finales; de igual forma sustitúyanse las firmas, fechas y demás datos de sanción y promulgación.

Dada, firmada y sellada en el Palacio Federal Legislativo, sede de la Asamblea Nacional, en Caracas, a los veintiún días del mes de diciembre de dos mil diez. Año 200° de la Independencia y 151° de la Federación.

Cilia Flores

Presidenta de la Asamblea Nacional

Dario Vivas Velasco
Primer Vicepresidente

Marelis Pérez Marcano
Segunda Vicepresidenta

Iván Zerpa Guerrero
Secretario

Victor Clark Boscan
Subsecretario

Promulgación de la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, de Conformidad con lo previsto en el artículo 213 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Palacio de Miraflores, en Caracas, a los veintiocho días del mes de diciembre de dos mil diez. Años 200° de la Independencia, 151° de la Federación y 11° de la Revolución Bolivariana.

Cúmplase,
(L.S.)

HUGO CHÁVEZ FRÍAS

Refrendado
El Vicepresidente Ejecutivo
(L.S.)
Elías Jaua Milano

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para el Comercio
(L.S.)
Richard Samuel Canan

Refrendado
El Ministro del Poder Popular del Despacho de la Presidencia
(L.S.)
Francisco José Ameliach Orta

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para las Industrias Básicas y Minería
(L.S.)
José Salamat Khan Fernández

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia
(L.S.)
Tareck El Aissami

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para el Turismo
(L.S.)
Alejandro Antonio Fleming Cabrera

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para Relaciones Exteriores
(L.S.)
Nicolás Maduro Moros

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la Agricultura y Tierras
(L.S.)
Juan Carlos Loyo Hernández

Refrendado
El Ministro del Poder Popular de Planificación y Finanzas
(L.S.)
Jorge Giordani

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la Educación Universitaria
(L.S.)
Edgardo Ramírez

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la Defensa
(L.S.)
Carlos José Mata Figueroa

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la Educación
(L.S.)
Jennifer Josefina Gil Laya

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Salud
(L.S.)
Eugenia Sader Castellanos

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para las
Comunas y Protección Social
(L.S.)
Isis Ochoa Cañizalez

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para el
Trabajo y Seguridad Social
(L.S.)
María Cristina Iglesias

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Alimentación
(L.S.)
Carlos Osorio Zambrano

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para
Transporte y Comunicaciones
(L.S.)
Francisco José Garcés Da Silva

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Cultura
(L.S.)
Francisco de Asís Sesto Novas

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para
Vivienda y Hábitat
(L.S.)
Ricardo Antonio Molina Peñaloza

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para el
Deporte
(L.S.)
Héctor Rodríguez Castro

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Energía y Petróleo
(L.S.)
Rafael Dario Ramírez Carreño

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para los
Pueblos Indígenas
(L.S.)
Nicia Maldonado Maldonado

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para el
Ambiente
(L.S.)
Alejandro Hitcher Marvaldi

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Mujer y la Igualdad de Género
(L.S.)
Nancy Pérez Sierra

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para
Ciencia, Tecnología e Industrias
Intermedias
(L.S.)
Ricardo José Menéndez Prieto

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para
Energía Eléctrica
(L.S.)
Ali Rodríguez Araque

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Comunicación y la Información
(L.S.)
Andrés Guillermo Izarra García

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Banca Pública
(L.S.)
Humberto Rafael Ortega

Refrendado
El Ministro del Poder Popular para la
Transformación Revolucionaria de la
Gran Caracas
(L.S.)

Francisco de Asís Sesto Novas



INDICE ACUMULADO

DOCTRINA

LEGISLACION

Nacional
Estadal
Municipal

JURISPRUDENCIA

Comentarios
Selección Jurisprudencial
 Jurisdicción Contencioso-Administrativa
 Jurisdicción Constitucional

MUNICIPIO Y AMBIENTE

Informaciones

DOCUMENTOS

RECENSIÓN

Selección y comentarios sobre bibliografía especializada

DOCTRINA

- ABAURREA, Beatriz.
- Análisis de la regulación de la Prestación Internacional de Servicios en la Argentina como resultado de la aplicación de compromisos multilaterales, regionales, bilaterales y normas nacionales. **15**, (2003), 83-122
- ACUÑA A., Manuel.
- Acciones de reclamación de filiación (Aportes de avances en genética). **5-6**, (1994), 165-186.
- ALISTE SANTOS, Tomás Javier.
- La "certeza moral" como criterio fundamental de racionalidad judicial probatoria, **22**, (2011), 7-22
- ARAUJO JUAREZ, José.
- El Amparo Constitucional y el Recurso Contencioso Administrativo de Anulación. **5-6**, (1994), 5-24.
 - La excepción de ilegalidad en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. **8**, (1996), 117-130.
 - La potestad administrativa de ejecución y la garantía de los derechos fundamentales. **10**, (1998), 207-220.
 - Los Títulos Habilitantes de Telecomunicaciones. **20**, (2009), 175-215
- ARAUJO JUAREZ, José y GARRIDO ROVIRA, Juan.
- Régimen Jurídico de las Telecomunicaciones por satélite en Venezuela. **7**, (1995), 71-86.
- ARIAS RINCÓN, María Inés.
- El valor probatorio de los documentos suscritos electrónicamente. **11**, (1999), 47-60.
- ARRIETA ZINGUER, Miguel David.
- Contabilidad de los empresarios: aspectos mercantiles y tributarios. **14**, (2002), 93-128.
- ARRIETA ZINGUER, Miguel.
- Las Tecnologías de la Información y las comunicaciones y el Derecho: Algunas consideraciones epistemológicas. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 261-277.
- ÁVILA HERNÁNDEZ, Flor María.
- La libertad informática, la protección de los datos personales y el flujo de datos transfronterizos. **11**, (1999), 103-126.
- AYALA CARAO, Carlos M.
- La Participación Ciudadana en la Planificación Territorial. **4**, (1993), 5-18.
- BALBO, Teresa
- Una visión economicista de las migraciones en la frontera venezolana con Colombia. *De 1811 al Tratado Pombo-Romero 1842*, **21**, (2010), 27-40
- BARRERO RODRÍGUEZ, Concepción.
- Las entidades supramunicipales en España. **14**, (2002), 35-58.
- BAZÁN, Víctor.
- El amicus curiae en clave de derecho comparado y su reciente impulso en el Derecho argentino. **16-17**, (2004-2005), 9-43.
- BECERRA DE RAMÍREZ, Francy C.
- Las Competencias en el Derecho Municipal modelo comparado España-Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 105-124.
- BIAGGINI, Ximena.
- El sistema penal de responsabilidad del Adolescente como parte de la Doctrina de Protección Integral. Un análisis de la realidad venezolana. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 185-205.
- BIDART CAMPOS, Germán.
- La inserción de la persona humana en el estado democrático. **9**, (1997), 65-74.
- BLANCO URIBE, Alberto.
- La protección de la ciudad en el ordenamiento jurídico venezolano. **10**, (1998), 221-234.

- Análisis de la legislación vigente en los países de la cuenca amazónica, relativa a la prevención, el control y el combate a la contaminación hídrica y sus implicaciones en cuencas hidrográficas compartidas. **12**, (2000), 271-314
- BREWER CARIAS, Allan R.
- Consideraciones sobre el régimen jurídico de los juegos y apuestas lícitas. **2**, (1992), 63-68
 - El sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela. **5-6**, (1994), 111-164.
- BRICEÑO ALTUVE, Marielys.
- Una mirada a la frontera Alto Apureña El Nula -radiografía de su contexto-. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 247-259
- BRICEÑO LEON, Humberto José.
- Tendencias actuales del Contencioso-Administrativo en Venezuela (Hacia la noción de Garantía Integral de los Derechos del Particular). **7**, (1995), 167-182.
 - Distinción entre derechos absolutos y relativos. Su protección constitucional. **11**, (1999), 183-200.
- BRITO MONTILLA, Tahairy
- El Consorcio. Naturaleza jurídica en el ámbito de colaboración entre sociedades, **21**, (2010), 53-99.
- CALLES VARGAS, Edgar.
- Propuesta de organización y redimensionamiento del órgano oficial de la caficultura nacional. **11**, (1999), 201-226.
- CANTOR ARIAS, Mayerling.
- Supresión del agotamiento de la Vía Administrativa en la Función Pública en Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 229-246
- CAPUTTI Claudia y SALVATELLI, Ana
- Manifestaciones de la Globalización en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Argentina sobre el Derecho Administrativo, **22**, (2011), 45-70
- CÁRDENAS, Gilberto Asdrúbal.
- Regulación y Desregulación del sector de las telecomunicaciones. **12**, (2000), 91-112
- CASTILLO VEGAS, Jesús Luis.
- La virtud de la justicia en Aristóteles. **9**, (1997), 75-90.
 - El poder constituyente y sus condiciones de legitimación en la sociedad actual. **10**, (1998), 7-38.
 - La sociedad Civil, el Estado social y las organizaciones no gubernamentales. **12**, (2000), 7-36.
 - El neoliberalismo y las transformaciones del Estado y del Derecho en la sociedad global. **14**, (2002), 7-34.
 - Libertad y participación ciudadana en el republicanismo florentino. **15**, (2003), 57-82.
- COLMENARES OLIVAR Ricardo.
- La protección de los derechos de los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **11**, (1999), 227-232.
- CONTRERAS VEGA, Alix R.
- El Registro Civil en Venezuela: Régimen Actual. **16-17**, (2004-2005), 97-108.
- CORTES DE ARAGÓN, Lourdes.
- Los actos de gobierno y su posibilidad dentro del marco de las funciones del Estado. **8**, (1995), 107-131.
- CHACÍN FUENMAYOR Ronald
- Implicaciones filosófico-políticas de las Sentencias Constitucionales Atípicas, **22**, (2011), 133-144
- CHIACARANE, Salvatore.
- Dominio Público Terrestre. Areas Verdes. **8**, (1996), 155-170.
- DE ALOSILLA, Elba.
- La Familia migrante en el proceso de integración. **3**, (1993), 50-54
- DE LEÓN OSORIO, Omaira.
- Importancia del Control en el Gobierno Municipal. **16-17**, (2004-2005), 109-121

- DE SANTIS RAMOS, Gabriel Andrés.
- Administración Pública, formalismos, Impertinencias y Garantías Constitucionales. **19**, (2008), 79-100
- DEL GUAYO CASTIELLA, Iñigo y CARRASCO CANALS, Carlos.
- La revisión de oficio de disposiciones y actos administrativos y su revocación (régimen jurídico actual y su problemática). **15**, (2003), 7-34.
- DELPIAZZO, Carlos E.
- Régimen jurídico de las Fuerzas Armadas Uruguayas. **20**, (2009), 101-125
- DÍAZ, Jesús Gerardo.
- Aproximación al estudio de la declaratoria de cargos como de libre nombramiento y remoción (cargos de alto nivel o de confianza), **16-17**, (2004-2005), 75-95.
 - Breve reseña de la evolución histórica de la Defensoría del Pueblo. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 207-227.
- DÍAZ, Luis Eduardo.
- Modelos de Financiamiento Mixtos en pensiones. El caso Venezuela, **13**, (2001), 139-153
- DÍAZ CHIRINO, Víctor Raúl
- Procedencia de la Nulidad y Rescisión en los contratos de la Administración Pública, conforme a la Ley de Contrataciones Públicas, **21**, (2010), 41-52.
- DURÁN RAMÍREZ, Maryan Karinna.
- Aproximación a la viabilidad de la Casación Administrativa en Venezuela. **15**, (2003), 227-262.
 - Alcance y límites de las facultades interpretativas constitucionales de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 65-103.
- ESCUADERO LEON, Margarita.
- La Racionalidad de la institución de la revisión judicial. **8**, (1996), 171-198.
- FEBRES, María Elisa.
- Evolución del Régimen Jurídico de las Aguas en Venezuela. Aproximación histórica. **19**, (2008), 7-23
- FERNÁNDEZ CABRERA, Sacha Rohán.
- La integración económica en relación con el concepto de soberanía y monopolio del poder. **20**, (2009), 45-70
 - La Perención de la Instancia. Una aproximación, **22**, (2011), 173-225
- FERNANDEZ SEGADO, Francisco.
- Las Competencias Estatales y Autonómicas en materia de relaciones internacionales en el ordenamiento constitucional español. **4**, (1993), 19-61
 - La dignidad de la persona como valor supremo del ordenamiento jurídico. **7**, (1995), 5-36.
 - El recurso de amparo constitucional en España: regulación jurídica y práctica. **8**, (1996), 233-268.
 - Los principios constitucionales tributarios en la Constitución Española de 1978. **10**, (1998), 137-172.
 - Las misiones constitucionales de la policía en España. **11**, (1999), 77-102.
- FERNANDEZ TORO, Julio.
- La coordinación en los procesos de jurisdicción constitucional y de gobierno judicial. **9**, (1997), 107-142.
- FERRER ORTIZ, Javier.
- Poder o no poder querer el matrimonio: La capacidad matrimonial y su defecto (Canon 1095), **18**, (2006), 99-114.
- FLÓREZ PÉREZ, Edgar.
- Relaciones entre la idea de Derecho y el concepto de Derecho Positivo, **16-17** (2004-2005), 45-73
- FLÓREZ PÉREZ, Edgar J. y LARGO, Luis Enrique:
- La Frontera Colombo-Venezolana. Tierra de Conflictos. **13**, (2001), 231-279

- FRAGA PITTALUGA, Luis.
- El proceso cautelar autónomo en el ámbito jurídico tributario. **8**, (1996), 7-50.
 - 30 años de suspensión de los efectos del acto administrativo en sede jurisdiccional. *Análisis crítico*. **9**, (1997), 27-64.
- GALVIS HERNANDEZ, Carlos.
- La especialidad en los juicios de tránsito. **3**, (1993), 24-34
- GARCIA BELAUNDE, Domingo.
- La interpretación constitucional como problema. **4**, (1993), 79-103
- GESTALEAL, Rogério.
- A efetivação do Direito à Saúde por uma Jurisdição-Serafim: limites e possibilidades. **18**, (2006), 199-213.
- GIL DOMINGUEZ, Andrés.
- El amparo económico. **9**, (1997), 91-106.
- GUMUCIO, Juan.
- De repente a capitalización: La experiencia chilena. **9**, (1997), 161-190.
- HENRÍQUEZ LARRAZABAL, Luisa Andreina.
- Derecho matrimonial en el marco de una antropología jurídica de la sexualidad humana. **18**, (2006), 115-131.
 - Reparación del daño moral causado por el incumplimiento del deber de fidelidad conyugal, **21**, (2010), 7-26.
- HERNÁNDEZ CÁRDENAS, Alexa A.
- La doble instancia en el proceso contencioso administrativo. Aproximación crítica a su configuración en Venezuela. **15**, (2003), 35-55.
 - Delimitación y regulación de las materias objeto de Competencias Concurrentes a la luz de la Constitución de 1999. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 137-183
- HERNÁNDEZ, Antonio María.
- Municipio, coordinación intermunicipal y desarrollo sustentable. **13**, (2001), 31-68
- HERNÁNDEZ, Lolymar.
- El proceso constituyente venezolano de 1999. **12**, (2000), 179-228
- HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor Rafael.
- La inconsistencia argumentativa en el Análisis del Derecho a la Defensa. **13**, (2001), 99-119.
 - El derecho a la ciudad sostenible. **19**, (2008), 123-142
- IRIARTE ÁNGEL, José Luis.
- La adopción internacional en la práctica española. **18**, (2006), 75-97.
- JAIME MARTINEZ, Héctor Armando.
- Régimen del trabajo rural. **8**, (1996), 197-206.
 - La reforma laboral en Venezuela. Análisis de los cambios producidos en la Ley Orgánica del Trabajo. **9**, (1997), 191-226.
 - La nueva Constitución venezolana y su influencia en la Ley Orgánica del Trabajo. **12**, (2000), 151-178.
 - La regulación del salario en la reforma del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 9-30
- LA ROCHE, Humberto J.
- Sociedad y Estado en Venezuela. **5-6**, (1994), 187-194
- LABRADOR SUAREZ, Jesús A.
- Los trabajadores indocumentados colombianos y su protección laboral. **2**, (1992), 69-76.
 - Anotaciones sobre algunas de las facultades y deberes del juez en el proceso venezolano. **5-6**, (1994), 25-89
 - Algunos aspectos de la evolución Jurisprudencial de la Cautela en materia de Amparo. **13**, (2001), 121-137

- LAYA PEREIRA, Ninoska
- La encricijada de los pueblos indígenas venezolanos: entre la realidad y el deber ser, **21**, (2010), 141-167
- LEAL W Salvador.
- El Recurso Contencioso Tributario en el Código Orgánico Tributario de 1994. **11**, (1999), 159-182.
- LEÓN, María E.
- El ejercicio de la función pública en la Constitución venezolana. El desempeño de los extranjeros como problema. **12**, (2000), 229-252
- MACK, Adriana y HERNÁNDEZ, Lolymar.
- Derechos y Principios. El principio de Igualdad en la Constitución Española, **13**, (2001), 191-204
- MÁRQUEZ CABRERA, Juan Carlos.
- La responsabilidad política de los funcionarios públicos en la Constitución de 1999. **18**, (2006), 7-24.
- MARTÍN HERNÁNDEZ, María Luisa.
- El cine como instrumento docente en la Educación Superior. Una experiencia particular en el ámbito de la disciplina jurídico-laboral. **20**, (2009), 71-83.
- MARTIN HUERTA, Pablo.
- La Revisión de actos y disposiciones en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. **11**, (1999), 127-158.
- MARTÍN SALAMANCA, Sara.
- El Derecho Moral de los artistas en la Ley de Propiedad Intelectual española de 1966. **15**, (2003), 169-204
- MARTINEZ DIEZ, Felicísimo, o.p.
- El Derecho a la Libre Expresión (Reflexiones desde la perspectiva teológica judeo-cristiana). **7**, (1995), 87-106.
- MAZUERA ARIAS, Rina.
- Origen el matrimonio civil en Venezuela. **18**, (2006), 133-159.
- MEJÍA BETANCOURT, José Amando.
- La Confiscación del Poder Constituyente. (Comentarios sobre el proceso de Reforma Constitucional de 2007. **19**, (2008), 101-121.
 - Derecho Administrativo y Derecho Tributario: La configuración histórica del Derecho Tributario en Venezuela. **20**, (2009), 157-174
- MERINO, Valentín.
- Mancomunidades y Consorcios para el fortalecimiento del Poder Municipal. **13**, (2001), 85-97
- MORA GARCÍA, José Pascual
- Hermenéutica crítica del movimiento de la Junta Suprema de Caracas (19 de abril de 1810), y el Proceso Juntero en la Región Andina tachirensis, **21**, (2010), 217-230
- MORALES, Juan Carlos.
- Algunas consideraciones en torno al derecho de la integración en América Latina. **12**, (2000), 75-90
- MORANTES MAGO, José Luis.
- Las acciones contra las Empresas del Estado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. **1**, (1992), 37-54
- MORENO JIMÉNEZ, Luis Alberto.
- El régimen de los ejidos en Venezuela. **18**, (2006), 53-73.
- MUCI BORJAS, José Antonio.
- Las Bolsas de valores como servicios públicos. Competencias de las Bolsas de Valores para expedir actos administrativos. **1**, (1992), 15-36.
- MULINO RÍOS, María Concepción.
- El Principio de la Mutabilidad en los Servicios Públicos (La Cláusula de Progreso). **14**, (2002), 75-92
- NIETO NAVIA, Rafael.
- Democracia y bien común como marco para los Derechos Humanos. **2**, (1992), 50-62.

- NIKKEN, Pedro.
- Sobre el concepto de Derechos Humanos. **3**, (1993), 5-23.
- NUÑEZ ARISTIMUÑO José S.
- Dos instituciones distintas: La accesión de inmuebles, especialmente referida al caso del constructor que invade el suelo ajeno y el Interdicto de Obra Nueva. **5-6**, (1994), 195-200.
- OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro
- Límites al poder de revisión de la Constitución colombiana, **21**, (2010), 169-185
 - La Convención Americana sobre Derechos Humanos como parte de la Constitución colombiana, **22**, (2011), 145-164
- OMAHÑA ECARRI, Laura.
- Los principios del proceso penal venezolano a la luz del Código Procesal Penal. **11**, (1999), 7-22.
- ORDUÑA REBOLLO, Enrique.
- La Europa de las Regiones. **13**, (2001), 205-229
- ORTIZ-ORTIZ, Rafael.
- Introducción a la Teoría de la Responsabilidad del Estado. **15**, (2003), 123-168
- OSUNA PATIÑO, Néstor Iván.
- Utilidad de la comparación jurídica en el desarrollo del Derecho Público en América Latina. **1**, (1992), 7-14
 - Protección Judicial de los Derechos Fundamentales (una aproximación comparativa). **4**, (1993), 62-78
- PALACIOS MARQUEZ, Leonardo.
- La Importancia del Código Orgánico Tributario en el ordenamiento jurídico venezolano. **7**, (1995), 133-150.
- PAREJO ALFONSO, Luciano.
- La Función Consultiva en Europa: Los Consejos de Estado Francés e Italiano. **2**, (1992), 6-49.
- Algunas reflexiones sobre el principio de subsidiariedad y el gobierno local. **9**, (1997), 7-28.
 - El tiempo y el derecho: Los valores de la estabilidad y la innovación en el Derecho Público. **10**, (1998), 173-206.
 - Regulación, Administración y Supervisión de la Energía en España. **20**, (2009), 7-43
- PARRA CHAVEZ, Roger.
- La libertad del Juez según los artículos 26 y 257 de la Constitución venezolana. **16-17**, (2004-2005), 123-143.
 - El Ius Variandi. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 31-63
- PELLEGRINO PACERA, Cosimina G.
- Breves reflexiones sobre el aporte de la literatura para la mejor enseñanza y aprendizaje del Derecho, **22**, (2011), 23-44
- PEREZ ESTEVES, Antonio.
- Hegel y América. **4**, (1993), 118-128.
- PEREZ HERRERA, Pablo José.
- El sistema venezolano de Seguridad Social. **14**, (2002), 143-158.
 - La negociación colectiva y la discriminación de la mujer en el ámbito laboral. **19**, (2008), 65-77
 - Pablo José: Protección jurídico-laboral de los grupos vulnerables en Venezuela. **20**, (2009), 85-99
- PÉREZ PEREIRA, María.
- Aproximación a los conflictos que se suscitan entre nombres de dominio y signos distintivos de la propiedad industrial en Internet. **13**, (2001), 17-29
- PETZOLD-PERNIA, Hermann.
- Bolívar y el poder moral. **11**, (1999), 233-252.
 - La naturaleza del razonamiento jurídico. **12**, (2000), 315-324.
- PLAZ B., René y ORTIZ, Luis A.
- Reflexiones sobre la Inconstitucionalidad de la Ley de Ejercicio del Periodismo. **7**, (1995), 37-70.

- POLES GRANZOTTO, Annalisa.
- La extinción del contrato de arrendamiento. **4**, (1993), 104-117.
 - Las obligaciones del Contratista en el Contrato de Obras previstas en la Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento, **22**, (2011), 71-92
- RAMÍREZ CHAPARRO, Edgar Olivo.
- La materia internacional en la Constitución de 1999. **15**, (2003), 205-226.
- REVERÓN BOULTON, Carlos.
- Las afectaciones eternas en la expropiación, **22**, (2011), 113-132
- RICO CARRILLO, Mariliana.
- Naturaleza Jurídica, características y clasificación de las tarjetas electrónicas como medio de pago. **11**, (1999), 23-46.
- RIEBER DE BENTATA, Judith.
- Importancia del espectro radioeléctrico. **10**, (1998), 53-68.
- RIVAS PÉREZ, Dhamelys C.
- Las Medidas Cautelares en el procedimiento de Amparo Constitucional. **14**, (2002), 159-2002.
- RIVERA MORALES, Rodrigo.
- Insuficiencia de Prueba Declarada en sentencia. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 125-136
 - La defensa de la supremacía Constitucional en el Proceso español y venezolano. **20**, (2009), 127-156
- ROA DE ROA, Félida.
- Efectos jurídicos del concubinato. **5-6**, (1994), 90-99.
 - Las uniones de hecho en Venezuela. ¿Son equiparables al matrimonio? **18**, (2006), 161-197.
- RODRIGUEZ ARANA, Jaime.
- Administración única y pacto local. **10**, (1998), 93-110.
 - El fortalecimiento del Poder Local. **12**, (2000), 113-124
 - Reflexiones sobre el estado del bienestar. **13**, (2001), 7-15.
- RODRIGUEZ GARCIA, Armando.
- Municipio y Urbanismo. **10**, (1998), 235-240.
 - Ciudad y Derecho. El hecho urbano como asunto jurídico. **14**, (2002), 59-74.
- RODRIGUEZ, Gladys S.
- Protección legal del software. **10**, (1998), 69-92.
 - Habeas Data en los umbrales del siglo XXI. **12**, (2000), 37-56
 - El Arbitraje en Línea: Nociones y algunas experiencias, **21**, (2910), 101-124
- RODRIGUEZ PACANINS, Oscar.
- Los servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico a la luz de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones. **12**, (2000), 253-270.
- ROJAS PÉREZ, Manuel.
- El ámbito procedimental del Contencioso Administrativo de los Servicios Públicos. **16-17**, (2004-2005), 145-160.
 - Jerarquía, Coordinación y Descentralización. (Aproximación al caso de la Toma de la Policía Metropolitana). **19**, (2008), 25-63
- ROMERO MUCI, Humberto.
- El establecimiento permanente como criterio de vinculación territorial del poder tributario municipal en el impuesto sobre patente de industria y comercio. **10**, (1998), 7-52.
- SAGRERA, Laura Viviana.
- Generación de energía a través de fuentes renovables, **22**, (2011), 165-172
- SÁNCHEZ, Abdón.
- La Responsabilidad del Estado por el ejercicio de la función jurisdiccional en la Constitución venezolana de 1999. **12**, (2000), 55-74
- SÁNCHEZ ESCALANTE, Samir Abdalá.
- Los primeros tributos en la San Cristóbal del siglo XVI. **12**, (2000), 125-150

- SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Antonio.
- El derecho administrativo de las telecomunicaciones en España: nuevo derecho y nuevo mercado. **11**, (1999), 61-76.
- SILVA ARANGUREN, Antonio.
- Consideraciones sobre la competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo para la acción por abstención o negativa. **7**, (1995), 151-166.
- SOSA GOMEZ, Cecilia.
- La interpretación prejudicial y el tribunal de justicia del Acuerdo de Cartagena (Referencia al caso venezolano). **8**, (1996), 207-232.
- SOTO PARRA, Eduardo.
- Evolución en el tratamiento jurisprudencial del documento administrativo. **8**, (1996), 131-154.
 - Los servicios autónomos sin personalidad jurídica en la organización administrativa venezolana. **9**, (1997), 143-160.
- SUAREZ MEJIAS, Jorge.
- El defensor del pueblo en la Unión Europea y los derechos fundamentales. **8**, (1996), 51-116.
- TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle.
- Teoría de la coligación entre los Actos Administrativos y los Contratos de la Administración Pública en la jurisprudencia venezolana. **13**, (2001), 69-84.
- TAVARES DUARTE, Fabiola del Valle, CHIRINOS PORTILLO, Loiralith Margarita y SOTO HERNÁNDEZ, María Eugenia
- Reserva Legal Nacional en sentido estricto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. **21**, (2010), 125-139
- URBINA MENDOZA, Emilio José.
- Derecho, Constitución y cambio social en América Latina. **13**, (2001), 155-190
- USECHE DIAZ, Luis Enrique.
- La participación ciudadana en el Derecho Constitucional Latinoamericano. **7**, (1995), 183-230.
- VANOSSI, Jorge R.
- El Parlamento como eje del consenso democrático. **3**, (1993), 41-49.
- VARGAS LEAL, Luis.
- Régimen jurídico del servicio universal de telecomunicaciones. **14**, (2002), 203-231.
- VIELMA, César.
- La crisis del Sistema de Justicia venezolano y su repercusión en el desenvolvimiento de la economía. **18**, (2006), 25-52.
- VIGNOLO CUEVA Orlando.
- El legislador y el nuevo régimen de protección al denunciante en el ámbito administrativo y de colaboración eficaz en el ámbito penal peruano. **22**, (2011), 93-112
- VILLASMIL, Fernando.
- El Proceso Laboral hoy. **3**, (1993), 35-40.
- VILLEGAS MORENO, José Luis.
- Aproximación crítica a la ejecución del acto administrativo inquilinario. **4**, (1993), 129-136.
 - La tutela jurisdiccional de los intereses difusos y colectivos. Una aproximación. **5-6**, (1994), 100-110.
 - La ejecución forzosa por el autor de los actos administrativos. **10**, (1998), 241-252.
 - Aproximación crítica a la enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 279-290
- VIVAS FRANCO, Carmen Zenaida.
- Límite de la subrogación en el contrato de seguros. **14**, (2002), 129-141.
- ZAMBRANO VELASCO, Luis Eduardo
- Los Cabildos: célula fundamental de la sociedad colonial y núcleo

del proceso independentista en América, **21**, (2010), 187-215

ZAS JIMENEZ, Andrea.

- La protección del consumidor de tarjetas de pago en el derecho

internacional privado español y comunitario. **10**, (1998), 111-136.

LEGISLACIÓN

II.1. Nacional

Decretos

Decreto Presidencial N° 241.
5-6, (1994), 207-207

Decreto Presidencial N° 242.
5-6, (1994), 207-207

Decreto Presidencial N° 285.
5-6, (1994), 208-208

Decreto Presidencial N° 301.
5-6, (1994), 209-209

Decreto Presidencial N° 383.
5-6, (1994), 210-213

Decreto Presidencial N° 4923, 23 de octubre de 2006. Fundación Observatorio Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación. **18**, (2006), 259-262.

Leyes

Ley sobre Prácticas Desleales del Comercio Internacional.
1, (1992), 57-70. 18/06/92.

Ley Protección al Consumidor.
2, (1992), 78-102. 20.02.92.

Ley de Libertad provisional bajo fianza.
2, (1992), 103-108. 09/12/92.

Ley de Privatización.
3, (1993), 71-77. 10/03/92

Ley Penal del Ambiente.
3, (1993), 57-68. 02/01/92.

Ley sobre Protección a la privacidad de las comunicaciones.
3, (1993), 69-70. 16/02/91.

Ley sobre el período de los Poderes Públicos de los Estados.
4, (1993), 155-155. 28/04/89.

Ley sobre Elección y remoción de los Gobernadores del Estado.
4, (1993), 151-154. 13/04/89.

Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público.
4, (1993), 156-163. 20/12/89.

Reglamento Parcial N° 1.
4, (1993), 164-170. 18/11/93.

Reglamento Parcial N° 2.
4, (1993), 171-175. 22.07.93.

Reglamento Parcial N° 3.
4, (1993), 176-179. 12/08/93.

Reglamento Parcial N° 4.
4, (1993), 180-182. 19/08/93.

Reglamento Parcial N° 5.
4, (1993), 183-185. 02/09/93.

Reglamento Parcial N° 6.
4, (1993), 186-190. 22/12/93.

Reglamento Parcial N° 7.
4, (1993), 191-200. 30/09/93.

Reglamento Parcial N° 8.
4, (1993), 201-202. 07/10/93.

Reglamento Parcial N° 9.
4, (1993), 203-213. 07/01/94.

Ley de Residuos y Desechos Sólidos
16-17, (2004-2005), 163-182. 21/10/2004

Ley Orgánica del Poder Público Nacional
16-17, (2004-2005), 183-250. 17/05/2005

Ley de los Consejos Comunales.
18, (2006), 217-228. 7/4/2006

Ley Orgánica del Ambiente. **18**, (2006), 229-258. 22/12/2006.

Ley del Distrito Capital. **20**, (2009), 219-225. 7/4/2009

Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo sobre cuidado integral de los hijos de los trabajadores.
2, (1992), 109-114. 26/08/92.

II.2. Estatal

- Constitución del Estado Táchira.
2, (1992), 115-142. 15/04/93.
- Constitución del Estado Táchira.
13, (2001), 311-390
- Leyes*
- Ley de Licitaciones del Estado Táchira.
3, (1993), 81-91. 22/03/93.
- Ley de Administración del Estado.
4, (1993), 214-237. 14/09/93.
- Ley de Organización, Recaudación,
Control y Administración del Ramo del
Papel Sellado.
4, (1993), 238-240. 02/01/93.
- Ley de División Político-Territorial del
Estado Táchira.
5-6, (1994), 214-264. 22/11/94
- Ley que crea el Instituto Autónomo de
Asesoría para el Desarrollo Local del
Estado Táchira.
5-6, (1994), 265-271. 17/12/93.
- Ley que crea la Corporación Tachirense
de Turismo.
7, (1995), 237-248. 14/12/94.
- Ley de Reforma Parcial de la Ley que crea
el Instituto de Beneficiencia Pública
y Bienestar Social del Estado Táchira.
7, (1995), 249-250. 21/09/95.
- Ley que crea el Instituto de Beneficiencia
Pública y Bienestar Social Estado
Táchira.
7, (1995), 251-260. 21/09/95
- Ley para la Promoción, Coordinación y
Fortalecimiento de la Ciencia y la
Tecnología del Estado Táchira.
7, (1995), 261-266. 15/11/94.
- Ley de Vialidad Agrícola del Estado
Táchira.
7, (1995), 267-274. 19/12/95.
- Ley de Conservación, Administración y
Aprovechamiento de la Vialidad del
Estado Táchira.
8, (1996), 275-285. 08/08/96.
- Ley Especial que crea el Instituto
autónomo de vialidad del Estado
Táchira "I.V.T."
8, (1996), 286-293.
- Ley de Seguridad y Orden Público del
Estado Táchira.

8, (1996), 294-319.

- Ley que crea el Instituto Autónomo
"Fondo para el Desarrollo Agrario del
Estado Táchira".
9, (1997), 235-248.
- Ley Orgánica de la Contraloría General
del Estado Táchira.
9, (1997), 249-276.
- Ley del Deporte del Estado Táchira.
9, (1997), 277-292.

II.3. Municipal

Acuerdos

- Acuerdo sobre Desafectación de Terre-
nos Ejidos. (Municipio San Cristóbal,
Estado Táchira).
1, (1992), 83-84

Decretos del Alcalde

- Sobre Mercados Mayoristas de San
Cristóbal.
7, (1995), 275-276
- Sobre la Feria Dominical del Buhonero.
7, (1995), 277-278
- Sobre Paseo Artesanal San Cristóbal.
7, (1995), 279-280
- Sobre Zonas de Alto Riesgo de
Habitabilidad.
7, (1995), 281-282
- Sobre Requisitos para Regulación de
Alquileres.
7, (1995), 283-284
- Sobre Contribuyentes Morosos en el
Pago del Impuesto de Industria y
Comercio.
7, (1995), 285-290
- Decreto del Alcalde del Municipio San
Cristóbal N° 7/96.
8, (1996), 344-346.
- Decreto del Alcalde del Municipio San
Cristóbal, N° 13/96.
8, (1996), 347-348

Ordenanzas

- Ordenanza sobre Propaganda Comercial
e Industrial (Municipio San Cristóbal,
Estado Táchira). 1, (1992), 71-82
- Ordenanza sobre terrenos municipales
(Mcpio San Cristóbal).
2, (1992), 115-142

- Ordenanza del Instituto Autónomo Municipal "Feria Internacional de San Sebastián" (Municipio San Cristóbal). **2**, (1992), 143-152
- Ordenanza de estímulo al pago del Impuesto Inmobiliario. **3**, (1993), 92-93
- Ordenanza sobre Terrenos Municipales. **3**, (1993), 94-110
- Ordenanza sobre el Servicio de Aseo Urbano y Domiciliario. **4**, (1993), 241-246
- Ordenanza sobre Patente e Impuestos de Industria, Comercio, Servicios e índole similar del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. **5-6**, (1994), 272-301
- Ordenanza sobre Espectáculos Taurinos. **5-6**, (1994), 302-314
- Ordenanza sobre patente de vehículos. **8**, (1996), 324-336.
- Ordenanza sobre creación de la policía de circulación vial. **8**, (1996), 337-343.
- Ordenanza sobre Certificación de Solvencia Municipal. **9**, (1997), 293-298.
- Ordenanza sobre juegos y apuestas lícitas. **9**, (1997), 299-316.
- Ordenanza de Impuesto sobre Inmuebles Urbanos. **9**, (1997), 317-331
- Ordenanza sobre comercio y servicios realizados dentro del sector ferial durante el mes de enero de cada año. **9**, (1997), 333-344.
- Ordenanza sobre prevención y lucha contra siniestros y demás calamidades públicas. **10**, (1998), 263-292.
- Ordenanza del Instituto Autónomo de Policía de Seguridad Ciudadana y Vial del Municipio San Cristóbal. **13**, (2001) 391-397
- Ordenanza sobre aseo urbano y domiciliario. Concejo Municipal de San Cristóbal. **14**, (2002), 247-265
- Ordenanza sobre Protección Ambiental. Concejo Municipal de San Cristóbal. **15**, (2003), 265-275
- Ordenanza sobre Registro Civil del Municipio San Cristóbal **16-17**, 2004-2005), 251-262
- Ordenanza sobre Tenencia, Control, Registro y Protección de animales. **19**, (2008), 145-154

Reglamentos

- Reglamento para el concurso, selección y designación del Contralor Municipal. **8**, (1996), 320-323.

JURISPRUDENCIA

Comentarios

AZARA HERNANDEZ, Julio.

- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la carrera judicial (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 08-12-1993). **4**, (1993), 272-280.
- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la libertad de comercio (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena del 18 de octubre de 1994). **5-6**, (1994), 336-346.
- Comentario Jurisprudencial. El Derecho a la Intimidad (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en la Sala Político-Administrativa de 15-10-95). **7**, (1995), 323-331
- Comentario Jurisprudencial. Nulidad del artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 21-05-1993). **8**, (1996), 405-414.

- Comentario Jurisprudencial. Nulidad de la Ley de Vagos y Maleantes (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 06-11-1997). **9**, (1997), 369-377.
- Comentario Jurisprudencial. Certificados de nacimiento. Madres extranjeras indocumentadas. (Comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 12-08-1998). **10**, (1998)
- Comentario Jurisprudencial. Decreto de fecha de 25 de agosto de 1999, emanado de la Asamblea Nacional Constituyente, que contiene la regulación de las funciones del Poder Legislativo. (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en pleno de fecha 14 de octubre de 1999) **11**, (1999), 391-402.
- Comentario Jurisprudencial. Competencia para conocer de las Acciones de Inconstitucionalidad. (Comentario a la Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional de fechas 27 de enero y 04 de abril de 2000) **12**, (2000), 489-494
- Comentario Jurisprudencial. Conflicto de Autoridades. (Decisión de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con el conflicto de autoridades derivado del desacuerdo surgido entre el Consejo Legislativo del Estado Táchira y la Contraloría General del Estado, de fecha diecinueve (19) de julio del año dos mil uno) **13**, (2001), 569-573
- Comentario Jurisprudencial - Vacaciones Judiciales. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Nulidad que, por razones de Inconstitucionalidad, interpuso el Abogado Jesús Salvador Rendón Carrillo, contra la disposición establecida en el Artículo 201 del Código de Procedimiento Civil, contenido en la Ley de Reforma Parcial de dicho Texto Legislativo, Publicado en la Gaceta Oficial N° 34.522, del 2 de Agosto de 1990; y, contra la Resolución N° 53, del 3 de Febrero de 1976, dictada por el entonces Consejo de La Judicatura, referida a las “Vacaciones Judiciales”; Ponente: ANTONIO JOSE GARCIA GARCIA, Exp. N°: 2000-1281, sentencia N° 1264, publicada en fecha once de junio del año dos mil dos). **14**, (2002), 483-489.
- Comentario Jurisprudencial - Derecho a la Salud. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Amparo Constitucional que interpusieron los abogados José Agustín Catalá y Carlos Natera, con el carácter de apoderados judiciales de la Federación Médica Venezolana, “(...) en defensa de los derechos e intereses difusos de la sociedad generalmente considerada, y en particular del gremio médico (...)”, contra la “conducta omisiva” de la Ministra de Salud y Desarrollo Social y el Presidente del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales; Ponente: ANTONIO JOSE GARCIA GARCIA, Exp. N°: 02-2167, sentencia N° 1002, publicada en fecha veintiséis de mayo del año dos mil cuatro). **15**, (2003), 517-527
- Comentario Jurisprudencial. Federación Venezolana de Fútbol. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Solicitud de Revisión Constitucional, interpuesta por los Abogados Ricardo Baroni Uzcátegui y José Eladio Quintero Martina, en representación de la Federación Venezolana de Fútbol contra la decisión dictada por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia, en el expediente No. 05-

- 000009; Ponente: Magistrado FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LOPEZ, Exp. N°: 05-0487, sentencia N°255, publicada en fecha quince de marzo del año dos mil cinco). **16-17**, (2004-2005), 265-270
- Comentario Jurisprudencial. Interpretación del Artículo 77 de la Constitución Venezolana. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Solicitud de Interpretación del artículo 77 de la Constitución venezolana, interpuesta por los Abogados Andrés Felipe González Uribe, en representación de la ciudadana Carmela Mampieri Giuliani, Ponente: Magistrado JESUS EDUARDO CABRERA ROMERO, Exp. N°: 04-3301, sentencia N° 1682, publicada en fecha quince de julio del año dos mil cinco). **16-17**, (2004-2005), 271-275
 - Comentario Jurisprudencial. Artículo 39 de la Ley de Registro Público y del Notariado. (Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con la Acción de Amparo Constitucional interpuesta por HELMER ALBERTO GÁMEZ NAVARRO y otros miembros de la Junta Directiva del CENTRO CLÍNICO SAN CRISTÓBAL C.A. contra la omisión del Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, Ponente: Magistrado CARMEN ZULETA DE MERCHANT, Exp. N°: 06-1118, sentencia N° 2421, publicada en fecha dieciocho de diciembre del año dos mil seis), **18**, (2006), 265-270.
- BLANCO GUZMÁN, Armando Luis.
- Comentario Jurisprudencial. Análisis del criterio establecido por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sentencia N° 1.216 del 26 de junio de 2001 (Caso: **Porfirio Ruíz Leandres y otros**), reiterado entre otras oportunidades el 18 de abril de 2007, en la Decisión N° 536 (Caso: **Eddy Alberto Galbán**), a la luz de los principios de publicidad normativa y seguridad jurídica, como valores esenciales del Estado Constitucional de Derecho. **19**, (2008), 157-176
 - Comentario Jurisprudencial. Análisis de los Derechos Fundamentales a la luz de lo establecido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sentencia N° 992 del 27 de junio de 2008 (Caso: **Sindicato Profesional de Trabajadores Bolivarianos de la Pesca, sus similares y conexos del Estado Zulia**). **20**, (2009), 229-240
- BREWER CARIAS, Allan R.
- Comentario Jurisprudencial. La Anulación de las Elecciones de Gobernadores de diciembre de 1992 en los Estados Barinas y Sucre (comentario a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 30-03-93). **3**, (1993), 336-346
- CHAVERO GAZDIK, Rafael J.
- Otro gran paso hacia el exterminio. Adiós “Tarjetas Banvenez”. (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa de fecha 25 de mayo de 1999). **11**, (1999), 403-417.
- GONZÁLEZ DE HOPKINS, Alcira María.
- Comentario Crítico a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, sobre la nulidad parcial por inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional de los Estados y de los Municipios. **1**, (1992), 127-136

LEAÑEZ, Federico.

- Comentario Jurisprudencial. Relaciones entre los Gobernadores y las Asambleas Legislativas en materia presupuestaria. **2**, (1992), 193-220.

ROJAS PÉREZ, Manuel

- Los requisitos básicos de la evaluación de los funcionarios públicos (Notas sobre la sentencia 1442 del 12 de agosto de 2009 de la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo), **21**, (2010), 233-236

SOTO MONTIEL, Miguel.

- Las competencias regulatorias del poder público Nacional no incluyen "per se" la potestad tributaria en perjuicio de los municipios. (Comentario a la Sentencia del Juzgado Superior Octavo en lo Contencioso-Tributario de fecha 20.10.00. **12**, (2000), 495-498

VILLEGAS MORENO, José Luis.

- Los Espectáculos Taurinos como Patrimonio Cultural: una aproximación a su configuración en la doctrina del Tribunal Constitucional del Perú. (Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú de 13 de abril de 2005 recaída en el expediente N° 0042-2004, y de 19 de abril de 2011 recaída en el expediente N° 00017-2010), **22**, (2011), 229-236

Selección

A.

Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Acto Administrativo

- Constantino Méndez y otros Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 22-12-97. J.A. 0132. **10**, (1998), 301
- Inversora 4382 C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 06-11-96. J.A. 0086. **8**, (1996), 361

Manuel Augusto Da Silva Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 29-01-96. J.A. 0095. **8**, (1996), 368

Actos de Efectos Temporales

Domus S.R.L. Vs. Celso Alonso López. 22-12-93. J.A. 0056, **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 261

Admisión de Pruebas

Alfacar C.A. Vs. Asociación Civil Minicentro Las Cabañas. 22-07-92. J.A. 0018. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 167

Loffand Brothers de Venezuela vs Alcalde Municipio Tulio Febre Cordero del Estado Mérida. 03-06-92. J.A. 004. **1**, (Enero-Junio, 1992), 89

Agotamiento vía Administrativa

Lucía del Socorro Vs. Concejo Municipal de Barinas. 17-12-96. J.A. 0084, **8**, (1996), 360

Nelson Amador Sánchez Zambrano Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Barinas. 20-12-95. J.A. 0072. **7**, (1995), 304

Omaira Camacho Vs. Municipio Cárdenal Quintero. 28-05-93. J.A. 0045. **3**, (Enero-Junio, 1993), 128

Omar Ulises Arévalo Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 17-12-97. J.A. 0129. **10**, (1998), 298

Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0124. **10**, (1998), 292.

Antecedentes Administrativos

José Contreras Vs. Municipalidad de Libertador. 19-01-93. J.A. 0036. **3**, (Enero-Junio, 1993), 122

Apelación

Arturo Contreras Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-09-2000. J.A. 0269. **13**, (2001), 455

Balmore Quiroz Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 05-06-92. J.A. 001. **1**, (Enero-Junio, 1992), 87.

Carmen Sofía Aldana de Peñuela Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 20-03-98. J.A. 0138. **10**, (1998), 326

Gladys Josefina Quintero Vs. Juzgado del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 17-03-98. J.A. 0139. **10**, (1998), 326

Apertura de Pruebas

Joyería Ginebra C.A. Vs. Resarco S.R.L. 27-01-94. J.A. 0061. **5-6**, (1994), 321

Apertura del Procedimiento Administrativo

Wilhelm Alfieri Casanova Cacique Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-07-2000. J.A. 0280. **13**, (2001), 475

Ausencia de Base Legal

Dilcia C. Alborno Vs. Alcaldía del Municipio Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida. 19-11-92. J.A. 0022. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 178

Ausencia de Legitimación

Francisco Guerrero Morales Vs. Síndico Procurador Municipal del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 22-10-2001 J.A. 0319. **14**, (2002), 389

Auto de Admisión

Juvenal Zambrano Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 05-05-93. J.A. 0043. **3**, (Enero-Junio, 1993), 127

Autoridades Municipales

José Alberto Cárdenas López Vs. Concejo Municipal del Municipio San Cristóbal. 23-10-95. J.A. 0074. **7**, (1995), 305

Baja del Funcionario

Orlando Graterol Azuaje Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 30-07-98. J.A. 0152. **10**, (1998), 370

Caducidad

Antonieta Aranguren Vs. Alcaldía Municipio Rojas del Estado Barinas. 08-05-92. J.A. 002. **1**, (Enero-Junio, 1992), 87

Omar I. Puccini Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 19-11-92. J.A. 0017. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 166

Oswaldo Castelli Vs. Alcaldía del Municipio Libertador. 12.02.93. J.A. 0031. **3**, (Enero-Junio, 1993), 117

Caducidad de la Acción

Ana Mayra Arellano Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 21.09.99. J.A. 0211. **12**, (2000), 431

Carga de la Prueba

Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0126. **10**, (1998), 294

Carrera Administrativa

Juan Luis Márquez Vs. Ejecutivo del Estado Mérida. 03-06-1999. J.A. 0194. **12**, (2000), 389

Carrera Administrativa Local

José Rodolfo Medina Anteliz Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Táchira. 08-06-99. J.A. 0195. **12**, (2000), 390

Carrera Docente

Gladis Elena Moros Velandria Vs. Junta Calificadora de la Dirección de Educación de la Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 08-07-2003. J.A. 0344. **15**, (2003), 346

Cartel de Emplazamiento

Haydee Zulay Roa V. Vs. Alcaldía del Municipio Uribante del Estado Táchira. 08-01-97. J.A. 117. **9**, (1997), 349

Ofelia Vargas Hernández Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 07-10-96. J.A. 0087. **8**, (1996), 362

Competencia

Asociación Civil de Mataderos del Estado Táchira Vs. Jefe de los servicios de higiene de los alimentos del Ministerios de Salud y Desarrollo Social. 19-10-2000. J.A. 0250. **13**, (2001), 433

Cleovaldo Useche y otros Vs. Gobernación del Estado Táchira. 31-03-2000. J.A. 0224. **12**, (2000), 459

Dexi del Carmen Valbuena Quiñónez Vs. Director del Instituto Municipal de Deportes de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 09-08-2000. J.A. 0261. **13**, (2001), 447

Edgar Gregorio Corrales González Vs. Ministerio de Agricultura y Cría. 22-09-2000. J.A. 0258. **13**, (2001), 444

Competencia del Tribunal

Alcaldía del Municipio Barinas Vs. Inspectoría del Trabajo del Estado Barinas. 21-10-93. J.A. 0052. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 259

- Asociación de Estacionamientos del Estado Mérida Vs. Cámara del Municipio Libertador (Estado Mérida). 17-09-93. J.A. 0051. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 258.
- Empresa Mercantil Frigorífico Barinas, S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. J.A. 0112. **8**, (1996), 379
- Héctor J. Domínguez Vs. Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 22-05-92. J.A. 014. **1**, (Enero-Junio, 1992), 101
- Jesús Orlando Rangel Vs. Jefe General de la División de Personal del Cuerpo Técnico de la Policía Judicial. 18-12-96. J.A. 0081. **8**, (1996), 358
- Jesús R. Ramos Vs. Municipio Páez del Estado Apure. 15-07-92. J.A. 0021. **2**, Julio-Diciembre, 1992), 171
- Jonny Castillo y otros Vs. Gobernador del Estado Táchira y el Director de Seguridad y Orden Público de la Gobernación del Estado Táchira. 25-03-96. J.A. 0094. **8**, (1996), 367
- José Andrés Briceño Vs. Concejo Municipal de Libertador Estado Barinas. 22-04-96. J.A. 0103. **8**, (1996), 371
- José Jesús Montilla Vs. Ejecutivo del Estado Táchira. 26-03-96. J.A. 0116. **8**, (1996), 385
- Cómputo de los Lapsos**
- José Abundio Castillo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 29-01-96. J.A. 0093. **8**, (1996), 367
- Concesiones Transporte Urbano**
- Auto Express, C.A. Vs. Alcaldía de San Cristóbal del Estado Táchira. 21-03-2000 J.A. 0236. **12**, (2000), 482
- Concursos**
- Oswaldo Ely Viáfara Rey Vs. Dirección Regional del Sistema Nacional del Estado Barinas. 05-08-1999. J.A. 0203. **12**, (2000), 414
- Concurso de Oposición**
- Miriam Rojo Manrique de Arámbulo Vs. Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, 22-07-2003. J.A. 0345. **15**, (2003), 348
- Condenatorias en Costas**
- Eutemio de Jesús Medina More Vs. Gobernación del Estado Mérida. 03-10-2000. J.A. 0255. **13**, (2001), 441
- Iván Alberto Massini Pérez Vs. Alcalde del Municipio Libertador del Estado Mérida. 29-09-2000. J.A. 0268. **13**, (2001), 454
- Consignación del cartel**
- Gonzalo Arciniegas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 15-12-96. J.A. 0111. **8**, (1996), 378
- Consignación del Cartel de Emplazamiento**
- Romano Mezzanotte y Otros Vs. Bachir S. Kwaman. 13-07-94. J.A. 0058. **5-6**, (1994), 319
- Construcciones**
- Wilhelm Alfieri Casanova Cacique Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 11-08-2000. J.A. 0278. **13**, (2001), 469
- Contencioso Electoral**
- Homero Izarra Avendaño, Edgar Toussaint Hernández y Alejandro Carrillo Vs. Junta Electoral Municipal de Sucre del Estado Mérida. 14-08-96. J.A. 0088. **8**, (1996), 363
- José E. Ramírez y otros Vs. De las elecciones para concejales y Alcaldes del Municipio García de Hevia del Estado Táchira. 03-02-2000. J.A. 0228. **12**, (2000), 467
- Juan Pedro Díaz Briceño Vs. Consejo Supremo Electoral. 25-07-97. J.A. 0121. **9**, (1997), 352
- Juan P. Díaz Vs. Concejo Supremo Electoral. 25-01-2000. J.A. 0233. **12**, (2000), 477
- Lany F. Ramírez Vs. Elecciones del Municipio Pedro María Ureña. 07-02-2000. J.A. 0229. **12**, (2000), 472
- Contencioso Funcional**
- Pedro Rafael Medina Vs. Gobernación del Estado Barinas. 21-04-97. J.A. 0119. **9**, (1997), 350
- Rafael Angel Altuve Guzmán Vs. Corporación Merideña de Turismo. 21-07-97. J.A. 0120. **9**, (1997), 351

Contencioso Funcionario

Alexy Arciniegas Vs. Gobernación del Estado Táchira. 14-03-2000. J.A. 0223. **12**, (2000), 455

Edgar Orlando Gutiérrez Vs. Gobernador del Estado Mérida. 04-03-96. J.A. 0107. **8**, (1996), 374

Ender José Sanabria Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Táchira. 12-12-96. J.A. 0082. **8**, (1996), 359

Franck G. Moreno Vs. Dirección de Educación del Estado Táchira. 26-01-2000. J.A. 0235. **12**, (2000), 480

Guillermo Enrique Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Barinas. 05-10-95. J.A. 0109. **8**, (1996), 376

José L. Moncada Vs. Gobernación del Estado Táchira. 17-03-2000. J.A. 0225. **12**, (2000), 459

Luz María Díaz Vs. Gobernación del Estado Barinas. 02-07-97. J.A. 0122. **10**, (1998), 291

María Eugenia Sánchez Silva Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 20-04-1999. J.A. 0183. **11**, (1999), 370

Rogelio Cortéz y otros Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 25-01-2000. J.A. 0231. **12**, (2000), 475

Rosalía Quiñones y otros Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 22-03-1999. J.A. 0180. **11**, (1999), 361

Esther Sánchez Zerpa Vs. Directora Ejecutiva de Personal del Estado Mérida. 18-09-2000. J.A. 0270. **13**, (2001), 456

Contencioso Inquilinario

Alberto Gaitx Vendrell Vs. Ma. Cristina Gelvez. 26-06-96. J.A. 0104. **8**, (1996), 372

Andrés Zabala Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 30-08-96. J.A. 0091. **8**, (1996), 366

Blanca Esperanza Méndez Monsalve y otros Vs. Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-12-97. J.A. 0131. **10**, (1998), 300

Carmen Rosa Zambrano Vs. División de Inquilinato del Municipio San Cristóbal. 31-07-96. J.A. 0090. **8**, (1996), 365

Nelson L. Rosales Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-07-96. J.A. 0092. **8**, (1996), 366

Pedro Apolinar Rojas Vs. Fortunato Pulido. 01-08-96. J.A. 0089. **8**, (1996), 364

Contralores Interinos

Sonia T. Moreno Vs. Gobernación del Estado Mérida. 17-04-2000. J.A. 0227. **12**, (2000), 465

Contralores Municipales

Ana Ildiko Casanova R. Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-07-1999. J.A. 0201. **12**, (2000), 407

Contrato de Arrendamiento

Abigaíl del Carmen Vizcaya Vs. Cámara Municipal del Municipio Barinas. 22-12-1998. J.A. 0177. **11**, (1999), 352

Contratos Administrativos

Isabel Faría Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 12-04-93. J.A. 0038. **3**, (Enero-Junio, 1993), 123

Costas Procesales

Asociación Civil de Conductores “Vencedores del Llano” Vs. Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 18-12-97. J.A. 0130. **10**, (1998), 299

Daños Morales

Alisonia Uzcátegui Guillen Vs. Asociación Cooperativa Mixta “Santiago Apóstol S.R.L.”. 12-12-2000. J.A. 0238. **13**, (2001), 414

Rómulo Antonio Cárdenas y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-2000. J.A. 0272. **13**, (2001), 459

Daños y Perjuicios

Luis Palma Avila Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Bolívar del Estado Barinas, 04-11-2003. J.A. 0326. **15**, (2003), 302

Derecho a la Defensa

Asociación Civil Alameda Vs. Alcalde del Municipio Junín del Estado Táchira, 02-06-2003. J.A. 0332. **15**, (2003), 319

Asociación Venezolana de la Iglesia “Jesucristo de los Santos de los Últimos Días” Vs. Directora de Planificación

- Urbana e Ingeniería Municipal de la Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 21-11-2001 J.A. 0298. **14**, (2002), 310
- Damaris Carrero Hernández Vs. Inspección del Trabajo del Estado Táchira, 23-01-2003. J.A. 0324. **15**, (2003), 296
- Elody Hernández Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 06-03-92. J.A. 009. **1**, (Enero-Junio, 1992), 92
- Rómulo Antonio Bastidas Vs. Asamblea Legislativa del estado Mérida. 29-04-96. J.A. 0108. **8**, (1996), 376
- Sady Rincón y Wilfredo Colmenares Vs. Gobernación del Estado Táchira. 30-07-92. J.A. 0021. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 171
- Derecho de Preferencia**
- Colegio Los Pirineos Don Bosco Vs. IUJEL. 13-08-93. J.A. 0048. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 254
- Hugo Mora Rico Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 13-08-98. J.A. 0142. **10**, (1998), 332
- Jesús Prato de Lima Vs. Diocelina de Di Donato. 25-02-93. J.A. 0033. **3**, (Enero-Junio, 1993), 119
- José Jaimes Vs. Massimo Fazzolari. 20-04-92. J.A. 012. **1**, (Enero-Junio, 1992), 98
- José Sánchez Vs. Jorge Luis Carrillo. 04-05-93. J.A. 0042. **3**, (Enero-Junio, 1993), 126
- Rigoberto Carreño y otros Vs. Zheila Bautista. 11.08.93. J.A. 0060. **5-6**, (1994), 320
- Derechos Subjetivos**
- José Onésimo Salas Vs. Departamento de Ingeniería del Municipio San Cristóbal. 22-02-96. J.A. 0100. **8**, (1996), 370
- Desafectación de Terrenos**
- Ganica Vs. Concejo Municipal de San Cristóbal. 05-03-93. J.A. 0039. **3**, (Enero-Junio, 1993), 124
- Desalojo**
- José Nabor Gómez Vs. Férida Montes A. 08-08-94. J.A. 0063. **5-6**, (1994), 323
- Leopoldo Rojas Vs. Cámara del Municipio San Cristóbal. 10-02-94. J.A. 0062. **5-6**, (1994), 322
- Margarita Rojas Vs. Hildebrando Galvis. 07-02-95. J.A. 0076. **7**, (1995), 307
- Michele Muscaneri Vs. Kassem Hamseh. 21-12-92. J.A. 0029. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 180
- Hanni Hatem y otros Vs. Pepeganga C.A. 13-08-93. J.A. 0049. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 256
- Desistimiento**
- Acutranspet Vs. Directora de Hacienda del Municipio San Cristóbal. 16-12-96. J.A. 0080. **8**, (1996), 358
- Ana María Estévez Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 31-01-92. J.A. 005. **1**, (Enero-Junio, 1992), 90
- Colegio de Licenciados en Enfermería del Estado Mérida Vs. Director General de la Corporación de Salud del Estado Mérida. 31-05-2000. J.A. 0284. **13**, (2001), 487
- Colegio Los Pirineos Don Bosco Vs. Instituto Universitario Jesús Enrique Lossada. 13-07-92. J.A. 0015. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 165
- Inmobiliaria San Cristóbal Vs. Boris R. Patermina. 28-02-94. J.A. 0057. **5-6**, (1994), 319
- Ivanosky Duarte F. Vs. Dirección de Ingeniería del Municipio San Cristóbal. 16-01-96. J.A. 0106. **8**, (1996), 373
- Jesús Uzcátegui Vs. Municipalidad de Cárdenas del Estado Táchira. 26-02-92. J.A. 007. **1**, (Enero-Junio, 1992), 91
- Joyería Ginebra Vs. Resarco, S.A. 06-08-96. J.A. 0102. **8**, (1996), 370
- Juan J. Borrero Vs. Alberto Castillo. 02-02-93. J.A. 0030. **3**, (Enero-Junio, 1993), 117
- Luis H. Pinzón Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 07-10-93. J.A. 0047. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 253
- Marta C. Manrique Vs. Municipalidad de Cárdenas del Estado Táchira. 26-02-92. J.A. 006. **1**, (Enero-Junio, 1992), 90
- Rafael Humberto Miliani Rojas Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del

- Estado Mérida. 26-09-95. J.A. 0078. **7**, (1995), 308
- Reinaldo Valero Vs. Bernabé Rodríguez. J.A. 0016. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 166
- Marco Antonio Valero Romo Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 16-10-2000. J.A. 0274. **13**, (2001), 462
- Morelia Coromoto Matera (v) de Barrientos Vs. Departamento de Sucesiones Región Los Andes Administración de Rentas. 17-11-2000. J.A. 0241. **13**, (2001), 420
- Pietro Cafaro Vs. Ramona del Carmen Gil y otros. 27-10-93. J.A. 0046. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 253
- Desistimiento del Recurso**
- Pablo Antonio Paolini Ramirez Vs. Ejecutivo del Estado Táchira, 13-01-2003. J.A. 0323. **15**, (2003), 295
- Desistimiento en Segunda Instancia**
- Amanta Levazo de Vivas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 14-04-2000. J.A. 0288. **13**, (2001), 491
- Ejecución de sentencia**
- Amador Castillo Silva Vs. Gobernación del Estado Barinas. 16-06-2000. J.A. 0290. **13**, (2001), 495
- Empleados Municipales**
- José Alfonso Briceño Daza Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 07-04-1999. J.A. 0182. **11**, (1999), 368
- Expedientes Administrativos**
- Beatriz Briceño y otros Vs. Dirección de Educación del Estado Barinas. 22-02-1999. J.A. 0191. **11**, (1999), 380
- Enrique G. Melgarejo Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 14-07-1999. J.A. 0199. **12**, (2000), 396
- Jesús A. Betancourt Peñaloza Vs. Concejo Municipal del Municipio Zea del Estado Mérida. 14-08-98. J.A. 0146. **10**, (1998), 350
- Omar Eulises Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas, 25-06-2003. J.A. 0336. **15**, (2003), 329
- Wolfgang Alfredo Pulido Vs. Alcalde del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 28-05-98. J.A. 0148. **10**, (1998), 357
- Expulsión**
- Andrés Bello Suárez Vs. Comandancia General de la policía del Estado Barinas. 20-10-1999. J.A. 0221. **12**, (2000), 450
- Falta de motivación**
- William Orlando Jara Vs. Gobernador del Estado Barinas. 31-01-96. J.A. 0099. **8**, (1996), 369
- Función Pública**
- Alfredo Sevilla Vs. Gobernación del Estado Barinas, 27-06-2003. J.A. 0338. **15**, (2003), 335
- Ana Ysabel Zambrano Morales Vs. Gobernación del Estado Táchira. 13-08-2001. J.A. 0312. **14**, (2002), 361
- Aura Magdalena Vivas Zambrano Vs. Alcaldía del Municipio Guásimos del Estado Táchira, 27-06-2003. J.A. 0363. **15**, (2003), 397
- Carlos Enrique Bastidas Moreno Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 11-09-2003. J.A. 0353. **15**, (2003), 374
- Carlos Luis Araque Barilla Vs. Instituto Autónomo Municipal de la Vivienda popular (IMVIP), 15-07-2003. J.A. 0357. **15**, (2003), 387
- Carmen Amanda Sandía de Gómez Vs. Secretaria General de Gobierno y Dirección de Recursos Humanos del Ejecutivo del Estado Táchira. 08-08-2001. J.A. 0315. **14**, (2002), 380
- Carmen Janeth Ramírez Pérez Vs. Directora de Recursos Humanos de la Gobernación del Estado Táchira, 09-07-2003. J.A. 0358. **15**, (2003), 389
- Ciro Alfonso García Silva y otro Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 21-05-2003. J.A. 0328. **15**, (2003), 306
- Ciro José Duran Avendaño Vs. Hospital Central de San Cristóbal, 30-07-2003. J.A. 0364. **15**, (2003), 398
- Clemencia Mejías Díaz Vs. Alcaldía del Municipio Obispos del Estado Barinas, 08-10-2003. J.A. 0366. **15**, (2003), 403

- Cleofelina Velazco de Rivas Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 12-12-2001 J.A. 0308. **14**, (2002), 345
- Cristóbal Parra Vs. Contraloría General del Estado Barinas, 19-06-2003. J.A. 0335. **15**, (2003), 328
- Delma del Socorro Peñaloza Contreras y otros Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Rómulo Costa del Estado Táchira, 19-11-2003. J.A. 0367. **15**, (2003), 405
- Elody Hernández Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo del Estado Barinas, 05-05-2003. J.A. 0362. **15**, (2003), 394
- Freddy Prato Rincón Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0347. **15**, (2003), 353
- Gabriela Helena Herrera Fernández Vs. Gobernación del Estado Mérida, 23-01-2003. J.A. 0356. **15**, (2003), 386
- Geraldo Antonio Molina Molina Vs: Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida, 02-06-2003. J.A. 0361. **15**, (2003), 393
- Gustavo Chacón Zambrano y otros Vs. Municipio Guásimos del Estado Táchira, 24-11-2003. J.A. 0368. **15**, (2003), 408
- Idaly Romero y otros Vs. Gobernación del Estado Mérida, 14-08-2003. J.A. 0349. **15**, (2003), 357
- Javier Elías Araque y otros Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 18-12-2001 J.A. 0304. **14**, (2002), 334
- Jesús Eduardo Paredes Lobo Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 04-06-2003. J.A. 0333. **15**, (2003), 323
- Jesús A. Gary Galiano Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 13-08-2001 J.A. 0311. **14**, (2002), 358
- José Diomiro Moncada Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 13-12-2001 J.A. 0307. **14**, (2002), 343
- José Jacinto Guevara Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Táchira. 21-11-2001 J.A. 0297. **14**, (2002), 308
- José Ramón Panza Ostos Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 02-08-2001 J.A. 0317. **14**, (2002), 384
- José Reinaldo Rodríguez Ramírez Vs. Gobernación del Estado Táchira, 01-09-2003. J.A. 0351. **15**, (2003), 365
- Juan Carlos Quijada Rosas Vs. Contraloría del Estado Barinas. 09-08-2001 J.A. 0314. **14**, (2002), 376
- Julio César Pérez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 26-08-2003. J.A. 0354. **15**, (2003), 376
- Julio Rene Peña Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 08-08-2001 J.A. 0316. **14**, (2002), 383
- Luis Antonio Castillo Silva Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 08-07-2003. J.A. 0343. **15**, (2003), 344
- Luis Arnoldo Moreno Varela Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 10-09-2003. J.A. 0365. **15**, (2003), 401
- Luis Julio Gutiérrez Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 02-06-2003. J.A. 0331. **15**, (2003), 316
- Manis Mirilla Moreno Duarte Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 04-07-2003. J.A. 0340. **15**, (2003), 339
- Miguel Aponte Carruido Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 04-07-2003. J.A. 0341. **15**, (2003), 341
- Milagros Andreu Suárez Vs. Presidente del Instituto Autónomo de Vialidad del Estado Táchira, 28-05-2003. J.A. 0330. **15**, (2003), 314
- Mireya del Pilar Briceño Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 15-10-2001 J.A. 0320. **14**, (2002), 392
- Neli Salcedo de Rangel Vs. Gobernación del Estado Mérida, 14-08-2003. J.A. 0355. **15**, (2003), 381
- Nelly del Carmen Arellano Moreno Vs. Gobernación del Estado Táchira. 13-08-2001 J.A. 0313. **14**, (2002), 369
- Nery Beatriz Buenazo de Moreno Vs. Instituto Autónomo de Vialidad del Esta-

- do Táchira, 02-09-2003. J.A. 0352. **15**, (2003), 371
- Nury Aminta Urbina Bustos Vs. Procuradora General del Estado Táchira, 16-06-2003. J.A. 0359. **15**, (2003), 390
- Ramón Puentes Puentes Vs. Dirección de Recursos Humanos y Secretaría General de Gobierno de la Gobernación del Estado Táchira y Gobernador del Estado Táchira. 17-12-2001 J.A. 0305. **14**, (2002), 336
- Richard Alberto García Torres Vs. Contraloría General del Estado Táchira y Gobernación del Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0348. **15**, (2003), 354
- Roda Hilda Sulbaran Vs. Corporación Merideña de Turismo, 19-02-2003. J.A. 0322. **15**, (2003), 293
- Victor Julio Mora Peña Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 13-12-2001 J.A. 0306. **14**, (2002), 342
- Yajaira Josefina García Hidalgo Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas, 10-06-2003. J.A. 0360. **15**, (2003), 391
- Zuleima del Carmen Colmenares Vs. Consejo Legislativo del Estado Barinas, 30-07-2003. J.A. 0346. **15**, (2003), 349
- Función Pública Estatal**
- Adelis Toro Moreno Vs. Gobernación del Estado Táchira. 22-09-2000. J.A. 0257. **13**, (2001), 436
- Arelys Yudzay Mora Varillas y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0276. **13**, (2001), 465
- Francisca Zoraida Parra Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 13-11-2000. J.A. 0244. **13**, (2001), 423
- Hugo Benito Labrador Pernía Vs. Comandancia General de la Policía del Estado Mérida. 11-08-2000. J.A. 0259. **13**, (2001), 445
- Ilda Rosa Guerra de Useche Vs. Instituto Autónomo Fondo para el desarrollo agrario del Estado Táchira. 19-10-2000. J.A. 0249. **13**, (2001), 432
- Lix Morelia Vitoria Vs. Director Presidente del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 16-10-2000. J.A. 0253. **13**, (2001), 436
- Margarita Medina y otros Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Táchira. 19-10-2000. J.A. 0248. **13**, (2001), 430
- María Aurelia Moreno Salcedo Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 14-11-2000. J.A. 0243. **13**, (2001), 422
- Nilcia Yamilet Alvarado Flores Vs. Contralor General del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0273. **13**, (2001), 461
- Rafael Alberto Fuentes Rodríguez Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 08-11-2000. J.A. 0245. **13**, (2001), 425
- Rafael Angel Benavides Vs. Hidrosuroeste. 03-07-2000. J.A. 0279. **13**, (2001), 472
- Rosa Margarita Rivas Paredes Vs. Contralor General del Estado Barinas. 14-08-2000. J.A. 0262. **13**, (2001), 448
- Rosa Otilia Boada Vs. Gobernador del Estado Táchira. 04-10-2000. J.A. 0281. **13**, (2001), 479
- Sindico Único de empleados públicos de los Poderes Ejecutivos y Legislativos e Instituto Autónomos del Estado Táchira SUEPET Vs. Gobernación del Estado Táchira. 06-11-2000. J.A. 0246. **13**, (2001), 427
- Walter Rodríguez Vs. Gobernación del Estado Táchira. 17-10-2000. J.A. 0252. **13**, (2001), 434
- Yimy Rincón y otros Vs. Gobernador del Estado Mérida. 14-08-2000. J.A. 0282. **13**, (2001), 484
- Función Pública Local**
- Freddy Alberto Mora Bastidas Vs. Director de Indeportes. 04-12-2000. J.A. 0240. **13**, (2001), 417
- Ofelia Vargas Hernández Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 21-09-2000. J.A. 0267. **13**, (2001), 454
- Funcionarial**
- Renato Rafael Estévez Quiñónez Vs. Alcaldía del Municipio Barinas del Estado Barinas. 26-11-2001 J.A. 0293. **14**, (2002), 280
- Richard Domingo Ramírez Peña Vs. Alcaldía del Municipio Barinas del

- Estado Barinas. 28-11-2001 J.A. 0291. **14**, (2002), 277
- Víctor José Palencia García Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 26-11-2001. J.A.0292. **14**, (2002), 278
- Funcionario Estatal**
- Pablo Emilio Barrientos Guerra Vs. Director de Educación del Estado Táchira. 23-09-1999. J.A. 0216. **12**, (2000), 442
- Funcionario Regional**
- María Teresa Malvacias Vs. Contraloría General del estado Mérida. 19-03-96. J.A. 0105. **8**, (1996), 372
- Funcionarios Destituídos**
- Lesbia Silvana Ramírez de Jaimes Vs. Director de Educación del Estado. 04-02-98. J.A. 0137. **10**, (1998), 322
- Funcionarios Locales**
- Alcides José Cabrera Perdomo Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 13-08-1999. J.A. 0210. **12**, (2000), 430
- Dora Emma Gómez Rosales y otros Vs. Ejecutivo del Estado Mérida. 21-07-1999. J.A. 0200. **12**, (2000), 398
- Franklin Pérez Vs. Alcaldía de Obispos del Estado Barinas. 08-02-2000. J.A. 0232. **12**, (2000), 476
- Luz Dary Suárez de Méndez Vs. Alcalde del Municipio García de Hevia del Estado Táchira. 05-08-1999. J.A. 0205. **12**, (2000), 418
- Nidalía Peña de Uzcátegui Vs. Director de Educación del Estado Mérida. 12-08-1999. J.A. 0208. **12**, (2000), 424
- Zahy Mariela Mora de Navas Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 07-10-1999. J.A. 0219. **12**, (2000), 446
- Funcionarios Municipales**
- Gregorio Vicente Azuaje Mejías Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 29-11-95. J.A. 0070. **7**, (1995), 303
- Isabel Teresa Quintero Araque Vs. Dirección de Personal de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-12-95. J.A. 0069. **7**, (1995), 301
- Leandro Antonio Alvarado Vs. Contralor General del Estado Mérida. 19-10-95. J.A. 0071. **7**, (1995), 304
- Funcionarios Policiales**
- Gerson Antonio Marciani Castro Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 18-10-2000. J.A. 0251. **13**, (2001), 433
- Inadmisibilidad**
- Lola Marina Medina R. Vs. Presidente de la Junta Parroquial San Joaquin de Navay del Municipio Libertador del Estado Táchira. 22-09-1999. J.A. 0213. **12**, (2000), 435
- Improcedente el Recurso**
- Carlos Mario Fernández Merino Vs. Municipalidad de Obispos del Estado Barinas, 14-11-2003. J.A. 0327. **15**, (2003), 305
- María Esperanza Rojas de Zambrano Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 30-07-2003. J.A. 0342. **15**, (2003), 343
- Incompetencia**
- Luis Humberto González Trejo Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 18-09-2000. J.A. 0271. **13**, (2001), 457
- Incompetencia de la Autoridad**
- Dulce Monagas de Fermín Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 19-06-92. J.A. 010. **1**, (Enero-Junio), 1992), 93
- Informes**
- Administradora Bantrab S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar. 17-03-93. J.A. 0040. **3**, (Enero-Junio, 1993), 125
- Inmotivación**
- Eutimio Medina Moreno Vs. Gobernación del Estado Mérida. 07-08-97. J.A. 0123. **10**, (1998), 292
- Inmotivación del Acto**
- Angelo Labriola Vs. Municipio Autónomo Barinas. 18-12-92. J.A. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 174
- Inquilinario**
- Alberto Gaitx Vendrel Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 20-05-1999. J.A. 0189. **11**, (1999), 377

- Alix Orozco Morett y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 02-10-2000. J.A. 0275. **13**, (2001), 463
- Almacenes Tambi, S.R.L. Vs. Concejo Municipal de San Cristóbal. 20-05-1999. J.A. 0188. **11**, (1999), 376
- Carmen Rosa Zambrano Pernía Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 05-05-1999. J.A. 0185. **11**, (1999), 371
- Claudia Herrera de Azpurua Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 01-02-1999. J.A. 0179. **11**, (1999), 360
- Diomira Valcanez Vs. Municipio Barinas del Estado Barinas. 30-10-1998. J.A. 0170. **11**, (1999), 328
- Eloy Santiago Bolívar Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 20-03-98. J.A. 0144. **10**, (1998), 346
- Emilda Rosa Gutiérrez Vs. Erwin Salas Valery. 08-06-1999. J.A. 0197. **12**, (2000), 394
- Erika Marquina Lushsinger Vs. Alcaldía del Municipio Tovar del Estado Mérida. 25-05-1999. J.A. 0190. **11**, (1999), 379
- Francesco Balsamo Digirolomo Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 14-08-98. J.A. 0145. **10**, (1998), 347
- Homero Gilberto Briceño Vs. Municipio San Cristóbal. 21-12-1998. J.A. 0176. **11**, (1999), 351
- Inmobiliaria Quinbenu S.R.L. Vs. Dirección de Inquilinato de la Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 22-04-98. J.A. 0151. **10**, (1998), 368
- Inversiones Esthergu, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 26.10.1998. J.A. 0168. **11**, (1999), 325
- Inversiones Málaga, S.R.L. Vs. Municipio Libertador del Estado Mérida. 11-11-1999. J.A. 0192. **11**, (1999), 388
- Isaac Rosales y otros Vs. Inversiones El Yuma, C.A. 22-09-1999. 0220. **12**, (1999), 448
- Ismenia de Osuna y otros Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 12-07-1999. J.A. 0198. **12**, (1999), 395
- Libio José Mendoza M. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 22-09-1999. J.A. 0214. **12**, (1999), 436.
- Resarco, C.A. Vs. Rex. 25-04-1999. J.A. 0184. **11**, (1999), 371
- Taide Mireli de Chirinos Vs. Municipio Barinas del Estado Barinas. 26-10-1998. J.A. 0169. **11**, (1999), 326
- Interadministrativo**
- Gobernador del Estado Mérida Vs. Asamblea Legislativa del Estado Mérida. 03-10-2000. J.A. 0254. **13**, (2001), 440
- Interesados**
- Dalberto Leal González Vs. Contraloría Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 22-05-2003. J.A. 0329. **15**, (2003), 310
- Jubilación**
- Martín Alfonso Dávila Olivares Vs. Consejo Legislativo del Estado Barinas. 21-11-2001. J.A. 0299. **14**, (2002), 312
- Jubilaciones y Pensiones**
- Abel Santos Stella y otros Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 23-10-2000. J.A. 0247. **13**, (2001), 428
- Instituto Social del Legislador Tachirenses Asociación Civil IPSOLET Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 03-07-2000. J.A. 0289. **13**, (2001), 492
- Legitimación**
- Amador Castillo Silva Vs. Gobernador del Estado Barinas. 05-10-1998. J.A. 0175. **11**, (1999), 350
- Medida Cautelar**
- Asociación Civil Única de transportistas del Estado Táchira Vs. Dirección de Hacienda de la Alcaldía de San Cristóbal. 07-11-96. J.A. 0114. **8**, (1996), 382
- Felicienne Lafont Vs. Concejo Municipal de Barinas. 11.11.96. J.A. 0085. **8**, (1996), 361
- Funcionarios al Servicio de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas Vs. Gobernación del Estado Mérida. 29-01-96. J.A. 0113. **8**, (1996), 381

- Video Game Technology de Venezuela C.A. Vs. Alcalde del Municipio Obispos del Estado Barinas. 01-10-96. J.A. 0110. **8**, (1996), 377
- Memoria y Cuenta Alcaldes**
- Gerson Ramírez Vs. Concejo Municipal del Municipio Panamericano. 29-01-93. J.A. 0037. **3**, (Enero-Junio, 1993), 123
- Nombramiento Contralor Municipal**
- Ramón Ignacio Parra Rincón Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 19-06-2003. J.A. 0334. **15**, (2003), 327
- Nombramiento de autoridades estadales**
- Luis Velázquez Alvaray Vs. Comisión Legislativa del Estado Mérida. 22-06-2000. J.A. 0266. **13**, (2001), 453
- Notificación**
- Jesús Enrique Carreño Escobar Vs. Cámara del Municipio Barinas. 09-08-1999. J.A. 0206. **12**, (2000), 420
- Notificación Actos**
- Balmore Quiroz Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 22-05-92. J.A. 011. **1**, (Enero-Junio, 1992), 96
- Inversiones Rancho Addi y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal (Estado Táchira). 22-12-93. J.A. 0055. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 261
- Notificación del Procurador**
- José Leonardo Moncada sayazo Vs. Gobernación del Estado Táchira. 29-06-2000. J.A. 0265. **13**, (2001), 452
- Nulidad**
- José Rojo Montilla Vs. ExGobernador del Estado Barinas Ciudadano Gerar Cartay. 19-03-96. J.A. 0101. **8**, (1996), 370
- Nulidad Absoluta**
- César Alberto Duque Duque Vs. Contralor Municipal interino del Municipio San Cristóbal. 23-03-1999. J.A. 0181. **11**, (1999), 366
- Empresa Estructura Apebet Compañía Anónima (Pebetca) Vs. Cámara Municipal del Municipio Autónomo Barinas. 22-01-98. J.A. 0134. **10**, (1998), 304
- Inversiones Bacara C.A. Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 01-06-98. J.A. 0150. **10**, (1998), 364
- Shir Oswaldo Avila Valero Vs. Contralor Municipal del Municipio Alberto Adriani del Estado Mérida. 30-07-98. J.A. 0133. **10**, (1998), 302
- Nulidad de Absoluta Acto Administrativo**
- Promotora Los Muros Vs. MARNR, Región Mérida. 05-08-94. J.A. 0065. **5-6**, (1994), 325
- Nulidad Relativa**
- Felicienne Lafont de Bedos Vs. Cámara Municipal del Municipio Barinas. 18-11-1998. J.A. 0174. **11**, (1999), 374
- Ordenación Urbanística**
- César Oscar Galvis y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 06-08-2003. J.A. 0350. **15**, (2003), 361
- José J. Zambrano Vs. Cámara del Municipio San Cristóbal. 10-02-94. J.A. 0064. **5-6**, (1994), 324
- Lucia del Socorro Avendaño Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 06-05-1999. J.A. 0187. **11**, (1999), 374
- Omar E. Arévalo Vs. Síndico Procurador del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 29-11-95. J.A. 0079. **7**, (1995), 309
- Patente de Industria y Comercio**
- Agroindustria y Cordillera Vs. Alcaldía de Independencia del Estado Táchira. 16-02-2000. J.A. 0234. **12**, (2000), 478
- Agroisleña, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Pueblo Llano del Estado Mérida. 02-11-1998. J.A. 0171. **11**, (1999), 329
- Perención**
- Emérita Guerrero Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 21-05-92. J.A. 003. **1**, (Enero-Junio, 1992), 88
- Noel J. Guerra Vs. Inversiones Valero, C.A. 31-05-94. J.A. 0059. **5-6**, (1994), 320
- Perención de la Instancia**
- Gerardo Ortiz Rey Vs. Resolución dictada por el Alcalde del Municipio Autónomo

- mo San Cristóbal del Estado Táchira. 12-12-2000. J.A. 0239. **13**, (2001), 416
- Miriam Ynes Blanco Machado Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 15-11-2000. J.A. 0242. **13**, (2001), 421
- Cosme Damian Molina Guillen Vs. Concejo Municipal del Municipio Tovar del Estado Mérida. 11-05-2000. J.A. 0286. **13**, (2001), 489
- Permisología Municipal**
- Estación de Servicio Adonay Parra, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 08-06-1999 J.A. 0196. **12**, (2000), 393
- Potestad Revocatoria**
- Anselmo Ramos López Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 09-01-98. J.A. 0135. **10**, (1998), 310
- Potestad Sancionadora**
- Sonia Teresa Moreno Guia Vs. Directora de Administración de Personal del Estado Mérida. 17-04-2000. J.A. 0287. **13**, (2001), 490
- Prescripción Adquisitiva**
- Inversiones Rancho Addi (Inradica) Vs. Municipio San Cristóbal. 26-07-1999. J.A. 0202. **12**, (2000), 409
- Preensión contra conductas omisivas**
- Ana Angola de Altuve y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-10-2001. J.A. 0318. **14**, (2002), 387
- Preensión de Abstención**
- “Estación de Servicio La Serranía C.A.” Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 10-12-2001. J.A. 0309. **14**, (2002), 346
- Presupuesto Municipal**
- Rafael Sánchez Vs. Alcalde del Municipio Sosa del Estado Barinas. 07-06-95. J.A. 0075. **7**, (1995), 306
- Principio de la Legalidad**
- Rosa Aida Vera Vs. Gobernación del Estado Barinas. 14-08-97. J.A. 0125. **10**, (1998), 293
- Procedimiento**
- Soraya Emperatriz Rodríguez Sanguinetti Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 21-09-1999. J.A. 0212. **12**, (2000), 432
- Procedimiento disciplinario**
- Sileny del Carmen Quintero Cerrada y Richard Alexander Uzcátegui Maldonado Vs. Comandancia General de Policía del Estado Mérida. 20-11-2001 J.A. 0301. **14**, (2002), 318
- Procedimiento Inquilinario**
- Arminda Rosa Valero Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 19-12-95. J.A. 0073. **7**, (1995), 305
- Procedimiento licitatorio**
- Constructora Hebermol, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-11-2001 J.A. 0296. **14**, (2002), 294
- Procedimiento sancionatorio**
- Pablo José Rosales Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 22-11-2001 J.A. 0294. **14**, (2002), 281
- Publicación del Cartel**
- Gaetano Del Rosso Fallacara Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo de Barinas. 21-12-95. J.A. 0068, **7**, (1995), 299
- Recuperación de Ejidos**
- Ismael Gómez Valderrama Vs. Concejo Municipal del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 29-09-1999. J.A. 0218. **12**, (2000), 445
- Recurso de Abstención**
- Cilia del Carmen Mora Urbina Vs. Cámara del Municipio Barinas. 11-08-1999. J.A. 0207. **12**, (2000), 421
- Ramón Adolfo Falcón Zamora Vs. Gobernación del Estado Barinas, 03-06-2003. J.A. 0325. **15**, (2003), 300
- Recurso de Carencia**
- Bertha Rosa Perdomo Vs. Municipio Barinas. 21-01-1999 J.A. 0178. **11**, (1999), 355
- Oscar Rondón Gómez Vs. Instituto del Deporte Tachireño. 11-08-2000. J.A. 0277. **13**, (2001), 467
- Recurso de Hecho**
- Hildebrando Galvis Vs. Margarita Rojas. 04-06-93. J.A. 0041. **3**, (Enero-Junio, 1993), 125

Recurso de Reconsideración

José Mena Páez Vs. Gobernador del Estado Barinas. 26-01-96. J.A. 0096. **8**, (1996), 368

Reducción de Lapsos

Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 09-10-92. J.A. 0020. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 170

Reducción de Lapsos procesales

Isabel T. Quintero Vs. Alcaldía del Municipio Libertador (Edo. Mérida). 11-11-93. J.A. 0054. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 260

Reducción de Personal

Enrique José Barone Miliana Vs. Director general del Instituto del Deporte del Estado Mérida. 05-08-1999. J.A. 0204. **12**, (2000), 415

Milda Ortiz de Cambera Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 06-05-1999. J.A. 0186. **11**, (1999), 372

Reestructuración Administrativa

José Alberto Salcedo Vs. Contraloría General del Estado Barinas, 01-06-2003. J.A. 0339. **15**, (2003), 337

Sindicato Único de Trabajadores Legislativos del Estado Táchira (SUTLETA) Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 20-11-2001 J.A. 0300. **14**, (2002), 316

Regulación

Alfacar C.A. Vs. Minicentro Las Cabañas S.C. 20-09-93. J.A. 0050. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 256

Edinson del Cristo Vanegas Vs. Sucesión Molina. 20-02-92. J.A. 013. **1**, (Enero-Junio, 1992), 99

María Filippis Vs. Alcaldía del Municipio Libertador. 18-02-93. J.A. 0032. **3**, (Enero-Junio, 1993), 118

Reintegro por sobrealquiler

Aura Ramírez Vs. Cámara de la Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-98. J.A. 0141. **10**, (1998), 331

Remisión del Exp. Administrativo

Samuel Darío Reyna Vs. Municipio Autónomo Ezequiel Zamora del Estado Táchira. 03-11-97. J.A. 0127. **10**, (1998), 296

Remoción de Funcionario

Edixon Elberto Olano Vs. Cámara Municipal Tulio Febres Cordero Estado Mérida. 25-10-95, J.A. 0077. **7**, (1995), 308

Remoción de Personal

Carlos Guedez y otros Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 12-11-1998 J.A. 0173. **11**, (1999), 345

Requisito de Admisibilidad

Asociación Civil Unica de Transportistas del Estado Mérida Vs. Dirección de Hacienda del Municipio San Cristóbal. 29-01-96. J.A. 0115. **8**, (1996), 383

Asociación Civil Unica de Transportistas de Pescado del Estado Táchira (ACUTRANSPET) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 04-03-97. J.A. 0118. **9**, (1997), 350

Responsabilidad Administrativa

Construcciones Civiles Eléctricas y Forestales C.A. (COCIEFO C.A.) Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 19-11-2001 J.A. 0302. **14**, (2002), 321

Antonio de Nicolo Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 18-12-2001. J.A. 0303. **14**, (2002), 327

Responsabilidad extracontractual

Marisol Cenci Entralgo Vs. Gobernación del Estado Táchira. 05-12-2001 J.A. 0321. **14**, (2002), 397

Retiro del funcionario

Gladys Coromoto Hernández Sánchez Vs. Director de Recursos Humanos de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 28-05-98. J.A. 0147. **10**, (1998), 354

Rosa Lodato Capeto Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 03-11-1998. J.A. 0172. **11**, (1999), 336

- Rosa Nelda Torres Marquina Vs. Contralor Municipal del Municipio Alberto Adriani de El Vigía Estado Mérida. 02-06-98. J.A. 0149. **10**, (1998), 361
- Revocatoria de auto**
- Alix Zamira Hernández Vs. Wolfan Angulo. 25-09-2000. J.A. 0256. **13**, (2001), 442
- Revocatoria de patente de industria y comercio**
- Video Game Technology de Venezuela C.A. Vs. Alcalde del Municipio Obispos del Estado Barinas. 06-08-98. J.A. 0140. **10**, (1998), 328
- Sanciones Administrativas**
- Fundatachira Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 26-01-98. J.A. 0136. **10**, (1998), 319
- Nilka R. Zuñiga Castillo Vs. Director Subregional del Sistema Nacional del Estado Barinas y Jefe de Oficina de Personal Regional del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. 28-09-1999. J.A. 0217. **12**, (2000), 444
- Rodolfo Alfonso Rincón Ramírez (Fundatachira) Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 15-07-98. J.A. 0143. **10**, (1998), 335
- Ramón Arturo Gómez Anzoátegui Vs. Contraloría General del Estado Mérida. 31-07-2000. J.A. 0264. **13**, (2001), 451
- Servicios Públicos domiciliarios**
- Empresas Acualba 2000 e Insalba C.A Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 13-08-2001 J.A. 0310. **14**, (2002), 348
- Síndicos Municipales**
- Síndico Procurador Municipal Vs. Cámara Municipal del Municipio Michelena del Estado Táchira. 20-10-1999. J.A. 0222. **12**, (2000), 542
- Suspensión de Efectos**
- Asociación Venezolana de la iglesia de Jesucristo de los Santos de los últimos días Vs. Directora del Planificación Urbana de Ingeniería Municipal del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 07-08-2000. J.A. 0263. **13**, (2001), 449
- Daniel José Corona Vs. Contraloría del Estado Barinas. 26-05-2000. J.A. 0285. **13**, (2001), 489
- Gladys Elena Moros Velandría y otros Vs. Junta Calificadora del Municipio San Cristóbal. 11-08-2000. J.A. 0260. **13**, (2001), 446
- José Zambrano Vs. Cámara Municipal de San Cristóbal. 30-03-93. J.A. 0035. **3**, (Enero-Junio), 122
- María Coco de Lemus Vs. Haydeé Betancourt. 05-04-93. J.A. 0034. **3**, (Enero-Junio), 121
- Omaira Camacho y otros Vs. Municipio Cardenal Quintero del Estado Mérida. 27-03-92. J.A. 008. **1**, (Enero-Junio, 1992), 91
- Picadora Litoral C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador (Estado Mérida). 11-11-93. J.A. 0053. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 260
- Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 06-08-92. J.A. 0019. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 169
- Sindicatos SUOETA y SOBETA Vs. Contraloría del Estado Táchira. 21-06-2000. J.A. 0283. **13**, (2001), 486
- Terrenos Municipales**
- Tamacil Abu Zeinuddin Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 22-03-2000. J.A. 0226. **12**, (2000), 463
- Transporte Público Urbano**
- A.C. Línea por puesto Circunvalación La Fria Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 19-01-2000. J.A. 0230. **12**, (2000), 474
- Tributario Municipal**
- Administradora BANTRAB, S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 13-13-95. J.A. 0067. **7**, (1995), 298
- Sociedad Mercantil Anónima Pavimentadora Life, C.A. Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 27-03-95. J.A. 0066. **7**, (1995), 297
- Tributos Locales**
- Cristo H. León vs Municipalidad de Sucre, Estado Mérida. 06-10-92. J.A. 0025. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 175

DOSA S.A. Vs. Municipalidad de Sucre, Estado Mérida. J.A. 0026. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 177.

Felipe Spataro Vs. Municipalidad de San Cristóbal, Estado Táchira. 22-10-92. J.A. 0027. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 178

Loffland Brothers de Venezuela Vs. Municipalidad Tulio Febres Cordero del Estado Mérida. 06-12-92. J.A. 0028. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 179

Milaca Vs. Alcaldía del Municipio García de Hevia. 12-05-93. J.A. 0044. **3**, (Enero-Junio, 1993), 127

Universidades

Leyda Labrador Vs. Postgrado Pediatría-ULA. 10-11-1999. J.A. 0193. **11**, (1999), 389

Urbanismo

Alejandro Chacón Camacho y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-12-2000. J.A. 0237. **13**, (2001), 413

Nancy Nayibe Galvis Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 22-09-1999. J.A. 0215. **12**, (2000), 439

Rómulo Antonio Cárdenas y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 14-08-2000. J.A. 0272. **13**, (2001), 459

Sociedad Mercantil Julieta C.A. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 26-06-2003. J.A. 0337. **15**, (2003), 332

Usurpación de Funciones

Universidad Católica del Táchira Vs. Municipalidad de San Cristóbal. 22-12-92. J.A. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 174

Vía Administrativa

Carmen García de Vela Vs. Municipio García de Hevia del Estado Mérida. 02-04-96. J.A. 0098. **8**, (1996), 369

Pablo José Rosales Vs. Gobernación del Estado Barinas. 26-01-96. J.A. 0097. **8**, (1996), 369

Vía de Hecho

Luis María Niño Vs. Concejo Municipal del Municipio Ezequiel Zamora. 13-08-1999. J.A. 0209. **12**, (2000), 427

Vicio de Procedimiento

Fundación para el Desarrollo del Estado Táchira (Fundatáchira) Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 20-12-96. J.A. 0083. **8**, (1996), 360

Vicios de nulidad absoluta

José Leonardo Moncada Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 22-11-2001. J.A. 0295. **14**, (2002), 286

Vicios Procesales

Héctor José González Sanoja y otros Vs. Municipio Autónomo Barinas del Estado Barinas. 17-12-97. J.A. 0128. **10**, (1998), 298

B.

Jurisdicción Constitucional

Acción de Amparo

Abandono de trámite

Franklin Ramón Unda Martínez y otros Vs: Asociación de Profesores de la Universidad Nacional Experimental de los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora" APUNELLEZ, 17-01-2003. J.C. 0344. **15**, (2003), 502

Admisibilidad

Asociación de Vecinos de la Urbanización La Mata Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-05-97. J.C. 0126. **9**, (1997), 362

Beatriz Briceño y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 08-07-97. J.C. 0130. **9**, (1997), 365

Amparo Autónomo

Angel Eduardo Valero y otros Vs. Contraloría General del Estado Barinas. 02-03-98. J.C.0158. **10**, (1998), 406

María Auxiliadora Salas Rodríguez Vs. Concejo Municipal Andrés Bello del Estado Mérida. 18-03-95. J.C. 0075. **7**, (1993), 312

- Willian Felipe Díaz Hernández Vs. Municipio Tulio Febres Cordero del Estado Mérida. 04-03-98. J.C. 0157. **10**, (1998), 404
- Amparo Cautelar**
- Abigail del Carmen Vizcaya Vs. Municipio Barinas. 07-04-97. J.C. 0124. **9**, (1997), 361
- Anibal Pérez y otros Vs. Comisión Electoral Nacional del Movimiento al Socialismo (Mas). 15-07-97. J.A. 0132. **9**, (1997), 367
- Beatriz Briceño y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 08.07.97. J.C. 0133. **10**, (1998), 375
- Comercial Mo-Ro Vs. Municipio Guásimos. 05-11-93. J.C. 0045. **3**, (Julio-Diciembre, 1993), 263
- Livio Delgado G. Vs. Ambrosio Valdivieso y otros. 23-08-94. J.C. 0055. **5-6**, (1994), 326
- Rosa Torres Marquina Vs. Contralor Interino del Municipio Alberto Adriani del Estado Táchira. 29-11-96. J.C. 0102. **8**, (1996), 394
- TV Star Satellite C.A. Vs. Cámara Municipal de Barinas. 06-03-96. J.C. 0093. **8**, (1996), 390
- Universidad de los Llanos Occidentales Ezequiel Zamora (Unellez) Vs. Corporación de los Andes (Corpoandes). 10-06-97. J.A. 0128. **9**, (1997), 363
- Amparo contra Actos normativos**
- Rosa Aida Vera y Otros Vs. Gobierno del Estado Barinas. 08-01-1997. J.C. 0115. **9**, (1997), 355
- Amparo contra Amparo**
- Fundación para desarrollo comunal del Distrito Libertador Vs. Sentencia de Amparo dictada por el Tribunal Superior en lo Contencioso-Administrativo de la Región los Andes. 07-04-97. J.C. 0125. **9**, (1997), 362
- Amparo contra decisiones judiciales**
- Bernardo Heriberto Barrios Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas. 28-09-2000. J.C. 0222. **13**, (2001), 512
- Amparo contra Sentencia**
- Carmen Castillo Castro Vs. Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito y del Trabajo del Estado Barinas. 14-03-96. J.C. 0091. **8**, (1996), 389
- Carmen Kassen de Pérez Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y de Estabilidad Laboral del Estado Barinas. 02-04-96. J.C. 0090. **8**, (1996), 388
- Amparo Incidental**
- Angel Eduardo Rivas y otros Vs. Contralor General del Estado Barinas. 01-07-96. J.C. 0110. **8**, (1996), 399
- Amparo Interadministrativo**
- María Estrella Barrios Vs. Julio César Briceño. 22-08-95. J.C. 0073. **7**, (1995), 311
- Amparo Preventivo**
- Angelo Labriola Vs. Municipio Autónomo Barinas. 14-02-92. J.C. 018. **1**, (Enero-Junio, 1992), 121
- Amparo sobrevenido**
- Carlos Rojo Vs. Estación de Servicio La Marquesa, 08-07-2003. J.C. 0317. **15**, (2003), 453
- Apoderados Judiciales**
- Fundación para el Desarrollo Comunal del Distrito Libertador del Estado Mérida (Fundame) Vs. Frigorífico Industrial de Mérida (Fimca). 07-08-98. J.C. 0138. **10**, (1998), 379
- Ausencia de expediente administrativo**
- Pedro Ramón Unda y otros Vs. Alcaldía del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 18-12-2001 J.C. 0267 **14**, (2002), 438
- Ausencia de procedimiento**
- Ana Zulia Zerpa La Cruz Vs. Alcalde del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 03-08-2001 J.C. 0280. **14**, (2002), 463
- José Yovanny Rojas La Cruz Vs. Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 02-08-2001 J.C. 0281. **14**, (2002), 467

Ausencia de procedimiento en la remoción

Felipe Carvallo Vs. Contralora General del Estado Barinas. 22-08-2001 J.C. 0276 **14**, (2002), 455

Autoridad incompetente

Asociación de Ganaderos de Norte del Estado Táchira Vs. Servicio Autónomo de Sanidad Animal Táchira, Alcaldía del Municipio García de Hevia del Estado Táchira, Prefectura del Municipio García de Hevia y la Unión de Productores Agrícolas y Pecuarios de García de Hevia, 20-05-2003. J.C. 0302. **15**, (2003), 431

Caducidad

Oscar Alfonso Quiñones y otros Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Alberto Adriani del Estado Mérida. 15-07-97. J.C. 0143, **10**, (1998), 383

Carácter Extraordinario

Aristides Nava Ocando Vs. Compañía Anónima Hidrológica (Hidro-suroeste). 04-09-97. J.C. 0142. **10**, (1998), 382

Diego Rodríguez Díaz Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 08-04-96. J.C. 0097. **8**, (1996), 392

Frankly Antonio Prieto Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida. 15-05-97. J.C. 0127. **9**, (1997), 363

Gastón Gilberto Santander Casique Vs. Concejo Municipal del Municipio Junín del Estado Táchira. 23-09-98. J.C. 0165. **10**, (1998), 417

Moisés Schneiderman Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 09-10-97. J.C. 0146. **10**, (1998), 386

Omar E. Arévalo Vs. Julio Briceño. 29-06-94. J.C. 0066. **5-6**, (1994), 332

Rodolfo Alfonso Rincón Ramírez Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 29-09-98. J.C. 0164. **10**, (1998), 416

Yolanda Betancourt Vs. Corporación Merideña de Turismo (Cormetur). 05-01-96. J.C. 0087. **8**, (1996), 387

Carácter Restitutorio

Abogs. Juan Luis Márquez y Yesmy Colmenares Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 11-09-95. J.C. 0074. **7**, (1995), 311

Freddy A. Mora Bastidas Vs. Asdrúbal José Sánchez Urbina. 20-07-1999. J.C. 0201. **12**, (2000), 375

Horacio Conde Vs. Ministerio de Sanidad y Desarrollo Social. 06-04-2000 J.C. 0207. **12**, (2000), 381

Lix Morelia Vilorio Vs. Instituto de Transporte del Estado Mérida. 10-08-1999. J.C. 0202. **12**, (2000), 376

Nelson Meza Pereira Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-04-96. J.C. 0096. **8**, (1996), 391

Carácter restitutorio de la acción

Alcalde del Municipio Cruz Paredes del Estado Barinas Vs. Numas Sarmiento Salazar y otros. 06-11-2001 J.C. 0262 **14**, (2002), 421

Cesación de la violación denunciada

Antoliano Ramírez y Otros Vs. Consejo Directivo de Fundahosta y Director del Hospital General de Táriba. 23-08-2001 J.C. 0275. **14**, (2002), 455

Competencia

Aitza Morelba Aguin Vs. Director Gerente del Instituto de Crédito Agrícola y Pecuario. 22-08-96. J.C. 0113. **8**, (1996), 402

Benito Quintero Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-08-97. J.C. 0141. **10**, (1998), 381

Clarissa Rodríguez Vs. Gobernación del Estado Barinas. 15-03-2000. J.C. 0212. **12**, (2000), 388

Comisión Electoral Central Vs. UPEL. 04-07-96. J.C. 0109. **8**, (1996), 399

Francesco Balsamo Vs. Alexi coromoto Torres Ulacio y otros. 09-01-97. J.C. 0117. **9**, (1997), 356

José Adolfo Melgarejo Vs. Alcaldía del Municipio Cárdenas del Estado Táchira. 20-10-2000. J.C. 0213. **13**, (2001), 503

- José Armando Parada y otros Vs. Prefectura del Municipio Pedro María Ureña. 03-03-1999 J.C. 0171. **11**, (1999), 303
- José D. Contreras Vs. Municipio Libertador. 21-12-93. J.C. 0046. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 264
- José E. González Mendoza Vs. Marnr-Barinas. 10-03-1999. J.C. 0172. **11**, (1999), 304
- Libia Pérez de Rísquez Vs. Director Hospital Militar de San Cristóbal. 06-07-93. J.C. 0047. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 265
- Luis María Mendoza Chacón Vs. Directivos del Sindicato de Trabajadores del Municipio Independencia del Estado Táchira (SUTRAMINET). 22-11-2000. J.C. 0239. **13**, (2001), 541
- Humberto José Isea Colmenares Vs. Nerio J. Hurtado. 26-06-95. J.C. 0077. **7**, (1995), 314
- Olivia Aragoza y María L. Hidalgo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 21-03-97. J.C. 0122. **9**, (1997), 359
- Oscar O. Zambrano C. Vs. Banco de Fomento Regional Los Andes. 23-11-1999. J.C. 0181. **11**, (1999), 316
- Paulo Emilio Uzcátegui Vs. Sindicatura Municipal del Estado Barinas. 28-03-96. J.C. 0095. **8**, (1996), 391
- Ricardo Rocha y otros Vs. Gobernador de Mérida. 01-08-96. J.C. 0108. **8**, (1996), 399
- Rubén D. Jiménez Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 12-11-92. J.C. 0033. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 192
- Yudith Newman de Mora Vs. Gobernación del Estado Mérida. 23-01-96. J.C. 0111. **8**, (1996), 400
- Competencia actos Inspectorías del Trabajo**
- Alis Suray Rojas y otros Vs. Sociedad Mercantil Invercampa S.A. 20-12-2001 J.C. 0266. **14**, (2002), 434
- Confrontación de Derechos**
- Presidenta y Secretario General de la Junta Directiva del Colegio de Médicos del estado Barinas Vs. Federación Médica Venezolana, 09-06-2003. J.C. 0309. **15**, (2003), 442
- Consulta**
- Carlos Contreras Jaimes Vs. Dirección Municipal de Transporte y Vialidad de San Cristóbal. 07-10-1998. J.C. 0154. **11**, (1999), 281
- Juan de la Cruz Toledo Vs. Dirsop de la Gobernación del Estado Barinas. 08-10-1998. J.C. 0156. **11**, (1999), 282
- Tulio García Torres Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Táchira. 08-01-1999. J.C. 0175. **11**, (1999), 308
- Contra Acto Administrativo**
- Producciones Hipi Tovar Vs. Ejecutivo Regional del Estado Mérida. 19-03-98. J.C. 0161. **10**, (1998), 410
- Contralores Internos Gobernaciones**
- Nancy Ramírez Santander Vs. Gobernador del Estado Táchira. 13-10-1999. J.C. 0191. **12**, (2000), 358
- Derecho a la Defensa**
- Abel Santos Stella y otros Vs. Instituto de Previsión Social del Legislador tachirenses (I.P.S.L.E.T.) 06-09-1999. J.C. 0187. **12**, (2000), 351
- Avícola Los Andes SRL. Vs. MARNR (Región Mérida). 24-11-91. J.C. 0020. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 182
- José N. Rivas Vs. Municipio Santos Marquina del Estado Mérida. 24-03-92. J.C. 001. **1**, (Enero-Junio, 1992), 102
- Olga Guillén Saavedra Vs. Universidad de Los Andes. 16-09-1999 J.C. 0195. **12**, (2000), 368
- Rafael Valero y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 04-02-98. J.C. 0151. **10**, (1998), 390
- Román Peña Vs. Comandante General de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas. 04-02-98. J.C. 0150. **10**, (1998), 388
- Rosa Elena Martínez Velazco Vs. Sindicatura del Municipio Libertador del Estado Táchira. 22-12-2000. J.C. 0214. **13**, (2001), 504
- Miriam Perdomo Pérez Vs. Oficina Nacional de Identificación del Estado

- Táchira. 19-12-2000. J.C. 0216. **13**, (2001), 506
- Derecho a la defensa y debido proceso**
- Alcalde del Municipio Rojas del Estado Barinas Vs: Cámara Municipal, 29-01-2003. J.C. 0348. **15**, (2003), 505
- Haydee Esperanza Quintero Delgado Vs: Coordinador de Postgrado de Puericultura y Pediatría del Hospital Dr. Luis Razetti del Estado Barinas, 22-01-2003. J.C. 0342 **15**, (2003), 498
- Janeth del Valle Sulbarán Sánchez Vs. Alcalde y Síndico Procurador del Municipio Tovar del Estado Mérida, 07-04-2003. J.C. 0294. **15**, (2003), 416
- Karele Violeta Abunassar Aponte Vs: Corporación Tachirensis de Turismo "Cotatur", 08-01-2003. J.C. 0349. **15**, (2003), 507
- Organización Comunitaria de Vivienda Santa Ana Norte del Estado Mérida Vs. Alcalde del Municipio Libertador del Estado Mérida, 04-06-2003. J.C. 0308. **15**, (2003), 441
- Derecho a la Defensa y al Trabajo**
- Laura Pineda de Pineda Vs. Director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Mérida y Corporación del Colegio de Farmacéuticos del Estado Mérida. 13-09-1999. J.C. 0196. **12**, (2000), 369
- Derecho a la Educación**
- Ana Flor y otros Vs. Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes. 15-07-1999. J.C. 0203. **12**, (2000), 376
- Derecho a la Estabilidad Laboral**
- Marina Bustamante y otros Vs: Rector de la Universidad Experimental de los Llanos Occidentales Ezequiel Zamora UNELLEZ, 17-02-2003. J.C. 0351. **15**, (2003), 509
- Marina J. Márquez Vs. Gobernación del Estado Mérida (Dirección de Educación). 21-12-92. J.C. 0021. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 183
- Derecho a la igualdad**
- Luis Enrique Fernández Sulbarán Vs. Presidente de la Junta Parroquial del Municipio Chiguara del Estado Mérida, 22-05-2003. J.C. 0305. **15**, (2003), 436
- Derecho a la información personal**
- Daniel Suárez y otros Vs. Fiscal Séptimo del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, 03-07-2003. J.C. 0316. **15**, (2003), 452
- Derecho a la Jubilación**
- Miguel Angel Hernández Vs. Fundación Agroalimentaria del Estado Táchira. 17-11-2000. J.C. 0240. **13**, (2001), 542
- Derecho a la no discriminación**
- Rafael Moreno y otros Vs. Alcalde del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira y Concejales, 10-07-2003. J.C. 0319. **15**, (2003), 458
- Derecho a la oportuna respuesta**
- Aliangel Margol Quintero Bello Vs. Director Regional de Salud Pública del Estado Barinas. 05-09-2000. J.C. 0235 **13**, (2001), 534
- Derecho a la salud**
- Alcaldía Municipio Santos Marquina Vs. Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Mérida. 15-05-92. J.C. 005. **1**, (Enero-Junio, 1992), 106
- Síndico del Municipio Libertador Vs. Alcaldía Municipio Sucre del Estado Mérida. 16-03-92. J.C. 004. **1**, (Enero-Junio, 1992), 107
- Derecho a la vida, salud y dignidad humana**
- Mónica Nathaly Rivas Echeverría Vs. Universidad de los Andes (Rector), 02-04-2003. J.C. 0293. **15**, (2003), 414
- Derecho al debido proceso**
- Arístides Contreras Palacios Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Mérida. 30-11-2001 J.C. 0257 **14**, (2002), 415
- Derecho al debido proceso y a la defensa**
- Jesús León Galán Gamboa Vs. Inspector del trabajo del Estado Táchira y Alcalde del Municipio Páez del Estado Apure. 27-11-2001. J.C. 0258. **14**, (2002), 416

- José Julián Navas Vs. Alcalde del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 27-12-2001. J.C. 0263. **14**, (2002), 423
- Julio Alexander Parra Maldonado Vs. Directora de Educación, Cultura y Deporte del Ejecutivo del Estado Mérida. 16-11-2001. J.C. 0261. **14**, (2002), 420
- Manuel Erasmo Villamizar Medina Vs. Instituto Nacional de la Vivienda Gerencia Táchira. 13-08-2001. J.C. 0278. **14**, (2002), 460
- Marilu Chacón de Pérez Vs. Director Médico del Hospital Central de San Cristóbal del Estado Táchira y otros. 20-12-2001. J.C. 0268. **14**, (2002), 440
- Orlando Lemus Díaz Vs. Director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Táchira. 14-12-2001. J.C. 0269. **14**, (2002), 442
- Samid Méndez Gómez Vs. Director de la zona Educativa del Estado Táchira, Jefe de Coordinación de Personal de la Zona Educativa Táchira, Directora del Grupo Escolar Juan Bautista García Roa. 20-11-2001. J.C. 0259. **14**, (2002), 416
- William Enrique Daza Niño Vs. Gobernador del Estado Táchira. 20-12-2001. J.C. 0265. **14**, (2002), 427
- Derecho al deporte y recreación**
- Fundación para el Desarrollo Deportivo Nobles de Zamora Vs. Instituto Autónomo Municipal del Deporte y Recreación Ezequiel Zamora Barinas, 20-10-2003. J.C. 0333. **15**, (2003), 484
- Derecho al Honor y Reputación**
- Gladys Araujo Vs. Concejales del Municipio Libertador del Estado Mérida. 02-02-2000. J.C. 0208. **12**, (2000), 382
- Néstor Atilano Sánchez Soto Vs. Dexi Coromoto González Fernández y otros, 14-04-2003. J.C. 0296. **15**, (2003), 419
- Derecho al libre Desarrollo**
- Diputado Alfonso Ramírez Vs. Diputado José G. Chuecos del Estado Mérida. 22-04-92. J.C. 003. **1**, (Enero-Junio, 1992), 103
- Derecho al Trabajo**
- Antonio Briceño Valero Vs. Director de la Zona Educativa N° 12 del Ministerio de Educación del Estado Mérida. 06-09-1999. J.C. 0199. **12**, (2000), 373
- Arturo Liscano Vs. Prefecto del Municipio Independencia del Estado Táchira. 11-03-92. J.C. 002. **1**, (Enero-Junio, 1992), 102
- Domicio Gutiérrez Pernía Vs. Jefe de la Zona Educativa del Estado Táchira y Directora del Instituto de Educación Especial "Colón" del Estado Táchira. 27-11-2000. J.C. 0220. **13**, (2001), 509
- Derecho al Trabajo Profesional**
- Ramón A. Contreras Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 07-01-2000. J.C. 0209. **12**, (2000), 383
- Derecho al trabajo y a la estabilidad laboral**
- Alexis José Araque Morales Vs. Sociedad Mercantil Hipermercado Garzón C.A., 22-04-2003. J.C. 0298. **15**, (2003), 422
- Carlos Alirio Marquez Vs. Comisión Liquidadora de la Corporación de Turismo de Venezuela, 22-05-2003. J.C. 0304. **15**, (2003), 435
- Carlos Luis Calderón Becerra Vs. Empresa Desarrollo Uribante Caparo, 10-07-2003. J.C. 0318. **15**, (2003), 456
- Eusebio Bautista Vs. Empresa Desarrollo Uribante Caparo C.A. (DESURCA), 01-04-2003. J.C. 0291. **15**, (2003), 411
- George Jonathan Ramírez Carrero Vs. Alcalde del Municipio Cárdenas del Estado Táchira, 17-07-2003. J.C. 0322. **15**, (2003), 462
- Jesús Alberto Paredes Molina y otros Vs. Corporación de Turismo de Venezuela, 22-04-2003. J.C. 0297. **15**, (2003), 421
- Luisa del Carmen Hernández Vs. Alcalde del Municipio Arzobispo Chacón del Estado Mérida, 14-07-2003. J.C. 0321. **15**, (2003), 461
- Luzely Petrocini Vs. Empresa Diario Los Andes C.A. del Estado Mérida, 02-04-2003. J.C. 0292. **15**, (2003), 412
- Rodrigo Antonio Argüello Rodríguez Vs. Director del Hospital General Dr.

- Patrocinio Peñuela Ruiz, 25-06-2003. J.C. 0314. **15**, (2003), 448
- Yldegar Roldovo Núñez Guerrero Vs. Alcaldía del Municipio Panamericano del Estado Táchira, 14-08-2003. J.C. 0325. **15**, (2003), 467
- Zoraida García Guzmán Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida, 20-06-2003. J.C. 0313. **15**, (2003), 447
- Derecho al trabajo y al honor**
- Migdaly Maryely Duque Duran Vs. Consejo Municipal de Derecho del niño y del adolescente de La Fría Municipio García de Hevia del estado Táchira, 27-05-2003. J.C. 0307. **15**, (2003), 440
- Derecho de Petición**
- Amable Peña Zambrano Vs. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, 26-05-2003. J.C. 0306. **15**, (2003), 438
- Orangel Eleazar Bogarin Bonalde Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, 21-05-2003. J.C. 0303. **15**, (2003), 433
- Derecho de petición y oportuna respuesta**
- Gladis Elena Guerrero Vs. Dirección de Recursos Humanos de la Gobernación del Estado Táchira, 04-04-2003. J.C. 0295. **15**, (2003), 417
- Derecho de Propiedad**
- Carlos Santaella y otros Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 30-03-92. J.C. 006. **1**, (Enero-Junio, 1992), 108
- Silvio Péres Vidal Vs. Dirección de Seguridad y Orden Público del Estado Barinas. 06-07-1999. J.C. 0205. **12**, (2000), 378
- Derechos Relativos**
- Bomba y Respuestos La Entrada Vs. Dirección de Inspección Técnica de Hidrocarburos Estado Barinas (Ministerio de Energía y Minas), 19-12-97. J.C. 0148. **10**, (1998), 387
- Sistemas y Consultoría de Entretenimiento C.A. Vs. Gobernación del Estado Mérida. 02-10-97. J.C. 0144. **10**, (1998), 384
- Desestimación de la Acción**
- José G. Rivas y otros Vs. Alcalde del Municipio Libertador. 30-09-93. J.C. 0052. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 269
- Desistimiento**
- Adriana Stella Solórzano Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 10-04-96. J.C. 0098. **8**, (1995), 392
- Omaira Elena de León Osorio Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 13-11-2000. J.C. 0241. **13**, (2001), 543
- Desistimiento de la acción**
- María Ildegarde Vergara Molina Vs. Inspectora del Trabajo del Estado Mérida, 28-01-2003. J.C. 0347. **15**, (2003), 504
- Niloha Ivanis Delgado Tovar Vs. Rector Presidente del Consejo Universitario de la Universidad de Los Andes, 23-10-2003. J.C. 0336. 488
- Discriminación (VIH)**
- José L. Vivas y otros Vs. Corposalud. 11-02-2000. J.C. 0210. **12**, (2000), 384
- Efectos**
- Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0032. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 191
- Ejecución Sentencia de Amparo**
- Diputado Alfredo Ramírez Vs. Diputado José G. Chuecos del Estado Mérida. 23-04-92. J.C. 019. **1**, (Enero-Junio, 1992), 121
- Falta de Informe**
- Inversiones Cadabi, C.A. Vs. Banco de Venezuela. 17-09-1999. J.C. 0200. **12**, (2000), 374
- Funcionarios Locales**
- María Eugenia Castañeda Vs. Fundamérida. 13-08-1999. J.C. 0186. **12**, (2000), 349
- Nelly Coromoto Sulbarán Vs. Director de Recursos Humanos del Estado Barinas. 13-10-1999. J.C. 0192. **12**, (2000), 364

Fundamento Normativo

Carlos Castillo Vs. Directora de Educación del Estado Mérida. 21-11-96. J.C. 0104. **8**, (1996), 395

Habeas Data

Eddy Marleny Ochoa Ramírez Vs. Jefe del Departamento del Personal de la Zona Educativa del Estado Táchira, 26-11-2003. J.C. 0355. **15**, (2003), 515

Sira María Perdomo Marcano Vs. Municipio San Cristóbal. 21-09-2001 J.C. 0284. **14**, (2002), 472

Yocsi María Cartago Peña y otros Vs. Fondo Único de crédito del estado Barinas, 08-09-2003. J.C. 0354. **15**, (2003), 514

Improcedencia

Blanca Elena Quintero Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Mérida. 07-08-2001 J.C. 0279. **14**, (2002), 462

Carmen Rosario Canchica Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 27-08-2001 J.C. 0273. **14**, (2002), 453

Edith Eloina Barrios Serrano Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 07-09-2001 J.C. 0285. **14**, (2002), 473

Felix Antonio Molina y otros Vs. Instituto Universitario Tecnológico (IUTE) de Ejido. 04-10-2001 J.C. 0290. **14**, (2002), 479

Mirtha Beatriz Briceño Juárez Vs. Director del Hospital Dr. Luis Razetti del Estado Barinas. 11-10-2001 J.C. 0287. **14**, (2002), 475

Ricardo Montilla Vs. Contralor General del Estado Mérida. 20-07-2000. J.C. 0230. **13**, (2001), 525

Sociedad Mercantil ROFRER S.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 08-11-2000. J.C. 0242. **13**, (2001), 544

Improcedencia de la Acción

Agencia Distribuidora Cinco Estrellas, C. A. Vs. Municipio Alberto Adriani. Mérida. 19-10-1998. J.C. 0162. **11**, (1999), 289

Alfonso Collazos Anacona Vs. Municipio Alberto Adriani del Edo. Mérida. 15-10-1998. J.C. 0160. **11**, (1999), 287

Armando Díaz Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Barinas. 11-03-1999. J.C. 0174. **11**, (1999), 307

Automotor por puesto “Ciudad Marquesa” Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 31-05-93. J.C. 0044. **3**, (Enero-Junio, 1993), 140

Aura M. Rincones Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del estado Barinas y Síndico Procurador General 29-10-1998 J.C. 0165. **11**, (1999), 293

Carlos José Castillo Vs. Dirección de Educación de la Gobernación del Estado Mérida. 18-11-1999 J.C. 0184. **11**, (1999), 320

Colegio de Licenciados en enfermería del Estado Mérida Vs. Corporación de Salud-Mérida. 15-10-1998. J.C. 0159. **11**, (1999), 285

Gaston Gilberto Santander Vs. Cámara Municipal del Municipio Junin (Táchira). 19-01-1999 J.C. 0166. **11**, (1999), 295

Jesús Antonio Rosales y otros Vs. Alcaldía del Municipio Michelena del Estado Táchira. 21-08-2001 J.C. 0277. **11**, (1999), 458

Jesús Tablante Briceño Vs. Alcalde del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 14-10-1998. J. C. 0157. **11**, (1999), 283

José D. Contreras Vs. Alcaldía Municipio Libertador (Estado Mérida). 05-04-94. J.C. 0065. **5-6**, (1994), 331

Mario José Silva Barroeta Vs. Junta Directiva del Colegio de Abogados del Estado Táchira. 03-11-95. J.C. 0078. **7**, (1995), 315

Oswaldo Viáfara Rey Vs. Sistema Nacional de Salud del Estado Barinas. 26-05-1999. J.C. 0179, **11**, (1999), 314

Pedro Ramón Flores Vs. Jesús Pinto Rodríguez. 28-01-1999. J.C. 0168. **11**, (1999), 298

Sergio Sinnato Moreno Vs. Director de Seguridad y Orden Público de la

- Gobernación del Estado Barinas. 16-11-2001 J.C. 0260. **14**, (2002), 418
- Sonia Teresa Moreno Vs. Corporsalud Mérida. 06-05-1999. J.C. 0177. **11**, (1999), 312
- Xiomara C. Paz. Vs. Directora Servicios Médicos IPASME-Mérida. 09-11-93. J.C. 0051. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 268
- Improcedencia de medida cautelar**
- Julio César Hernández Colmenares Vs. Gobernador del Táchira y Presidente del Instituto Autónomo de Vialidad del estado Táchira. 02-10-2000. J.C. 0253 **13**, (2001), 561
- Milagros Andreu Suárez Vs. Instituto Autónomo de Vialidad del estado Táchira. 02-10-2000. J.C. 0252. **13**, (2001), 560
- Improcedente**
- América Celeste Márquez González Vs. Presidente de la Corporación de Salud del Estado Táchira, 11-06-2003. J.C. 0311. **15**, (2003), 444
- Angel J. García Contreras Vs. Comandancia General de la Policía del Estado Mérida. 06-07-1999. J.C. 0204. **12**, (2000), 378
- Arnoldo de Jesús Hernández Escobar Vs. Síndico Procurador del Municipio Barinas del Estado Barinas, 08-12-2003. J.C. 0339. **15**, (2003), 491
- Aura Elena Guanipa Guerrero y otros Vs. Gobernador del Estado Táchira, 15-05-2003. J.C. 0301. **15**, (2003), 430
- Auto Express, C.A. Vs. Indecu Táchira. 12-11-1999. J.C. 0180. **11**, (1999), 315
- Elida Monsalve Vs. Alcalde del Municipio Rojas del Estado Barinas. 20-10-2000. J.C. 0246. **13**, (2001), 548
- Gloria Elena Moreno Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, 18-06-2003. J.C. 0312. **15**, (2003), 446
- José Goncalvez Moreno Vs. Cámara Municipal del Municipio Monseñor Alejandro Fernández Feo. 23-06-2000. J.C. 0233. **13**, (2001), 531
- Juan Andrés Díaz Pérez y otros Vs. Director de Política de la Gobernación, Prefectura de la Prefectura de la Parroquia Pedro María Morantes y Prefectura del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 16-10-2000. J.C. 0250. **13**, (2001), 551
- Julio César Bueno Duque Vs: Directora de Recursos Humanos de la Contraloría del Estado Táchira, 28-01-2003. J.C. 0353. **15**, (2003), 513
- Lex Hernández Méndez Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-10-1999 J.C. 0188. **12**, (2000), 356
- Lix Morelia Vitoria Vs. Director del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 06-12-2000. J.C. 0219. **13**, (2001), 508
- Luis Enrique Marín Lizardo Vs. Decano y demás Miembros de la Facultad de Medicina de la Universidad de Los Andes. 28-09-2000. J.C. 0221. **13**, (2001), 511
- Luis Fernando Bustos Flores Vs. Registrador Mercantil Segundo del Estado Mérida. 14-12-2000. J.C. 0217. **13**, (2001), 506
- Ligia Casanova Martín Vs. Director del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE). 19-10-2000. J.C. 0247. **13**, (2001), 549
- Miguel Ángel Paz Ramírez Vs. Alcalde del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 30-07-2003. J.C. 0324. **15**, (2003), 466
- Orangel Domingo Contreras Vs. Comisión de Asuntos Económicos del Consejo Municipal del municipio José María Vargas. 16-10-1998. J.C. 0161. **11**, (1999), 288
- Procurador General del Estado Táchira Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 28-07-2000. J.C. 0228. **13**, (2001), 523
- Sou Meng San Vs. Dirección de Catastro de la alcaldía del Municipio Autónomo Barinas. 19-05-2000. J.C. 0254. **13**, (2001), 566
- Inadmisibilidad**
- Albenis Chirinos Vs. Jefe del Departamento del Programa y Difusión Cultural del Ministerio de Educación y Jefe

- de la zona educativa N° 12 del estado Mérida. 20-12-2000. J.C. 0215. **13**, (2001), 305
- Alfonso de Jesús Terán Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 08-07-92. J.C. 0026. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 186
- Carmen Henríquez Rivero Vs: William Guerrero y otros, 11-02-2003. J.C. 0350. **15**, (2003), 509
- Carlos M. de Nobrega Vs. Alcaldía del Municipio Independencia del Estado Táchira. 26-11-92. J.C. 0029. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 189
- Consorcio Ayari Vs. Municipio Bolívar del Estado Táchira. 12-09-2000. J.C. 0234 **13**, (2001), 533
- David José Lanz y otros Vs. Concejo Ejecutivo para la Protección y Defensa del Patrimonio Cultural y Natural del Estado Mérida. 11-10-1999. J.C. 0193. **12**, (2000), 365
- Directiva del Sindicato Sectorial de Trabajadores de la Salud y Desarrollo Social Vs. Director General Corporación de Salud del Estado Mérida, 23-10-2003. J.C. 0335. **15**, (2003), 486
- Emma del Carmen Vivas Vs. Amable Ochoa y otros. 06-11-2000. J.C. 0243. **13**, (2001), 546
- Freddy Raúl Estaba Mantilla Vs. Médico Jefe del Distrito Sanitario N° 09 adscrito a la Corporación de Salud del Estado Táchira, 23-10-2003. J.C. 0337. **15**, (2003), 489
- Gerson Ramírez Vs. Cámara Municipal del Municipio Panamericano del Estado Táchira. 25-02-92. J.C. 012. **1**, (Enero-Junio, 1992), 115
- Horacio Hugo Conde Aguilera Vs. Ministerio de Sanidad y Desarrollo Social. 06-04-2000. J.C. 0238. **13**, (2001), 540
- Humberto de Jesús Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Jauregui del Estado Táchira. 02-07-92. J.C. 0025. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 186
- Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0028. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 188
- Inversiones Morrocóy y Chico C.A. Vs. Gobernación del Estado Barinas. 09-06-93. J.C. 0038. **3**, (Enero-Junio), 135
- José Adelskader Fernández López Vs: Municipio Bolívar del Estado Táchira, 21-01-2003. J.C. 0345. **15**, (2003), 345
- José M. Araque, Jhonny Guillén y otros Vs. Gobernador del Estado Mérida. 10-07-92. J.C. 0027. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 187
- José Pernía Vs. Junta Directiva de la Asociación Civil Conductores "Vencedores del llano". 08-01-93. J.C. 0036. **3**, (Enero-Junio, 1993), 133
- Luis E. Cely Vs. Ismael Casanova y José Gregorio Roa García. 10-06-92. J.C. 017. **1**, (Enero-Junio, 1992), 119
- Luis Villalba y otros Vs. Comisión de Empleados de S.O.E.P. (Sindicato de Obreros y Empleados Petroleros de Barinas). 13-04-92. J.C. 015. **1**, (Enero-Junio, 1992), 117
- Manufactura UNICEN C.A. Vs. Municipio Libertador. 28-05-93. J.C. 0043. **3**, (Enero-Junio, 1993), 139
- Moisés Solano Cabello Vs. Universidad de Los Andes. 19-10-1999. J.C. 0189. **12**, (2000), 356
- Municipio Autónomo Campo Elías Vs. Alcalde del Municipio Autónomo Sucre del Estado Mérida. 14-04-92. J.C. 016. **1**, (Enero-Junio, 1992), 118
- Nelson Parra Vs. Gobernador del Estado Mérida. 26-03-93. J.C. 0037. **3**, (Enero-Junio, 1993), 134
- Omar Eulises Arévalo Vs. Municipio Bolívar del Estado Barinas. 11-05-1999. J.C. 0178. **11**, (1999), 313
- Rigoberto Díaz Vs. Municipio Autónomo Libertador del Estado Mérida. 13-04-92. J.C. 014. **1**, (Enero-Junio, 1992), 117
- Sandra Dugarte Vs. Gobernación del Estado Barinas. 07-06-93. J.C. 0039. **3**, (Enero-Junio, 1993), 135
- Sigilfredo Molina Vs. Municipalidad del Municipio Panamericano del Estado Táchira. 25-02-92. J.C. 013. **1**, (Enero-Junio, 1992), 116

Sorena E. Santana Vs. Gobernador del Estado Mérida. 15-06-93. **3**, (Enero-Junio, 1993), 137

Inadmisibilidad de la acción

Martín Rengifo Tarazona Vs. Director General Comandancia General de la Policía del Estado Mérida, 22-10-2003. J.C. 0334. **15**, (2003), 485

Inadmisibile

Elsa Gámez Vs. Presidente y Legisladora de la Comisión Legislativa del Estado Mérida. 18-10-2000. J.C. 0248. **13**, (2001), 550

José Gregorio Briceño Vs. Director del Instituto de Deportes del Estado Mérida. 17-10-2000. J.C. 0249. **13**, (2001), 551

Julio Alexander Martínez Aguirre y otros Vs. Alcalde y Síndico Procurador del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 05-10-2001 J.C. 0289. **14**, (2002), 478

Incompetencia del Tribunal

Asociación de Expendedores de Perros Calientes Vs. Municipalidad de San Cristóbal y otros. 28-02-92. J.C. 007. **1**, (Enero-Junio, 1992), 110

Enrique Sánchez Vs. Junta Electoral de Totalización del Municipio Autónomo Barinas. 02-12-92. J.C. 0024. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 185

Estación de Servicio Nueva Bolivia Vs. Maraven. J.C. 0022. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 183

Humberto de Jesús Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Jauregui del Estado Táchira. 02-07-92. J.C. 0023. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 184

Juan B. Hernández Vs. Unidad de Vigilancia de Tránsito Terrestre de Barinas. 26-03-92. J.C. 008. **1**, (Enero-Junio, 1992), 111

Juan de Jesús Jiménez vs U.N.E.T. (Universidad Nacional Experimental del Táchira). 19-05-92. J.C. 011. **1**, (Enero-Junio, 1992), 114

Milciades López Vs. I.V.S.S. 06-05-92. J.C. 010. **1**, (Enero-Junio, 1992), 114

Yuberki E. Pulgar Vs. Hospital Dr. Patrocinio Peñuela Ruiz de San Cristóbal. 30-04-92. J.C. 009. **1**, (Enero-Junio, 1992), 112

Incumplimiento acto administrativo

María Albertina Suárez y otros Vs. Jefe de Personal y director Regional del Sistema Nacional de Salud del Estado Táchira. 29-08-2000. J.C. 0225. **13**, (2001), 517

Informes

José Ostos Martínez Vs. Municipio Cardenal Quintero del Estado Mérida. 23-10-1998 J.C. 0164. **11**, (1999), 292

Pablo Samuel Carrillo Huyanay Vs. Alcalde del Municipio y Síndico Procurador del Municipio Bolívar del Estado Táchira. 11-03-1999. J.C. 0173. **11**, (1999), 307

Rosa Vilma Mora de Omaña Vs. Concejo Municipal del Municipio Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 20-03-98. J.C. 0160. **10**, (1998), 409

Legitimación

Florelija Jaimés Alvarado y otros Vs. Prefectura del Municipio Tovar del Estado Mérida. 23-09-98. J.C. 0154. **10**, (1998), 402

Legitimación Activa

Lindon J. Delgado Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 08-10-1999. J.C. 0194. **12**, (2000), 366

Omar Eulises Arévalo Vs. Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas. 07-07-2000. J.C. 0232. **13**, (2001), 530

Legitimación para accionar

Fundación para el Desarrollo Comunal del Distrito Libertador del Estado Mérida (Fundame) Vs. Frigorífico Industrial de Mérida (Fimca). 07-08-98. J.C. 0137. **10**, (1998), 378

Legitimación Pasiva

Darcy Escalona, Jesús M. Márquez y otros Vs. Gobernación del Estado Mérida (Dirección de Educación, Cultura y Deportes). 12-11-92. J.C. 0031. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 190

Humberto Peña, Hender Puerta y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas

- (Dirección de Educación). 26-08-92. J.C. 0030. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 189
- Omaira Elena de León Osorio Vs. Consejo legislativo del Estado Táchira. 23-10-2000. J.C. 0245. **13**, (2001), 547
- Limitaciones Constitucionales**
- Asociación Civil de Buhoneros de Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida Vs. Municipio Caracciolo Parra y Olmedo del Estado Mérida. 31-03-97. J.C. 0123. **9**, (1997), 360
- César Murillo Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del estado Táchira. 19-08-98. J.C. 0140. **10**, (1998), 380
- Materias Excluidas**
- Crispín González Vs. Cámara Municipal del Municipio Autónomo del Estado Barinas. 28-02-96. J.C. 0092. **8**, (1996), 389
- Medida Cautelar**
- Franck Gerardo Moreno Avendaño Vs. Gobernación del Estado Mérida. 02-03-98. J.C. 0156. **10**, (1998), 403
- Procuraduría del Estado Táchira Vs. Comisión Legislativa del Estado Táchira. 02-05-2000. J.C. 0255. **13**, (2001), 567
- Medida Cautelar innominada**
- Deyanira del Valle Corobo Godoy Vs. Ejecutivo del Estado Barinas. 07-07-2000. J.C. 0231. **13**, (2001), 529
- Juan Andrés Díaz Pérez Vs. Director de Política de la gobernación del estado Táchira y Prefectos de los Municipios San Cristóbal y Pedro María Morantes del Estado Táchira. 28-04-2000. J.C. 0236. **13**, (2001), 535
- Omaira Elena de León Osorio Vs. Consejo Legislativo del Estado Táchira. 09-10-2000. J.C. 0251. **13**, (2001), 558
- Yarleny Abraham Vs: Consejo de la Facultad de Humanidades y Educación de la Universidad de Los Andes, 03-01-2003. J.C. 0343. **15**, (2003), 501
- Naturaleza Extraordinaria**
- Miguel A. Chacón y otros Vs. Alcaldía del Municipio Andrés Bello del Estado Mérida. 20-01-97. J.C. 0118. **9**, (1997), 357
- No comparecencia del agraviante a la audiencia**
- Ana Lucia Chacón Chacón Vs. Centro Ambulatorio Puente Real Dr. Carlos Ruiz González del Estado Táchira, 09-09-2003. J.C. 0326. **15**, (2003), 469
- Nulidad y Amparo**
- A.C. Vencedores del Llano Vs. Alcaldía Municipio San Cristóbal. 22-11-94. J.C. 0070. **5-6**, (1994), 334
- Carlos A. Zambrano Vs. Municipio Libertador del Estado Mérida. 16-11-94. J.C. 0068. **5-6**, (1994), 333
- Carlos Sánchez y otro Vs. Contralor del Municipio Campor Elías. 10-11-93. J.C. 0053. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 269
- Cruz Anibal Escobar Vs. Concejo Municipal del Distrito Barinas. 29-01-96. J.C. 0101. **8**, (1996), 393
- Flor Edelita Sánchez Vs. Gobernador del Estado Táchira. 21-07-98. J.C. 0152. **10**, (1998), 397
- Ilvio L. Sánchez Vs. Instituto Agrario Nacional (Estado Táchira). 07-11-94. J.C. 0069. **5-6**, (1994), 333
- José Andrés Briceño Valero Vs. Concejo Municipal del Municipio Libertador del Estado Mérida. 21-12-95. J.C. 0083. **7**, (1995), 319
- María E. Chacón y otros Vs. Municipio Barinas. 29-03-94. J.C. 0071. **5-6**, (1994), 334
- María Esther y otros Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo de Barinas. 22-01-96. J.C. 0100. **8**, (1996), 393
- María Luz Márquez de Hernández Vs. Contralor Municipal del Municipio San Cristóbal. 07-12-95. J.C. 0084. **7**, (1995), 319
- Mary Luz Márquez Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal. 16-11-94. J.C. 0067. **5-6**, (1994), 332
- Oscar R. Portillo Vs. Secretario de Gobierno del Estado Barinas. 15-10-93. J.C. 0054. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 270

- Oscar Rafael Portillo Vs. Gobernación del Estado Barinas. 17-02-95. J.C. 0086. **7**, (1995), 321
- Oswaldo Ramón Calles Vs. Comandante de las Fuerzas Policiales del Estado Barinas. 26-06-96. J.C. 0112. **8**, (1996), 401
- Oswaldo Ramón Calles Vs. Comandante General de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Barinas. 30-07-98. J.C. 0153. **10**, (1998), 399
- Pedro Antonio Barrios Vs. Gobernación del Estado Barinas. 22-03-95. J.C. 0082. **7**, (1995), 318
- Rafael Valero y otros Vs. Secretario General de Gobierno del Estado Barinas. 04-07-96. J.C. 0114. **8**, (1996), 402
- Ramón C. Montoya Vs. Gobernador del Estado Barinas. 1-02-94. J.C. 0072. **5-6**, (1994), 335
- Rosa María Azuaje Vda. de Jiménez Vs. Gobernación del Estado Barinas. 07-03-95. J.C. 0085. **7**, (1995), 320
- Obligatoriedad de los informes**
- Eddy Rosario Sánchez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 29-02-97. J.C. 0149. **10**, (1998), 387
- Sociedad Mercantil (Mavesa) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 09-01-96. J.C. 0088. **8**, (1996), 387
- Oportuna Respuesta**
- Instituto Educativo Las Tapias Vs. Directora de Catastro Municipio Libertador del Estado Mérida. 13-03-2000. J.C. 0211. **12**, (2000), 386
- Parcialmente con lugar**
- Roman Eduardo Calderon Cotte Vs. Genry Vargas Rector ULA Mérida, 17-02-2003. J.C. 0352. **15**, (2003), 511
- Perención**
- Eddy José Calderón Guanchez Vs. Rector de la Universidad de Los Andes, 23-01-2003. J.C. 0346. **15**, (2003), 504
- Perención del procedimiento**
- Vicente Ramón Sulbaran Valladares Vs. Comandancia General del Cuerpo de Bomberos del Estado Barinas. 12-12-2000. J.C. 0218. **13**, (2001), 508
- Procedimiento**
- Neruska Monasterio y otros Vs. Dirección de Educación del Estado Barinas. 01-08-96. J.C. 0107. **8**, (1996), 398
- Protección a la maternidad**
- Omaira del carmen Belandría Contreras Vs. Alcalde del Municipio Padre Noguera del Estado Mérida. 28-08-2001 J.C. 0272. **14**, (2002), 452
- Nelvis Garces Durán Vs. Alcalde del Municipio García de Hevia del Estado Táchira. 28-09-2001 J.C. 0282. **14**, (2002), 470
- Pruebas**
- Ramón Alexis Rojas Cadenas Vs. Alcalde del Municipio Aricagua del Estado Mérida. 11-08-98. J.C. 0166. **10**, (1998), 419
- Recurso de Invalidación y Amparo**
- Carmen Kassen de Pérez Vs. Teresa Figueroa. 16-01-96. J.C. 0089. **8**, (1996), 388
- Sentencias Incongruente**
- Alfonso Torres y otros Vs. Inavi- Táchira. 06-04-1999. J.C. 0178. **11**, (1999), 309
- Sin Lugar**
- Julio Rodríguez Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 07-09-1999. J.C. 0198. **12**, (2000), 372
- Lloyd Anton Morris y otros Vs. Director del Instituto Universitario de Tecnología Agroindustrial Sede San Cristóbal. 23-09-1999. J.C. 0206. **12**, (2000), 380
- Manuel Cala Castro Vs. Comandante General de la Policía del Estado Barinas. 07-09-1999. J.C. 0197. **12**, (2000), 371
- Raúl Royett Moreno Vs. Comandante General de la Comandancia de Policía del Estado Táchira. 14-10-1999. J.C. 0190. **12**, (2000), **358**
- Suspensión de efectos de los actos cuestionados**
- Constructora e Inversora Carla S.R.L. Vs. Síndico Procurador Municipal del Municipio Barinas y Comisión de

- Ejididos del Concejo Municipal del Municipio Barinas. 29-08-2001 J.C. 0270. **14**, (2002), 445
- Suspensión de Garantías**
- José Elio Guillén Pernía Vs. Alcaldía del Municipio Alberto Adriani del Estado Mérida. 09-05-95. J.C. 0076. **7**, (1995), 318
- Tramitación**
- Frank R. Sánchez Vs. Alcaldía del Municipio Barinas. 12-11-92. J.C. 0034. **2**, (Julio-Diciembre, 1992), 192
- Vías de Hecho**
- Aura Celina Ramírez Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 18-12-97. J.C. 0147. **10**, (1998), 386
- José Adolfo Melgarejo Vs. Alcaldía del Municipio Cárdenas del Estado Táchira. 24-08-2001 J.C. 0274. **14**, (2002), 454
- Violación a la garantía de la estabilidad docente**
- Leyda Josefina Albornoz Ortega. Vs. Estado Barinas. 28-08-2001 J.C. 0271. **14**, (2002), 451
- Violación al derecho de petición**
- Cecilia del Carmen Cordero Vs. Junta Parroquial de la Parroquia del Municipio Obispos del Estado Barinas. 27-09-2001 J.C. 0283. **14**, (2002), 471
- Violación del debido proceso**
- Alcaldía del Municipio Michelena del Estado Táchira Vs. Juzgado Primero de Primera Instancia del Trabajo y Agrario y del Juzgado executor de medidas de los Municipios Ayacucho, Michelena y Lobatera del Estado Táchira, 28-10-2003. J.C. 0338. **15**, (2003), 490
- Electricidad de los Andes Cadela Vs. Juzgado de Primera Instancia del Trabajo de Barinas, 11-12-2003. J.C. 0340. **15**, (2003), 492
- José Adélkader Fernández López Vs. Concejo Municipal del Municipio Bolívar del Estado Táchira, 29-09-2003. J.C. 0330. **15**, (2003), 476
- Luis María Mendoza Vs. Concejo Municipal del Municipio Independencia del Estado Táchira, 14-10-2003. J.C. 0332. **15**, (2003), 482
- Sociedad Mercantil Corporación Invercampa C.A. Vs. Inspectoría del Trabajo en el Estado Barinas, 22-09-2003. J.C. 0329. **15**, (2003), 474
- Sociedad Mercantil Tama S.A. Vs. Ejecutivo del Estado Táchira, 19-09-2003. J.C. 0328. **15**, (2003), 471
- Vilma Ramírez Herrera Vs. Cámara Municipal de la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Barinas, 18-09-2003. J.C. 0327. **15**, (2003), 469
- Violación del derecho a la defensa**
- Asociación Civil la Granadina Vs. Contraloría del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 28-07-2003. J.C. 0323. **15**, (2003), 463
- Esther Liñan Fernández Vs. Alcalde del Municipio Obispo Ramos de Lora del estado Mérida, 27-06-2003. J.C. 0315. **15**, (2003), 449
- Incola Di Zio Santucci Vs. Alcaldía del Municipio Campo Elías del Estado Mérida, 06-05-2003. J.C. 0300. **15**, (2003), 427
- Isabel Teresa Zerpa García Vs. Concejo Municipal del Municipio Caracciolo Parra del Estado Mérida. 24-08-2000. J.C. 0227. **13**, (2001), 521
- Henry Alexander Moncada Urbina Vs. Universidad Experimental del Táchira. 26-04-2000. J.C. 0237. **13**, (2001), 536
- José Luis Bonilla y otros Vs. Director de Seguridad y Orden Público. 26-10-2000. J.C. 0244. **13**, (2001), 546
- Ruth Marlene Blanco Vs. Directora de la Zona Educativa del Estado Mérida, Jefe de la Oficina de Personal y Jefe de Distrito Escolar N° 3, 14-07-2003. J.C. 0320. **15**, (2003), 459
- Salvatore Giammarinaro Amirante Vs. División de Ingeniería Municipal de la Alcaldía del Municipio Barinas, 09-06-2003. J.C. 0310. **15**, (2003), 443
- Sindicato único del Transporte Automotor y sus similares del estado

- Táchira (S.U.T.T.A.T.) Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira, 17-12-2003. J.C. 0341. **15**, (2003), 494
- Sociedad Mercantil Constructora Rama C.A. Vs. Directora del Instituto Merideño de Desarrollo Rural del Estado Mérida, 24-04-2003. J.C. 0299. **15**, (2003), 424
- Sociedad Mercantil Electricidad de los Andes (CADELA) Vs. Inspectoría del Trabajo en el Estado Táchira, 06-10-2003. J.C. 0331. **15**, (2003), 480
- Violación del derecho a la defensa y debido proceso**
- Deyanira Corobo de Godoy Vs. Presidente de la Junta Calificadora Estatal y Director de Educación del Estado Barinas. 22-09-2000. J.C. 0223. **13**, (2001), 514
- Violación del derecho al trabajo**
- Noris Stella Morales Porras y otros Vs. Director Regional de la Salud y Jefe de la oficina Regional de Personal. 18-09-2000. J.C. 0224. **13**, (2001), 515
- Yiram Suárez Vs. Alcaldía del Municipio Obispos del Estado Barinas. 5-10-2001 J.C. 0288. **14**, (2002), 477
- Violación del derecho al trabajo y estabilidad laboral**
- Amalia Auxiliadora Dávila Rondón y otros Vs. Corporación Merideña de Turismo (CORMETUR). 27-12-2001 J.C. 0264 **14**, (2002), 426
- Judith Dávila Saavedra Vs. Prefecto Civil de la Parroquia Jacinto Plaza, Municipio Libertador del Estado Mérida. 23-10-2001 J.C. 0286. **14**, (2002), 471
- Violación del derecho de asociación**
- Marlon Maldonado Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 26.07-2000. J.C. 0229. **13**, (2001), 524
- Violación del derecho de petición y oportuna respuesta**
- José Manuel Matamoros Vs. Director de la Zona Educativa N° 12 del Ministerio de Educación del Estado Mérida. 25-08-2000. J.C. 0226. **13**, (2001), 519
- Violaciones Constitucionales**
- Alberto C. Duque Duque Vs. Cámara Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 19-10-1998. J.C. 0163. **11**, (1999), 290
- Alcalde del Municipio Sucre Vs. Gobernador del Estado Mérida. 07-04-94. J.C. 0057. **5-6**, (1994), 327
- Alejandro Espejo P. Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-07-97. J.C. 0131. **9**, (1997), 366
- Aracelys Elidixza Guevara Pérez Vs. Instituto Nacional de la Vivienda (Inavi) Barinas. 31-03-98. J.C. 0167. **10**, (1998), 420
- Carlos Castillo Vs. Dirección de Educación del Ejecutivo del Estado Mérida. 27-03-95. J.C. 0080. **7**, (1995), 316
- Caroline Rangel Cumare Vs. Compañía Anónima de Electricidad de los Andes (Cadela). 28-03-96. J.C. 0094. **8**, (1996), 390
- Centro Social Mesa de Las Palmas Vs. Alcalde del Municipio Pinto Salinas. 13-12-93. J.C. 0048. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 265
- Constructora VIPE C.A. Vs. Comisión de Licitaciones del Ejecutivo del Estado Táchira, 08-11-99. **11**, (1999), 321
- Corcino Díaz (Alcalde del Municipio Pedraza) Vs. Alvis Rivero (Prefecto del Municipio Pedraza). 14-06-93. J.C. 0040. **3**, (Enero-Junio, 1993), 136
- Domingo Antonio Quintero Moreno Vs. Alcalde del Municipio Capitán Santos Marquina del Estado Mérida. 04-03-98. J.C. 0155. **10**, (1998), 403
- Eugenio Calles y otros Vs. Alcaldía del Municipio Sosa. 11-05-93. J.C. 0042. **3**, (Enero-Junio, 1993), 138
- Expresos Barinas Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 12.07.94. J.C. 0063. **5-6**, (1994), 330
- Frigorífico Industrial Mérida C.A. Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 09-01-97. J.C. 0116. **9**, (1997), 355

- Gehrar Cartay Vs. Esteban Montilla. 22-01-93. J.C. 0035. **3**, (Enero-Junio, 1993), 310
- Inés Becerra Bustamante Vs. Contraloría General del Estado Táchira. 15-10-1998. J.C. 0158. **11**, (1999), 285
- Inra, C.A. Vs. Contraloría Gral.del Edo. Táchira. 26-11-1999 J. C. 0182. **11**, (1999), 317
- Inversiones Alto Viento C.A. Vs. Municipio Libertador del Estado Táchira. 14-03-97. J.C. 0121. **9**, (1997), 359
- Inversiones El Hace, C.A. Vs. Dirección de Ingeniería Municipal del Municipio San Cristóbal del Estado Táchira. 15-07-97. J.C. 0134. **10**, (1998), 376
- Isidra Pernía E. Vs. Dirección de Educación del Estado Mérida. 08-09-94. J.C. 0056. **5-6**, (1994), 326
- Jesús Traspuesto Delgado y otros Vs. David Méndez (Presidente de la Asamblea Legislativa del Estado Barinas). 23.02.1999. J. C. 0170. **11**, (1999), 302
- José Escalante, Rubén Orduño y otros Vs. Gobernador del Estado Barinas. 19-09-96. J.C. 0105. **8**, (1996), 396
- José Gregorio Contreras Vs. Luis Alberto Lleras D'Empaire. 30-05-95. J.C. 0079. **7**, (1995), 315
- José Trinidad Martínez R. y otros Vs. Leydis Portillo y otros. 30-08-97. J.C. 0145. **10**, (1998), 385
- Leida Josefina Paredes Rondón y Digna Ma. del Carmen Paredes. 14-02-97. J.C. 0119. **9**, (1997), 357
- Lesbia Silvana Ramírez de Jaime y Yacaly del Carmen Torre Contreras Vs. Director de Educación del Estado Mérida. 29-11-96. J.C. 0103. **8**, (1996), 395
- Lino José Becerra y otros Vs. Asamblea permanente del Colegio de Médicos del Estado Barinas. 21-01-1998. J.C. 0167. **11**, (1999), 296
- Luis A. Ramírez Vs. Directora del Archivo Histórico de Mérida. 28-06-94. J.C. 0060. **5-6**, (1994), 328
- Luis F. Vera y otros Vs. Alcaldía del Municipio San Cristóbal. 30-11-93. J.C. 0050. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 267
- Luis Molina Rincón y Otros Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 12-06-97. J. C. 0129. **9**, (1997), 364
- Luz Elena Villarreal de Peccori Vs. Concejos Municipales Autónomos Rangel Pueblo Llano y Cardenal Quintero del Estado Mérida. 07-06-95. J.C. 0081. **7**, (1995), 317
- Magaly Maldonado Vs. Alcaldía del Municipio Libertador del Estado Mérida. 11-04-96. J.C. 0099. **8**, (1996), 393
- María Ortiz y otros Vs. Gobernación del Estado Barinas. 15-07-97. J.C. 0135. **10**, (1998), 377
- Mary Rodríguez de Valdez Vs. Alcalde del Municipio Barinas. 23-09-93. J.C. 0049. **4**, (Julio-Diciembre, 1993), 266
- Miriam Z. Guerrero y otros Vs. Contralor del Municipio San Cristóbal. 02-02-94. J.C. 0059. **5-6**, (1994), 328
- Municipio Barinas Vs. Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, Región 05 Barinas. 18-11-1999 J.C. 0183. **11**, (1999), 319
- Municipio Libertador Vs. Alcalde del Municipio Sucre del Estado Mérida. 08-08-94. J.C. 0058. **5-6**, (1994), 327
- Oscar Antonio Montesinos Heres Vs. La Dirección de Seguridad y Orden Público del Estado Barinas. 16-03-98. J.C. 0162. **10**, (1998), 412
- Pedro J. Moreno Luna Vs. Contralor General del Estado Mérida. 16-08-94. J.C. 0062. **5-6**, (1994), 330
- Prado Rina y otros Vs. Unellez. 02-10-1998. J.C. 0153. **11**, (1999), 279
- Rafael Gustavo Ferrer y otros Vs. Profesora Liusa Azócar de Castellanos. 11-02-1999 J. C. 0169. **11**, (1999), 299
- Roberto Sánchez Vs. Asamblea Legislativa del Estado Táchira. 22-08-96. J.C. 0106. **8**, (1996), 398
- Rosalba Delgado Esquivel Vs. Concejo Municipal del Municipio Autónomo Bolívar del Estado Barinas. 30-07-97. J.C. 0136. **10**, (1998), 377
- Santiago Ramírez Villareal Vs. Fundem del Estado Mérida. 17-02-98. J.C. 0159. **10**, (1998), 407

- Sindicato de Empleados del Municipio Libertador (SUEPC-MALEM) Vs. Alcalde del Municipio Libertador (Esta-do Mérida). 27-06-94. J.C. 0064. **5-6**, (1994), 331
- Síndico Procurador Municipal Vs. Director de Hacienda, Municipio Santos Marquina (Estado Mérida). 14-07-94. J.C. 0061. **5-6**, (1994), 329
- Varios docentes Vs. Junta Calificadora Zonal del Estado Táchira. 04-09-98. J.C. 0163. **10**, (1998), 414
- William A. Ángulo García Vs. CTPJ-Táchira. 08-10-1998. J. C. 0155. **11**, (1999), 281
- Wolfgang Pulido Mora Vs. Alcaldía del Municipio Autónomo Ezequiel Zamora del Estado Barinas. 15-08-98. J.C. 0139. **10**, (1998), 380
- Yldemaro Valero Vs. Cámara Municipal del Municipio Cardenal Quintero Estado Mérida. 10-03-97. J.C. 0120. **9**, (1997), 358

MUNICIPIO Y AMBIENTE

- Cátedra Fundacional sobre Medio Ambiente y Municipio: "Cementos Táchira". **16-17**, (2004-2005), 279
- Actividades de la Cátedra, **16-17**, (2004-2005), 280
- Carta Mundial del Derecho a la Ciudad, **16-17**, (2004-2005), 281-293
- Pacto de Naciones Unidas (Pacto Global), **16-17**, (2004-2005), 295.
- III Curso de pasantías para alumnos municipalistas iberoamericanos. **18**, (2006), 273-274.
- Jornadas de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable. **18**, (2006), 275-276.
- XXVII Congreso Iberoamericano de Municipios. **18**, (2006), 277.
- Manifiesto de Cancún. Declaración de la Organización Iberoamericana de Cooperación Intermunicipal (OICI), con motivo del XXVII Congreso Iberoamericano de Municipios durante los días 25, 26 y 27 de junio de 2008. **19**, (2008), 179-180
- Declaración de Montevideo: Seguridad Vs. Integración Social en las ciudades. ¿Un binomio irreconciliable? IX Congreso de Iberoamericano de Municipalistas realizado en Uruguay del 10 al 14 de mayo 2009. **20**, (2009), 243-251
- Declaración de Lima 2010, **21**, (2010), 239-240
- Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.015 Extraordinario de fecha 28 de diciembre de 2010, **22**, (2011), 239-248

DOCUMENTOS

- + MORONTA RODRÍGUEZ, Mario del Valle
- Atender los signos de los tiempos. Carta Pastoral de + Mario del Valle Moronta Rodríguez, Obispo de la Diócesis de San Cristóbal y Canciller de la Universidad Católica del Táchira. **Edición Año Jubilar UCAT** (2007), 293-302.
- DI PAOLO, Gustavo Daniel.
- La decadencia, colapso y desmembramiento de la URSS, y su impacto en la defensa y seguridad del Atlántico Sur. **20**, (2009), 255-283
- ANCHUSTEGUI IGARTUA, Esteban
- Debates actuales en torno a la lealtad política y al patrimonio, **21**, (2010), 243-263

RECENSIÓN

ARAUJO JUAREZ, José.

Derecho Administrativo. Parte General, Editorial Paredes, Colección Manuales Universitarios, Caracas 2007, 1080 páginas. **18**, (2006), 281.

Reglas para el envío de artículos

1. El material presentado debe ser inédito, entendiéndose que el mismo no ha sido publicado ni sometido para publicación en otro medio de divulgación. El Consejo Editorial se reserva el derecho de publicar de manera excepcional artículos que ya han sido publicados.
2. Los artículos deben estar redactados en programas editores que funcionen en ambiente Windows™ 3.0 o superiores. Los gráficos o imágenes que contenga el artículo deben estar especificados con los formatos o extensiones en que se hicieron (Excel™, Corel Draw™, jpg, gif, bmp, y otros), asimismo, las ilustraciones deben estar numeradas y a continuación del texto (no se aceptarán las que se encuentren al final del artículo). Las revistas podrán decidir no incluirlas, previa comunicación al autor o autores, si éstas no llenan los requisitos técnicos para su reproducción.
3. El texto del artículo debe redactarse tomando en cuenta los siguientes parámetros:
 - 3.1. La primera página debe contener:
 - a) Título del artículo
 - b) Nombre del autor o autores
 - c) Título académico y afiliación institucional
 - d) Dirección del autor y correo electrónico
 - e) Síntesis curricular no mayor a diez (10) líneas
 - 3.2. La segunda página debe contener un resumen no mayor de ciento cuarenta (140) palabras, concentrándose en los objetivos, métodos de estudio, resultados y conclusiones. Al final del mismo se deben incluir las palabras claves en un número no mayor a cinco (5).
 - a) El resumen y las palabras claves deben venir redactadas en español e inglés
 - b) Se podrán aceptar artículos redactados en inglés, francés u otros idiomas sólo en casos especiales, debiendo contener las palabras claves en español e inglés.
 - 3.3. El texto del artículo debe estructurarse en secciones debidamente identificadas, siendo la primera la introducción (o reseña de los conocimientos existentes, limitada estrictamente al tema tratado en el artículo). Las secciones deben identificarse sólo con números arábigos. Cada artículo antes de la primera sección o sección introductoria, debe tener un sumario en el que se enumeren los temas que se van a desarrollar (las secciones en las cuales fue dividido el trabajo).
 - 3.4. Si parte del material trabajado (textos, gráficos e imágenes utilizados) no son originales del autor o de los autores, es necesario que los mismos estén acompañados del correspondiente permiso del autor (o de los autores) y el editor donde fueron publicados originalmente, en su defecto, se debe indicar la fuente de donde fueron tomados.
 - 3.5. En las referencias bibliográficas se debe utilizar el sistema de cita formal, haciendo la correspondiente referencia en las notas a pie de página, las cuales deben ser enumeradas en números arábigos, siguiendo un orden correlativo.

Las citas, en las notas al pie de página, se harán siguiendo los siguientes ejemplos; según se trate de:

A. Libros

Mariano Aguilar Navarro: *Derecho Internacional Privado*, VI. 4a. edición, 2a. reimpresión. Madrid. Universidad Complutense de Madrid, 1982, p.199 (o pp. 200 y ss).

Marino Barbero Santos: "Consideraciones sobre el Estado peligroso y las Medidas de Seguridad, con especial referencia al Derecho Italiano y Alemán". *Estudios de Criminología y Derecho Penal*. Valladolid. Universidad de Valladolid, 1972, pp. 13-61.

Vicente Mujica Amador: *Aproximación al Hombre y sus Ideologías*. Caracas. Editorial Vidabun, 1990.

Hans Kelsen: *Teoría Pura del Derecho*. XVII edición. Buenos Aires. EUDEBA, 1981.

B. Cita sucesiva del mismo libro

M. Aguilar N.: *Derecho Internacional* V.II.... op. cit., p.78 y ss.

C. Obras colectivas

Haydée Barrios: "Algunos aspectos de cooperación judicial internacional en el sistema venezolano de derecho internacional privado". *Libro-Homenaje a Werner Goldschmidt*. Caracas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. 1997, pp. 383-419. Si se desea citar un determinado párrafo o página se agrega: especialmente, p. 80 o pp. 95-98.

D. Revistas

Gonzalo Parra-Aranguren: "El Centenario de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado". *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 85. Caracas. Universidad Central de Venezuela, 1992, pp. 75-100.

E. Cita sucesiva del mismo artículo

G. Parra-Aranguren: "*El Centenario de la Conferencia...*" op.cit., pp.80-85.

F. Citas de jurisprudencia

Orden de citar: Tribunal, N° y fecha de la sentencia, partes y fuentes de publicación. Ejemplo:

Corte Superior del Distrito Federal, N° ..., 6-5-1969 (Jacques Torfs vs. Clemencia de Mier Garcés), Jurisprudencia Ramirez y Garay, Vol. 21, p. 163.

G. Citas de testimonios verbales y entrevistas

Se indicará el nombre de la persona que proporciona la información, la forma como se obtuvo y la fecha. Por ejemplo:

F. Rodríguez. Entrevista, 30/03/1999.

Esta información puede suministrarse siempre que lo autorice quien proporciona la información¹

¹ UPEL: *Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales*. Caracas. FEDEUPEL. 2003, p. 91.

H. Citas de páginas web

Si la cita se refiere a un sitio web (cita de carácter general) se coloca el *home page*. Si es una página específica dentro de un sitio web (cita de carácter especial) se debe colocar en primer lugar, la dirección del *link* (sub-página) y en segundo lugar la dirección donde aparece alojada la información, (*home page*). Debe indicarse también la fecha de la consulta, entre corchetes, indicando el año, luego el mes y finalmente el día

Ejemplos:

- a) Cita de carácter general:
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
- b) Cita de carácter especial:
 - Tatiana B. de Maekelt: La Ley de Derecho Internacional Privado <http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/tamaek.htm> 10/02/2001.
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
 - Haydée Barrios: El Domicilio
<http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/barrios.htm> 8/04/2002.
www.zur2.com.fipa. [Consulta: 200, Noviembre 27].
4. Los artículos deben tener una extensión no mayor de cuarenta (40) cuartillas o páginas, escritas a espacio y medio y con un margen izquierdo de cuatro (4) centímetros. Tipo de letra: Times New Roman 12.
5. Los artículos pueden ser remitidos en un archivo adjunto, a la dirección electrónica: albornoz@ucac.edu.ve, o al correo electrónico del director de la revista:
 - Revista Tachirensis de Derecho: Prof. José Luis Villegas villegas@ucac.edu.ve
 - Revista *Tributum*: Prof. Jesús Manuel Oliveros joliveros@ucac.edu.ve
 - Revista Paramillo: Prof. Felipe Guerrero felipeguerrero11@gmail.com
 - Revista Derecho y Tecnología: Prof. Mariliana Rico marilianarico@yahoo.com
6. Los autores deberán firmar una autorización (en un formato que remitirá a tal efecto) donde se especifica el derecho que tiene la revista, y por ende, la Universidad Católica del Táchira, de reproducir el artículo en este medio de comunicación, sin ningún tipo de retribución económica o compromiso de la Universidad con el autor o los autores, entendiéndose éste como una contribución a la difusión del conocimiento y/o desarrollo tecnológico, cultural o científico de la comunidad o del país en el área en que se inscribe.
7. Cuando se envíen textos que estén firmados por más de un autor, se presumirá que todos los autores han revisado y aprobado el original enviado.
8. Se reserva el derecho de hacer las correcciones de estilo que se consideren convenientes, una vez que el trabajo haya sido aceptado por el Consejo de Redacción para su publicación.
9. Los artículos serán analizados por un Comité de Árbitros y por un Consejo de Redacción. El cumplimiento de las normas no garantiza su publicación, si el trabajo no es aprobado por estas instancias.
10. La Universidad Católica del Táchira, el editor y el Consejo de Redacción de la revista, no se responsabilizarán de las opiniones expresadas por los colaboradores en sus respectivos artículos.

11. La UCAT se reserva el derecho de distribuir el contenido de la revistas en su página web o en otras páginas de contenido académico o científico.

Article Submissions Guidelines

1. The material must be unpublished, understanding it had not been published or presented to be evaluated by other divulging means. The Editorial Board reserves the right to publish articles, in exceptional cases, when they have already been published.
2. Articles must be redacted in editor programs that work in WindowsTM 3.0 or higher. The graphics or images that present the article must be specified with the formats or extensions where they were made (ExcelTM, Corel DrawTM, jpg, gif, bmp, and others). In the same way, the illustrations must be numbered just after the text (Those illustrations at the end of the article will be not accepted). The journals could decide not to include them, by communication to the author or authors in advance, if them do not fulfill the technical requirements to their publication.
3. The text of the article must be redacted considering the following parameters:
 - 3.1. The first page must have:
 - a) Title of the article
 - b) Author or author's name
 - c) Academic title and institutional affiliation
 - d) Author address and e-mail
 - e) Resume no longer than 10 lines
 - 3.2. The second page must have an abstract no longer than one hundred and forty words (140), focusing on the goals, methodology, results and conclusions. At the end, the key words must be included in a maximum number of five (5).
 - a) The abstract and the key words must be written in Spanish and English.
 - b) Articles in English, French and other languages could be accepted, just in special cases. In all cases they must have the key words in Spanish and English.
 - 3.3. The text article must be structured in clearly identified sections, being the first the introduction (description of the existent knowledge, limited to the subject of the article). The sections must be identified with Roman and Arabic numerals. Each article, before section one or introduction, must have a summary where appear numbered the subjects to be discuss on the paper (sections the article was divided).
 - 3.4. If part of the material (text, graphics, images) is not original of the author or authors, is necessary that this material to be authorized by the original author (or authors) and the editor where were first published, in lack of this, the source where they were taken must be indicated.
 - 3.5. The formal citing system must be used for the bibliographic references, doing the right reference at the foot of the page numbered in Arabic numeral, following a correlative order.

The references in the footnotes will be included according to the following examples:

A. Books

Mariano Aguilar Navarro: *Derecho Internacional Privado*, VI. 4a. edición, 2a. reimpresión. Madrid. Universidad Complutense de Madrid, 1982, p.199 (o pp. 200 y ss).

Marino Barbero Santos: "Consideraciones sobre el Estado peligroso y las Medidas de Seguridad, con especial referencia al Derecho Italiano y Alemán". *Estudios de Criminología y Derecho Penal*. Valladolid. Universidad de Valladolid, 1972, pp. 13-61.

Vicente Mujica Amador: *Aproximación al Hombre y sus Ideologías*. Caracas. Editorial Vidabun, 1990.

Hans Kelsen: *Teoría Pura del Derecho*. XVII edición. Buenos Aires. EUDEBA, 1981.

B. Subsequent quotations of the same book

M. Aguilar N.: *Derecho Internacional V.II...* op. cit., p.78 y ss.

C. Collective Works

Haydée Barrios: "Algunos aspectos de cooperación judicial internacional en el sistema venezolano de derecho internacional privado". *Libro-Homenaje a Werner Goldschmidt*. Caracas. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. 1997, pp. 383-419. Si se desea citar un determinado párrafo o página se agrega: especialmente, p. 80 o pp. 95-98.

D. Journals

Gonzalo Parra-Aranguren: "El Centenario de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado". *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 85. Caracas. Universidad Central de Venezuela, 1992, pp. 75-100.

E. Subsequent quotations of the same article

G. Parra-Aranguren: "*El Centenario de la Conferencia...*" op.cit., pp.80-85.

F. Quotation of jurisprudence:

Corte Superior del Distrito Federal, N° ..., 6-5-1969 (Jacques Torfs vs. Clemencia de Mier Garcés), Jurisprudencia Ramirez y Garay, Vol. 21, p. 163.

G. Quotation of oral testimonies and interviews

It must include the name of the person providing the information, how it was obtained, and the date:

F. Rodríguez. Entrevista, 30/03/1999.

This information can be provided only if it is authorized by the provider of the information¹.

H. Quotation of web pages

If a quote refers to an entire website (general citation), should include the reference of the home page. If is a **specific page within a website** (special citation), should include in first place, the link (sub-page) and in second place, the reference of the home page. It should also indicate the date the page was visited. This information should be in listing showing year, month, and day.

a) General quotation:
www.zur2.com.fipa. [Visited: 2008, Noviembre 27].

¹ UPEL: *Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales*. Caracas. FEDEUPEL. 2003, p. 91.

- b) Special quotation:
- Tatiana B. de Maekelt: La Ley de Derecho Internacional Privado <http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/tamaek.htm> 10/02/2001. www.zur2.com.fipa. [Consulta: 2008, Noviembre 27].
 - Haydée Barrios: El Domicilio <http://zur2.com/users/fipa/objetivos/leydip1/barrios.htm> 8/04/2002. www.zur2.com.fipa. [Visited: 200, Noviembre 27].
4. Articles must have a maximum extension of forty (40) pages written in 1.5 space with a left margin of four (4) centimeters. The type letter will be Times New Roman 12.
 5. Articles must be sent in an attachment to the e-mail: albornoz@ucac.edu.ve, or to the e-mail of the director of the journal:
 - Revista Tachirensis de Derecho: Prof. José Luis Villegas villegas@ucac.edu.ve
 - Revista *Tributum*: Prof. Jesús Manuel Oliveros joliveros@ucac.edu.ve
 - Revista Paramillo: Prof. Felipe Guerrero felipeguerrero11@gmail.com
 - Revista Derecho y Tecnología: Prof. Mariliana Rico marilianarico@yahoo.com
 6. Authors should sign an authorization (a format will be sent to this purpose) where it is specified the right of the journal, as well as the Universidad Católica del Táchira, to publish the article on this divulging means, without any economic retribution or commitment of the University with the author or authors, understanding the article is a contribution to the divulging of knowledge and technological development, cultural or scientific of the community or the country in the area where it is registered.
 7. When articles are sign by more than an author, it would be presumed that all authors have been check and approved the original text sent.
 8. The right of change of stylus that is considered convenient is reserved, once the article has been accepted by the Editorial Board for its publication.
 9. An Arbitral Committee and an Editorial Board will analyze the articles. The observance of these rules does not guarantee the publication of the article if this is not approved by these instances.
 10. The Universidad Católica del Táchira, the editor, and the Editorial Board of the journal, are not responsible of the expressed opinions by the collaborating and the articles.
 11. The Universidad Católica del Táchira reserves the right to distribute the contents of their journals on its website, or on other pages of academic or scientific content.

TACHIRENSE DE DERECHO

Vicerrectorado Académico Decanato de Investigación y Postgrado	22/2011
---	---------

Revista Tachirensense de Derecho, Enero / Diciembre 2011,
de la Universidad Católica del Táchira, la presente edición se terminó
de imprimir en el mes de **Septiembre** de 2011, en los talleres de
Litho Arte, C. A., y su tiraje fue de 250 ejemplares.
San Cristóbal - Venezuela



Universidad Católica del Táchira

Revista Tachirense de Derecho
Vicerrectorado Académico
Decanato de Investigación y Postgrado

RIF: J- 09011253-7