

SOBRE EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN VENEZUELA

ALLAN R. BREWER-CARÍAS

Profesor emérito, Universidad Central de Venezuela

Sumario: 1. El principio de la supremacía constitucional y de la aplicación directa de la Constitución. 1.1 La Constitución como norma suprema 1.2 El principio de la aplicabilidad inmediata de la Constitución. 1.3 La supra constitucionalidad en materia de derechos humanos. 2. El principio de la formación del derecho por grados. 2.1 La Constitución como fuente del ordenamiento jurídico y su sistema jerarquizado. 2.2 La formación del derecho por grados en la Constitución de 1999. 2.3 Los actos estatales dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución (actos de rango legal). 2.4 Los actos estatales dictados en ejecución indirecta y mediata de la Constitución (actos de rango sub legal): los actos administrativos y los actos judiciales. 3. El principio de la legalidad administrativa (el Estado de Derecho). 3.1 El ejercicio del poder público sometido al ordenamiento jurídico. 3.2 La incorporación del derecho comunitario al ordenamiento jurídico. 4. El principio de la universalidad del control judicial sobre los actos estatales.

EL derecho administrativo es la rama del derecho público que regula la organización, funcionamiento y actividades de la Administración Pública como complejo orgánico del Estado, el ejercicio de la función administrativa, y las relaciones del Estado con los ciudadanos (1). Como derecho del Estado y de los ciudadanos es, por tanto, una rama del derecho público que encuentra en la Constitución su fundamento detallado.

(1) Esta definición, más descriptivamente, permite identificar al derecho administrativo por su objeto, como la rama del derecho que estudia los sujetos de derecho o personas jurídicas que conforman el Estado; la Administración Pública como complejo orgánico de esas personas jurídicas estatales, su organización y funcionamiento; el ejercicio de la función administrativa dentro de las funciones del Estado; la actividad administrativa, siempre de carácter sublegal, realizada por los órganos de las personas jurídicas estatales en ejercicio de las funciones normativas o administrativas, o la realizada por los particulares a quienes la ley ha autorizado para ello, su régimen y control; y las relaciones jurídicas que se establecen entre las personas jurídicas estatales o las que desarrollan la actividad administrativa y los administrados, que moldean las formas de la actividad administrativa. Véase BREWER-CARÍAS A.R., *Derecho administrativo*, Universidad Católica del Táchira, Editorial Jurídica Venezolana, 2024.

Por eso se habla en el mundo contemporáneo, de la constitucionalización del derecho administrativo, lo que ha ocurrido precisamente en la etapa de desarrollo y consolidación del derecho público y, por ende, del derecho constitucional y del derecho administrativo, que se inició en Venezuela con la elaboración de la Constitución de 1947, de muy corta vigencia (2), y luego del interregno autoritario, con la redacción y entrada en vigencia de la Constitución del 23 de enero de 1961 (3), bajo cuyo manto normativo se produjo, además, tanto el proceso de democratización del país como de la conformación del Estado social y democrático de derecho (4).

Fue precisamente durante las casi cuatro décadas de aplicación de este Texto Fundamental de 1961, el que más tiempo de vigencia ha tenido en toda la historia constitucional venezolana, cuando se configuraron los principios fundamentales del derecho público que condicionan tanto al derecho constitucional como al derecho administrativo contemporáneos, y que fueron recogidos por la Constitución del 30 de diciembre de 1999 (5). Y que allí permanecen, aún cuando en la práctica del gobierno autoritario desarrollado en los últimos lustros, y de la Administración Pública, los mismos no tengan ni la fuerza ni la vigencia que deriva del texto Constitucional. (6)

Entre ellos, imbricado en las bases constitucionales del derecho administrativo está, por supuesto, el «principio de legalidad», formando parte del tronco jurídico común del derecho constitucional y administrativo, cuyo estudio lo haremos destacando los siguientes cuatro componentes esenciales: en *primer lugar*, el principio de la supremacía constitucional y de la aplicación directa de la Constitución; en *segundo lugar*, el principio de la formación del derecho por grados y de la jerarquía de los actos estatales; en *tercer lugar*, el principio de legalidad administrativa; y en *cuarto lugar*, el principio de la universalidad del control sobre los actos estatales.

(2) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Las Constituciones de Venezuela*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1997, pp. 991 ss.

(3) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *La Constitución y sus enmiendas*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1991; BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, «Evolución histórica del Estado», San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1996, pp. 391 ss.

(4) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Cambio Político y Reforma del Estado en Venezuela. Contribución al estudio del Estado democrático y social de derecho*, Madrid, Edit. Tecnos, 1975.

(5) La Constitución de 1999 fue aprobada mediante referendo el 15 de diciembre de 1999 y publicada en *Gaceta Oficial* núm. 36.660 del 30 de diciembre de 1999. Posteriormente fue publicada con correcciones en *Gaceta Oficial* núm. 5.453 Extra. de fecha 24 de marzo de 2000. Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *La Constitución de 1999*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000; *id.* *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2 vols. 2004; reeditado por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2022.

(6) Véase BREWER-CARÍAS, A. R., «Derecho Administrativo y Autoritarismo» en *Revista de Derecho Público*, núm. 165-166, enero-junio 2021, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas 2021, pp. 239-250; «Sobre el modelo político y Derecho administrativo», en Alberto Montaña Plata y Andrés Fernando Ospina Garzón (Editores), *La Constitucionalización del Derecho Administrativo. XV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2014, pp. 231-256; «El Estado Totalitario y la ausencia de Estado democrático y social de derecho y de justicia, de economía mixta y descentralizado,» en Ramsis Ghazzaoui (Coordinador), *XVII Jornadas Centenario Internacionales. Constitución, derecho administrativo y proceso: vigencia, reforma e innovación*, Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Instituto de Estudios Jurídicos Dr. José Ángel Castillo Moren, Valencia 2014, pp. 31-151.

1 EL PRINCIPIO DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y DE LA APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN

1.1 LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA SUPREMA

El primero de los principios del derecho público establecidos en la Constitución de 1999, siguiendo los principios fundamentales de la organización del Estado esenciales al constitucionalismo moderno, es el de la supremacía constitucional regulado en forma expresa en el artículo 7.º, que precisa que «La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico», a la cual quedan sujetos «todas las personas y los órganos que ejercen el poder público» (7); constituyendo, además, como uno de los deberes constitucionales de los ciudadanos y funcionarios, el «cumplir y acatar» la Constitución (art. 131) (8). Como lo ha precisado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo:

«La Constitución es suprema, entre otras cosas, porque en ella se encuentran reconocidos y positivizados los valores básicos de la existencia individual y de la convivencia social, al tiempo que instrumenta los mecanismos democráticos y pluralistas de legitimación del poder, tales como los relativos a la designación de las autoridades y a los mandatos respecto al cómo y al para qué se ejerce autoridad. Persigue con ello el respeto a la determinación libre y responsable de los individuos, la tolerancia ante lo diverso o lo distinto y la promoción del desarrollo armonioso de los pueblos. El principio de supremacía de la Constitución, responde a estos valores de cuya realización depende la calidad de vida y el bien común» (9).

Es indudable, por supuesto, que para que una Constitución sea efectivamente la ley suprema de una sociedad debe ser producto de ella misma, del acuerdo, pacto o consenso de sus componentes, y no de imposiciones de un grupo sobre otros. Las constituciones impuestas por un grupo al resto de los integrantes de la sociedad generalmente tienen no sólo una precaria supremacía, sino una duración limitada a la permanencia en el poder del grupo que la impuso. Por ello la Sala Constitucional

(7) Nos correspondió proponer en la Asamblea la consagración en forma expresa de dicho principio constitucional. Véase BREWER-CARÍAS, A. R., *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. II, 9 septiembre-17 octubre 1999, Caracas, Fundación de Derecho Público y Edit. Jurídica Venezolana, 1999, p. 24.

(8) En cuanto a la sujeción del legislador a la Constitución, la Sala Constitucional en sentencia 488 del 30 de marzo de 2004, caso Impugnación de los artículos 11 y 91 numeral 29 de la Ley de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, ha estimado que «al ser la Constitución la norma primaria a la cual debe sujetarse el ordenamiento jurídico, la labor del legislador debe tener como norte no sólo los principios generales expresamente consagrados, sino además los supremos fines por ella perseguidos, por lo que está obligado a realizar una interpretación integral y coordinada de las normas que conforman el cuerpo constitucional, es decir, que el legislador no es un simple ejecutor de los principios constitucionales sino que por el contrario en ejercicio de sus funciones goza de una amplia libertad de configuración normativa que le permite determinar y aplicar, de manera concreta las directrices necesarias para el cumplimiento de los cometidos constitucionales», *Revista de Derecho Público*, núm. 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, p. 104.

(9) Véase sentencia 33 del 25 de enero de 2002, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 399.

del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia del 9 de noviembre de 2000 ha destacado lo que considera un «hecho fundamental» aunque no siempre «evidente a simple vista», en el sentido de que «la Constitución es suprema en tanto es producto de la autodeterminación de un pueblo, que se la ha dado a sí mismo sin intervención de elementos externos y sin imposiciones internas. Así, la Constitución viene a ser, necesariamente, la norma fundamental a la cual se encuentran vinculadas las múltiples formas que adquieren las relaciones humanas en una sociedad y tiempo determinados» (10).

Siendo la Constitución la norma suprema, la misma tiene aplicabilidad inmediata en el orden interno, y no admite que pueda haber una norma superior a ella, salvo en relación con el régimen de los derechos humanos. El carácter normativo de la Constitución, por tanto, como lo ha establecido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, constituye «uno de los grandes avances del Derecho Público» de manera que incluso, la jurisdicción constitucional «sólo puede basarse en la afirmación del carácter normativo del Texto Fundamental» pues «sería imposible censurar al legislador en caso de que sus actos se aparten de la Carta Magna y, en consecuencia, anularlos, si no estuviera sometido a mandatos categóricos consagrados por el Constituyente» (11). Por ello, «el principio de supremacía constitucional justifica el poder de garantía constitucional que ejerce [la] Sala Constitucional, al cual atienden los artículos 334 y 335 C. Es decir, tal principio tiene carácter fundamental» (12).

1.2 EL PRINCIPIO DE LA APLICABILIDAD INMEDIATA DE LA CONSTITUCIÓN

El principio de la supremacía constitucional siempre ha implicado, en el orden interno, el principio de la aplicación directa e inmediata de las normas constitucionales, en el sentido de que la Constitución debe considerarse como una norma obligatoria, con fuerza coactiva inmediata y por sí misma (13), que crea derechos y obligaciones directamente ejercibles y exigibles. Así lo ha señalado la Sala Consti-

(10) Véase sentencia 1347 del 9 de noviembre de 2001 de la Sala Constitucional, *Revista de Derecho Público*, núm. 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 265.

(11) Véase la sentencia 1278 del 17 de junio de 2005, caso Aclaratoria de la sentencia interpretativa sobre los artículos 156, 180 y 304 de la Constitución, *Revista de Derecho Público*, núm. 102, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2005.

(12) Véase sentencia 33 del 25 de enero de 2002 de la Sala Constitucional, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 400 ss; citada también en sentencia 331 del 13 de marzo de 2001, *Idem*, pp. 391 ss.

(13) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, «Evolución histórica del Estado», cit., pp. 501-505. La Sala Constitucional en tal sentido ha indicado en sentencia 2073 del 4 de agosto de 2003 ha señalado que «La aplicación inmediata de la Constitución, con el fin de que ella tenga vigencia inmediata y otorgue la cobertura constitucional, aun antes que se dicten las leyes que desarrollen los preceptos constitucionales, ha sido doctrina de esta Sala contenida en fallos del 20 de enero de 2000, 30 de junio de 2000 y 22 de agosto de 2001, casos: Emery Mata, Dilia Parra y Asodeviprilara, *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 214. Véase además, sentencia de la misma Sala Constitucional núm. 1387 del 21 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, núm. 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 286.

tucional en sentencia 963 del 5 de junio de 2001 (caso José A. Guía y otros vs. Ministerio de Infraestructura), en relación con el carácter normativo de la Constitución, del cual puede inferirse que la misma:

«[Es] un instrumento con aliento jurídico que vincula, en grado a la naturaleza del precepto aplicable, tanto a los órganos del poder público como a los particulares; en segundo lugar, que la propia Constitución otorga o impone situaciones jurídicas constitucionales –según se trate de derechos o deberes– con referencia a valores indispensables al aseguramiento de la libertad, la igualdad y la dignidad humanas; y finalmente, que la Constitución ha diseñado un sistema garantizador de tales situaciones jurídicas constitucionales, en el cual el poder judicial juega un papel de primer orden» (14).

Esto tiene particular importancia precisamente en materia de derecho administrativo, cuyas normas en gran parte son reguladoras del ejercicio de los derechos fundamentales, pues implica que aun en ausencia de leyes reglamentarias tales derechos pueden ejercerse, quedando proscritas las llamadas normas constitucionales programáticas (15). Respecto de estas, por otra parte, ya la antigua Corte Suprema de Justicia había modificado su propia jurisprudencia anterior que admitía las normas programáticas (16), estableciendo que dichas normas no cabían en el orden constitucional, lo que por supuesto ratifica expresamente el artículo 22 C. 1999 al disponer que la falta de ley reglamentaria de los derechos humanos no menoscaba el ejercicio de los mismos; es decir que para poder ejercerse los derechos constitucionales no se requiere de ley preexistente, bastando con la norma constitucional o de los respectivos tratados, pactos o convenios internacionales. Sobre ello, sin embargo, la Sala Constitucional se ha reservado, sin fundamento constitucional alguno, la potestad de resolver sobre la aplicabilidad inmediata de las normas constitucionales relativas a derechos humanos cuando no exista ley reglamentaria, contrariando el sentido de la previsión constitucional. Así, en su afán de concentrar la justicia constitucional, en forma inapropiada la Sala se ha reservado la justiciabilidad de ciertos derechos, señalando que:

«Las normas constitucionales tienen vigencia plena y aplicación directa, y que cuando las leyes no han desarrollado su ejercicio y se requiere acudir a los tribunales de justicia, debido a la aplicación directa de dichas normas, es la jurisdicción constitucional, representada por esta Sala Constitucional, la que conocerá de las controversias que surjan con motivo de las normas constitucionales aun no desarrolladas legislativamente, hasta que las leyes que regulan la jurisdicción constitucional, decidan lo contrario» (17).

(14) Véase *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 447.

(15) Cfr. MENDOZA MENDOZA, J. R., «Normas programáticas u operativas», en *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, t. I, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1979, pp. 151 a 166.

(16) Véase las referencias en BREWER-CARÍAS, A. R., de *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, «Evolución histórica del Estado», cit. pp. 501-505.

(17) Véase sentencia 332 del 14 de marzo de 2001, caso INSACA vs. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 492.

Pero en general sobre el carácter normativo de la Constitución y el tema de las «normas programáticas», la jurisprudencia no ha sido precisamente constante. En efecto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha señalado en sentencia 1278 del 17 de junio de 2005, al referirse particularmente a los artículos 156, 180 y 304 C. que los mismos no tienen tal carácter de normas programáticas, sino que, por el contrario, «su lectura revela su naturaleza normativa: son previsiones de aplicación obligatoria e inmediata, sin necesidad alguna de desarrollo legislativo ni de declaraciones judiciales», agregando, sin embargo, que:

«Por supuesto, no toda disposición constitucional es de aplicación directa e inmediata. Las Constituciones son, entre otras cosas, textos en los que las sociedades jurídicamente organizadas regulan su estructura y funcionamiento, así como precisan el alcance de los derechos ciudadanos y de las potestades públicas, pero también son textos en los que se exponen los deseos de esa misma sociedad –a veces de difícil realización– y los medios que, para satisfacerlos, han ideado.

Las disposiciones constitucionales, por ello, son de muy diverso contenido. Rara vez se encontrarán disposiciones legales o sublegales que consistan en declaraciones de propósitos. En cambio, las Constituciones sí suelen incluir declaraciones de la más variada índole. Basta leer el Preámbulo que antecede a muchas de ellas, como es el caso venezolano, para confirmar este aserto.

Ahora, al ser la Constitución el documento en el que se reflejan los valores generalmente compartidos por la sociedad de que se trate, esas declaratorias de propósitos tienen un indudable valor, tanto para los órganos del Estado, que deben orientarse por ellas, como para los jueces, en especial esta Sala como máxima tutora judicial de la constitucionalidad. Los diversos cometidos que el Estado asume son órdenes que deben ser ejecutadas. De poco serviría un texto carente de vinculación para sus destinatarios: autoridades públicas y particulares.

Lo que sí resulta cierto es que, aunque pueda afirmarse que toda la Constitución contiene disposiciones que deben ser ejecutadas, no todas son de naturaleza idéntica: algunas son mandatos al legislador para que, haciendo uso de su libertad de apreciación y decisión, escoja los mecanismos más idóneos para dar satisfacción al propósito del Constituyente. Es el caso, precisamente, de las llamadas normas “programáticas”: aquellas que, inspiradas en un fin, prevén la necesidad de materializarlo, pero dejan su desarrollo al legislador, representante de la voluntad popular.

Una disposición programática no contiene un mandato directamente ejecutable por toda la colectividad: tiene destinatarios específicos, que deben desarrollarlo de manera tal que el propósito perseguido logre cumplirse. Antaño existió la tendencia a estimar como programáticas disposiciones que no lo eran, desconociendo su naturaleza. Hoy en día, en buena medida gracias a la interpretación del Máximo Tribunal, se deslindaron las disposiciones programáticas (mandatos al legislador, por lo general) de las inmediatamente ejecutables por todas las autoridades públicas y los particulares» (18).

En esta misma línea de argumentación, por ejemplo, la Sala Constitucional ha considerado que «del texto del artículo 86 de la Constitución de 1999, se evidencia que el mismo contiene una norma programática que responde a una estrategia

(18) Véase en *Gaceta Oficial* núm. 38.220 de 1.º de julio de 2005. Igualmente, en *Revista de Derecho Público*, núm. 102, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2005.

construida en función de la realización de los valores y fines del Estado, y es por ello que la misma, impone una obligación al Estado de crear un sistema de seguridad social universal» (19). En otra sentencia, sin embargo, pero esta vez dictada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, en cambio, se afirma que «la Constitución no puede consagrar cláusulas programáticas de las cuales pueden emerger derechos posteriores a la acción legislativa, ni tampoco depender de la programada actividad gubernativa sujeta siempre a la interacción de ingresos y gastos, y a la supuesta programación presupuestaria» (20).

En igual sentido, otra de las salas del Tribunal Supremo, la Sala Electoral, en sentencia 51 del 19 de mayo de 2000, decidió que:

«[De] acuerdo al constitucionalismo moderno y considerando que la recién promulgada Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al igual que lo era la Constitución de 1961, es un sistema de normas, conduce a descartar la reapertura de la discusión acerca del carácter programático de las disposiciones que la integran, no podría ser considerada como un documento político contentivo de “programas”, que sólo podrían ser ejecutados una vez que éstos se hicieran operativos mediante el proceso legislativo, por tanto, considera esta Sala, que no se requiere la intermediación de la legislación para ser aplicada directamente, hecho éste al que alude la parte recurrente como indispensable. De esta manera, sería inaceptable calificar una norma como programática, por no haberse promulgado legislación que la desarrolle, dado que en definitiva sería negar la aplicación de una disposición constitucional» (21).

Ahora bien, en particular, en cuanto a los preceptos orgánicos de la Constitución, es decir, a las normas relativas a los órganos que ejercen el poder público y sus competencias, el tema de la aplicación inmediata del Texto Fundamental es esencial.

En efecto, la Constitución entre otras, cumple una función organizadora de la cual se desprenden, a su vez, tres principios básicos acerca del modo como se relacionan los órganos titulares de los poderes públicos:

«En primer lugar, el principio de competencia, el cual actúa como un instrumento ordenador del ejercicio del poder una vez que éste es legitimado; seguidamente, el principio de separación de poderes, conforme al cual la Constitución le asigna a diversas instituciones la operación de determinadas funciones públicas en torno a un ámbito objetivo más o menos específico; y tercero: el principio de legalidad, elemento esencial del Estado de Derecho y del sistema democrático. Dichos principios, en tanto fundamentales del Estado de Derecho, exigen la distribución de funciones entre diversos órganos y la actuación de éstos con referencia a normas prefijadas, ya sea como un modo de interdicción de la arbitrariedad o como mecanismos de eficiencia en el cumplimiento de los cometidos del Estado; pero, al mismo tiempo, y a través

(19) Véase sentencia 1197 del 17 de octubre de 2000, *Revista de Derecho Público*, núm. 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 157.

(20) Véase sentencia 885 del 5 de octubre de 2000, caso José Rojas y otros vs. Instituto Nacional de Hipódromos, *Revista de Derecho Público*, núm. 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 106.

(21) Caso Simón Sáez y otros vs. Consejo Nacional Electoral, *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 141.

de su correcta aplicación y de su recto desempeño, garantizan los objetivos de unidad política y convivencia pacífica» (22).

Son estos principios de organización, precisamente, los que la Sala Constitucional también ha considerado como de vigencia y aplicación inmediata, no siendo necesaria la sanción previa de las leyes que desarrollen lo dispuesto en la Constitución, para que tengan efectividad. Así lo sostuvo en sentencia 1 del 20 de enero de 2000 (caso Emery Mata Millán), al expresar:

«Los preceptos orgánicos son de inmediata aplicación por todos los poderes públicos, y, en particular, por los órganos a los que la disposición constitucional se refiere. Existan o no las normas que desarrollen la regulación constitucional, ésta es plenamente eficaz por sí misma y, por lo tanto, establece pautas para el funcionamiento del órgano al que se refiera la norma constitucional» (23).

En definitiva, la Sala Constitucional ha estimado que siendo la Constitución un «sistema de normas», ello:

«[...] conduce a descartar la reapertura de la discusión acerca del carácter programático de las disposiciones que la integran, [por lo que] no podría considerarse como un documento político contentivo de “programas”, que sólo podrían ser ejecutados una vez que éstos se hicieren operativos mediante el proceso legislativo; por tanto, considera esta Sala que no se requiere la intermediación de la legislación para ser aplicada directamente [...] De esta manera, sería inaceptable calificar una norma como programática por no haberse promulgado legislación que la desarrolle, dado que en definitiva sería negar la aplicación de una disposición constitucional» (24).

El principio de la aplicabilidad inmediata de la Constitución tiene un particular interés para el derecho administrativo, en el sentido de que en ausencia de ley reglamentaria la competencia de los órganos del Estado o el régimen de ejercicio de los derechos fundamentales es el que está establecido en la Constitución (25), no pudiendo la Administración, dado el principio de la reserva legal, suplir la ausencia de la ley reguladora. En particular, por supuesto, respecto de los derechos constitucionales, la

(22) Véase sentencia 23 del 22 de enero de 2003, caso Interpretación del artículo 71 de la Constitución, *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 530.

(23) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 225 ss. Véase además, sentencias 520 de 7 de junio de 2002 de la Sala Constitucional, caso Mercantil Internacional, C. A. vs. Juzgado Superior Cuarto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 536 ss; y 2748 del 20 de diciembre de 2001, caso Fiscal General de la República vs. Consejo Nacional Electoral, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 390.

(24) Véase sentencia 51 del 19 de mayo de 2000 de la Sala Constitucional, *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 139-141.

(25) En sentencia 2748 del 20 de diciembre de 2001, la Sala Constitucional ha dicho: «Es un hecho bastante generalizado que los derechos fundamentales y la normativa que se refiere a la creación de órganos de los poderes públicos y su habilitación, en la mayoría de las Constituciones vigentes en distintos países, son considerados de aplicación inmediata y directa», *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88 Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 390.

aplicación inmediata de las normas constitucionales contentivas de garantías de los mismos ha sido criterio general sostenido por la jurisprudencia (26).

Por último, debe señalarse que la idea de la Constitución como norma suprema de aplicación inmediata y fundamento del ordenamiento jurídico, conforme a una tradición normativa que se remonta al texto de la Constitución de 1811, se acompaña con la prescripción expresa de la obligatoriedad de sus normas para todos los órganos que ejercen el poder público y los particulares. Por eso la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 1347 del 9 de noviembre de 2000 ha señalado que de la supremacía deriva que la:

«[...] Constitución ostente, junto con el ordenamiento jurídico en su totalidad, un carácter normativo inmanente; esto es, un deber ser axiológico asumido por la comunidad como de obligatorio cumplimiento, contra cuyas infracciones se activen los mecanismos correctivos que el propio ordenamiento ha creado. La Constitución, también, sin que pueda ser de otro modo, impone modelos de conducta encaminados a cumplir pautas de comportamiento en una sociedad determinada» (27).

La consecuencia de la consagración expresa del principio de la supremacía constitucional es, por una parte, la previsión en el propio texto constitucional de todo un sistema para la protección y garantía de esa supremacía constitucional frente a las leyes a través del control de su constitucionalidad, lo cual, sin duda, constituye uno de los pilares fundamentales del constitucionalismo contemporáneo y del Estado de derecho (28). Entre ellos está, por una parte, la previsión del control difuso y concentrado de la constitucionalidad de las leyes (29), y por otra, la obligación de todos los jueces de asegurar la integridad de la Constitución (art. 334).

1.3 LA SUPRA CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Ahora bien, en materia de derechos humanos, el principio de la supremacía constitucional cede ante las normas de los tratados, pactos y convenciones internacionales relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, los que no sólo tienen también jerarquía constitucional, sino que incluso prevalecen en el orden interno (constitucional o legal), conforme lo establece el artículo 23 de la propia Constitución, «en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la

(26) Véase sentencia 609 del 25 de marzo de 2002 de la Sala Constitucional, caso *Universidad Yacambú vs. Juzgado Segundo de Primera Instancia del Trabajo y Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Lara*, *Revista de Derecho Público*, núm. 89 a 92 Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2002, p. 147.

(27) Véase sentencia 1347 del 9 de noviembre de 2000 de la Sala Constitucional, caso *Recurso de interpretación constitucional*, *Revista de Derecho Público*, núm. 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 264 ss.

(28) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, «Evolución Histórica del Estado», cit. pp. 47 ss.

(29) Cfr. en general BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. VI, «Justicia Constitucional», San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1997.

República», siendo además «de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público». Ello ha ocurrido, por ejemplo, en relación con el artículo 8 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, que consagra el derecho a la revisión o apelación de las sentencias (garantía de la doble instancia), razón por la cual normas legales que excluyen el derecho de apelar de fallos han sido declaradas inaplicables por contrariedad a la Convención, por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo (30).

Sobre esta norma que le otorga rango constitucional e, incluso, supra constitucional a esos instrumentos internacionales, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha puntualizado en sentencia 1942 del 15 de julio de 2003 (caso Impugnación de diversos artículos del Código Penal) que del artículo 23 constitucional se desprenden dos elementos claves:

«1) Se trata de derechos humanos aplicables a las personas naturales; 2) Se refiere a normas que establezcan derechos, no a fallos o dictámenes de instituciones, resoluciones de organismos, etc., prescritos en los tratados, sino sólo a normas creativas de derechos humanos[...] Repite la Sala, que se trata de una prevalencia de las normas que conforman los tratados, pactos y convenios (términos que son sinónimos) relativos a derechos humanos, pero no de los informes u opiniones de organismos internacionales, que pretendan interpretar el alcance de las normas de los instrumentos internacionales» (31).

La Sala, por lo demás, sin que ello pueda derivarse de lo que la Constitución establece, reivindicó para sí en esta materia su carácter de máximo y último intérprete de la misma y de los tratados, pactos y convenios sobre derechos humanos, respecto de los cuales consideró que, por adquirir jerarquía constitucional e integrarse a la Carta Fundamental en vigor, «el único capaz de interpretarlos, con miras al derecho venezolano, es el juez constitucional, conforme al artículo 335 de la vigente Constitución, en especial, al intérprete nato de la Constitución de 1999, y que es la Sala Constitucional, y así se declara». De allí la Sala señaló que «es la Sala Constitucional quien determina cuáles normas sobre derechos humanos de esos tratados, pactos y convenios prevalecen en el orden interno; al igual que cuáles derechos humanos no contemplados en los citados instrumentos internacionales tienen vigencia en Venezuela» (32).

En realidad, debe señalarse que esa potestad no sólo corresponde a la Sala Constitucional, sino a todos los tribunales de la República cuando actúen como juez constitucional, por ejemplo, al ejercer el control difuso de la constitucionalidad de las leyes o al conocer de acciones de amparo. La pretensión de la Sala Constitucional de concentrar toda la justicia constitucional en nuestro criterio no se ajusta al Texto Fundamental y al sistema de justicia constitucional que regula, de carácter mixto e integral.

(30) Véase sentencia 802 del 13 de abril de 2000 de la Sala Político Administrativa, caso C. A., Electricidad del Centro (ELECENTRO) y Compañía Anónima de Electricidad de los Andes (CADELA) vs. Procompetencia, *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 270 ss.

(31) Véase sentencia 1942 del 15 de julio de 2003 de la Sala Constitucional., *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 135 ss.

(32) *Idem*, p. 137.

La posición de la Sala en esa sentencia, en todo caso, constituyó una inadmisiblemente reacción contra los órganos jurisdiccionales de orden internacional en materia de derechos humanos, mediante la invocación del principio de la supremacía constitucional, pero ignorando la propia disposición constitucional que garantiza la prevalencia de las normas internacionales sobre derechos humanos si contienen disposiciones más favorables que las previstas en la propia Constitución. En ese orden de ideas, en la misma sentencia comentada la Sala señaló sobre su propia competencia, que:

«No puede quedar disminuida por normas de carácter adjetivo contenidas en Tratados ni en otros textos Internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por el país, que permitan a los Estados partes del Tratado consultar a organismos internacionales acerca de la interpretación de los derechos referidos en la Convención o Pacto, como se establece en el artículo 64 de la Ley Aprobatoria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, ya que, de ello ser posible, se estaría ante una forma de enmienda constitucional en esta materia, sin que se cumplan los trámites para ello, al disminuir la competencia de la Sala Constitucional y trasladarla a entes multinacionales o transnacionales (internacionales), quienes harían interpretaciones vinculantes.»

Agregó la Sala, además, que a las decisiones de los organismos se les debe dar cumplimiento en el país, conforme a lo que establezcan la Constitución y las leyes, siempre que ellas no contraríen la supremacía constitucional (art. 7.º); pero:

«Si un organismo internacional, aceptado legalmente por la República, amparara a alguien violando derechos humanos de grupos o personas dentro del país, tal decisión tendría que ser rechazada aunque emane de organismos internacionales protectores de los derechos humanos. Es posible que si la República así actúa, se haga acreedora de sanciones internacionales, pero no por ello los amparos o los fallos que dictaran estos organismos se ejecutarán en el país, si ellos resultan violatorios de la Constitución de la República y los derechos que ella garantiza» (33).

2. EL PRINCIPIO DE LA FORMACIÓN DEL DERECHO POR GRADOS

El segundo principio fundamental del derecho público consagrado en la Constitución es el principio de la jerarquía de las normas o de la formación del derecho por grados, de particular interés para el derecho administrativo, dado que la actividad de la Administración, que por esencia regula, es siempre una actividad de carácter sublegal, es decir, de ejecución directa e inmediata de la legislación, y sólo de ejecución indirecta y mediata de la Constitución.

(33) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 137.

2.1 LA CONSTITUCIÓN COMO FUENTE DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO Y SU SISTEMA JERARQUIZADO

En efecto, en todos los ordenamientos jurídicos modernos puede encontrarse una distinción entre las normas que integran la Constitución en sí misma, como derecho positivo superior, y las normas que son sancionadas por una autoridad con poderes derivados de la Constitución. En otras palabras, particularmente en aquellos sistemas con Constituciones escritas, siempre puede establecerse una distinción entre la norma constitucional y la legislación ordinaria; y luego, entre la legislación y las normas dictadas en ejecución de la misma; pudiendo decirse que las normas que integran el ordenamiento jurídico siempre se organizan deliberada o espontáneamente en forma jerárquica, de manera que existen normas en un nivel superior que siempre prevalecen sobre otras normas de nivel inferior.

De ello deriva, como se ha dicho, el segundo principio fundamental del derecho público en la Constitución de 1999: el de la formación del derecho por grados.

Este principio tiene su origen en la teoría de Hans Kelsen sobre el orden jurídico como sistema de normas de derecho, el cual constituye una unidad con la multitud de normas que lo integran porque está estructurado en forma jerarquizada. Ello permite determinar la relación jerárquica que existe entre el conjunto de normas o de reglas de derecho que forman el ordenamiento, de manera que cada norma del mismo normalmente deriva de otra, y esta cadena de derivaciones tiene su vértice precisamente en un *Grundnorm* o Constitución, que constituye la última razón que justifica la existencia de todas las normas del sistema.

El orden jurídico, para Kelsen, regula su propia creación, en el sentido de que una norma jurídica determina la forma en que es creada, de manera que:

«Cuando una norma jurídica es válida por haber sido creada en la forma establecida por otra, la última constituye la razón de validez de la primera. La relación entre la que regula la creación de otra y esta misma norma puede presentarse como un vínculo de *supra* y subordinación, siendo estas figuras del lenguaje de índole espacial. La norma que determina la creación de otra es superior a ésta; la creada de acuerdo con tal regulación, inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquél cuya personificación constituye el Estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallasen, por así decirlo, una al lado de otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles. La unidad de esas normas hallase constituida por el hecho de que la creación de la de grado más bajo se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía más alta. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que tal *regressus* termina en la norma de grado más alto, o básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico» (34).

(34) H. KELSEN, *Teoría general del derecho y del Estado*, México, D. F., Universidad Nacional Autónoma de México, 1958, p. 146; íd. *General Theory of Law and State*, Wedberg (trad.), 1901, pp. 110 ss.

En otras palabras, del mismo Kelsen:

«Una pluralidad de normas constituye una unidad, un sistema o un orden, cuando en el análisis final su validez depende de una norma o ley única. Esta norma fundamental es la fuente común de validez de todas las normas que pertenecen al mismo orden y que forma su unidad. En esta forma, una norma pertenece a un orden dado cuando sólo existe la posibilidad de hacer que su validez dependa de la norma fundamental que es la base de tal orden» (35).

Esta «Teoría de la pirámide jurídica», como el mismo Kelsen la denominó (36), o de la formación escalonada del sistema jurídico (37), con la Constitución en la cúspide, fue desarrollada particularmente en el campo del derecho administrativo por Adolf Merkl (38); perteneciente a la misma llamada «Escuela de Viena», particularmente en relación con las funciones del Estado, de manera que la función administrativa siempre es de carácter sub legal, es decir, de ejecución directa de la legislación, y sólo indirecta de la Constitución. La teoría, en todo caso, proporciona un buen método de orden lógico para construir un sistema contentivo de los diversos niveles normativos del ordenamiento jurídico de cualquier Estado contemporáneo. También suministra una explicación lógica para determinar la validez formal de cada uno de esos niveles normativos.

En efecto, el derecho positivo de cualquier Estado consiste no sólo en las leyes como actos formales emanados del Parlamento, sino también en otros actos normativos, como los decretos leyes, los reglamentos y los principios generales del derecho. Todos estos preceptos que hacen que el ordenamiento jurídico se aplique en un momento determinado, no sólo tienen orígenes diferentes sino también diferentes jerarquías o grados distintos, de manera que no se pueden considerar como normas coordinadas situadas en yuxtaposición (39). Al contrario, todo ordenamiento jurídico tiene una estructura jerarquizada con sus normas distribuidas en diferentes niveles, más o menos una sobre la otra. Dentro de esta jerarquía, necesariamente debe haber una conexión formal entre las normas, pues a pesar de sus orígenes y características diferentes están orgánicamente relacionadas.

En consecuencia, el ordenamiento jurídico no puede ser interpretado como un mero agregado de componentes inorgánicos y desordenados, o simplemente como una mera yuxtaposición causal de normas. Al contrario, para poder comprender a cabalidad el ordenamiento jurídico de un Estado, todos esos componentes deben organizarse en forma jerárquica, de manera que formen un sistema jurídico con diferentes tipos de normas unificadas y relacionadas. En otras palabras, deben responder a un orden sistemático, con relaciones de dependencia entre las diferentes partes, partiendo de la existencia de una base común de validez, con la forma de ley

(35) Id. *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires, 1981, p. 135.

(36) Id. *Teoría general del Estado*, Luis Legaz Lacambra (trad.), México, Editora Nacional, 1954, p. 325.

(37) Cfr. ROBERT WALTER, *La doctrina del derecho de Hans Kelsen*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1999, pp. 55 ss.; UPEGUI MEJÍA, J. C., «La teoría del escalonamiento normativo y la creación de normas constitucionales. Un análisis aplicado al caso colombiano» en Luis Villar Borda (comp.), *Hans Kelsen 1881-1973*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, pp. 175 ss.

(38) Cfr. MERKL, A., *Teoría general del derecho administrativo*, Madrid, 1935, pp. 7-62. Cfr. también KELSEN, H., «La garantie juridictionnelle de la Constitution (La Justice constitutionnelle)», *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, París, 1928, pp. 197-257.

(39) Id., *Teoría pura del derecho*, cit., p. 147.

fundamental y superior (Constitución), de manera que la creación de una norma legal siempre se basa en otra norma legal.

Por ejemplo, la sanción de leyes ordinarias o actos del Parlamento está regulada por la Constitución (40); y la potestad para reglamentar las leyes y la forma en que debe hacerse está regulada por las leyes formales. En cuanto a las decisiones judiciales y a las actuaciones de los tribunales, las mismas están sujetas a normas legales establecidas en leyes formales y en reglamentos. Asimismo, los actos administrativos están sometidos a las leyes ordinarias y a los reglamentos; y así sucesivamente.

Con este método, en consecuencia, en el análisis global del ordenamiento jurídico se puede establecer una distinción entre aquellos actos de Estado que se dictan en ejecución directa e inmediata de la Constitución, es decir, que son dictados directamente en ejercicio de poderes constitucionales (41), y aquéllos cuya ejecución no está directamente relacionada con la Constitución y que se dictan en ejercicio directo de poderes establecidos en normas de derecho inferiores a la Constitución. Estos son actos de ejecución directa e inmediata de la legislación, y de ejecución indirecta y mediata de la Constitución.

2.2 LA FORMACIÓN DEL DERECHO POR GRADOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999

Este principio de la formación del derecho por grados es uno de los principios fundamentales del derecho público que adopta la Constitución de 1999, conforme al cual todas las actuaciones del Estado derivan de la ejecución de la Constitución como norma suprema «cúspide del ordenamiento jurídico» (42), en forma escalonada y sucesiva, configurándose entonces dos tipos de actividades estatales: aquellas que derivan de la ejecución directa e inmediata de la Constitución, y aquellas que son de ejecución directa e inmediata de la legislación y, por tanto, de ejecución indirecta y mediata de la Constitución (43).

En efecto, partiendo de la consideración de la Constitución como norma suprema y como fundamento del ordenamiento jurídico, como lo declara incluso su propio artículo 7.º, hay actividades que realizan determinados órganos del Estado en cumplimiento de atribuciones establecidas directa y exclusivamente en la Constitu-

(40) Por ejemplo, la Sala Político Administrativa, en sentencia 733 del 30 de marzo de 2000 al referirse a las «leyes en sentido formal, es decir, aquellos actos generales y abstractos sancionados por un “cuerpo legislativo”», entiende, «si se toma en cuenta la estructura jerárquica del ordenamiento jurídico» que «las disposiciones de carácter legal se encuentran inmediatamente después del texto Constitucional», *Revista de Derecho Público*, núm. 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 216.

(41) Nos correspondió proponer en la Comisión Constitucional de la Asamblea Nacional Constituyente en septiembre de 1999, la incorporación al artículo 336,2 de la Constitución de 1999 de la expresión actos «dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución» a los efectos de precisar las competencias del Tribunal Supremo de Justicia en materia del control concentrado de la constitucionalidad.

(42) Véase sentencia 833 del 25 de mayo de 2001 de la Sala Constitucional, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 373.

(43) Véase sobre el sistema jerarquizado o graduado del orden jurídico en el orden constitucional venezolano BREWER-CARÍAS, A. R., *Derecho administrativo*, t. I, cit. pp. 373 ss.; *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, «Evolución Histórica del Estado», cit., pp. 107-117.

ción, sin que exista o pueda existir otro acto estatal de ejecución directa e inmediata de la Constitución, como las leyes, que las regulen y que se interpongan entre la Constitución y la actividad. Por ejemplo, la actividad legislativa de la Asamblea Nacional o la actividad de gobierno del Presidente de la República. Además, hay otras actividades de los órganos del Estado que se realizan en cumplimiento de atribuciones establecidas no sólo en la Constitución sino básicamente en las leyes, donde por principio existe o puede y debe existir un cuerpo legislativo que las regule. Por ejemplo, la actividad judicial y, precisamente, la actividad administrativa.

El primer grupo de actividades, es decir, las realizadas en ejecución directa e inmediata de la Constitución, precisamente por ello sólo están y pueden estar sometidas a lo que dispone el Texto Fundamental, no teniendo competencia el legislador para regularlas mediante leyes (44); en cambio, las actividades realizadas en ejecución directa e inmediata de la legislación, e indirecta y mediata de la Constitución, por eso mismo, además de estar sometidas al Texto Fundamental (como toda actividad estatal), están sometidas a las regulaciones establecidas, además de en la Constitución, en las leyes y en las otras fuentes del derecho.

Las actividades que se realizan en ejecución directa e inmediata de la Constitución, por otra parte, sólo están sometidas al control de constitucionalidad a cargo de la jurisdicción constitucional que corresponde a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo (arts. 334, 336,2 y 4); en cambio, las actividades que se realizan en ejecución directa de la legislación e indirecta de la Constitución, están sometidas al control de constitucionalidad y de legalidad que corresponde a las otras jurisdicciones del poder judicial, tanto a las ordinarias, como sucede con las apelaciones y la casación en lo que concierne a la actividad judicial, como a la contencioso administrativo y a la contencioso electoral (arts. 259 y 297) cuando se trata de actividades administrativas (45).

Las actividades administrativas, por tanto y por esencia, constituyen actividades estatales que se realizan siempre en ejecución directa e inmediata de la legislación y, por tanto, en ejecución indirecta y mediata de la Constitución; y precisamente por ello es que son esencialmente de carácter sublegal, aun cuando en un momento dado no se haya dictado la legislación correspondiente que las regule en concreto.

(44) Por ello, la Sala Constitucional, en sentencia 6 del 27 de enero de 2000, indicó que «dichas actuaciones tienen una relación directa con la Constitución que es el cuerpo normativo de más alta jerarquía dentro del ordenamiento jurídico en un Estado de Derecho contemporáneo», *Revista de Derecho Público*, núm. 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 212 y 215. Dichos actos, por tanto, ha dicho la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo en sentencia del 14 de septiembre de 1993 «desde el punto de vista de su rango, son equiparables a la ley»; citada en sentencia de la misma Sala 954 del 27 de abril de 2000, *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 556 ss.

(45) Como lo ha señalado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia 1268 del 6 de julio de 2004 al referirse a los actos dictados por la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del propio Tribunal Supremo: «por cuanto no se trata, el que fue impugnado, de un acto del poder público que hubiere sido dictado en ejecución directa de la Constitución, sino en ejercicio de función administrativa y, por ende, de rango sublegal, no es la jurisdicción constitucional que ejerce esta Sala la que tiene competencia para su control. Por el contrario, y de conformidad con el artículo 259 de la Constitución, corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento de la demanda de nulidad que en su contra se formuló y así se decide», *Revista de Derecho Público*, núm. 99 y 100, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, p. 230.

Sin embargo, este principio fundamental del constitucionalismo venezolano ha sido lamentablemente violentado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para justificar su supuesta competencia exclusiva para controlar la actividad administrativa desarrollada por el Consejo Supremo Electoral, en lo que se refiere a los actos administrativos dictados en relación con el proceso de referendo revocatorio del mandato del Presidente de la República, realizado durante el año 2004, impidiendo así a la Sala Electoral (jurisdicción contencioso electoral) ejercer sus competencias constitucionales de control de dicha actividad (46).

En esta materia, lo que en ningún momento puede confundirse es el principio de aplicación directa de las normas constitucionales, antes analizado, es decir, el principio según el cual hay «normas constitucionales de aplicación directa e inmediata», como por ejemplo aquellas que atribuyen competencia a los órganos del Estado y aquellas que declaran derechos y garantías constitucionales, con el principio de «los actos que se dictan en ejecución directa e inmediata de la Constitución». Es decir, una cosa es el principio de la aplicación directa e inmediata de las normas constitucionales, que en materia de derechos fundamentales o de competencia de los órganos del poder público no requieren (pero no excluyen) la existencia previa de leyes para poder ser aplicadas, y otra cosa es el rango que tienen los diversos actos dictados por los órganos en ejercicio del poder público en relación con la Constitución, en el sentido de que algunos son dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución (rango legal), no siendo posible su regulación por ley, y otros lo son en ejecución directa e inmediata de la legislación e indirecta y mediata de la Constitución, pudiendo esencialmente ser regulados por la ley (rango sublegal) (47). Por ello es que los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, es decir, de rango legal conforme a la teoría de la formación escalonada del orden jurídico, están sometidos al control de constitucionalidad por parte de la Sala Constitucional (jurisdicción constitucional), ya que no son actos en cuya emisión el órgano respectivo pueda estar condicionado por ley alguna (48).

(46) Véase la sentencia de avocamiento 566 del 12 de abril de 2004, caso Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral, con motivo de la impugnación de la Resolución 040302-131 del 2 de marzo de 2004 del Consejo Nacional Electoral, mediante la cual dicho órgano informó sobre resultados preliminares de la verificación de las solicitudes y firmas en el procedimiento revocatorio iniciado en relación con el Presidente de la República, y de un instructivo del mismo Consejo Nacional Electoral sobre el tratamiento por el comité técnico superior de las firmas de caligrafía similar o renglones de planillas llenadas por la misma persona, Revista de Derecho Público, núm. 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 228 ss. Véanse los comentarios en BREWER-CARÍAS, A. R., *La Sala Constitucional vs. El Estado democrático de derecho (El secuestro del poder electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Caracas, Ediciones Libros El Nacional, 2004, pp. 133 ss.

(47) Lamentablemente, la Sala Constitucional en la citada sentencia 566 del 12 de abril de 2004, para impropriamente atribuirse una competencia que no tenía, confundió la noción de «actos estatales dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución» con las «normas constitucionales de aplicación directa e inmediata». Se insiste, los primeros, los actos de «ejecución directa e inmediata de la Constitución», no sólo no requieren de ley alguna que los regule, sino que constitucionalmente no podría dictarse ley alguna que se interponga entre la norma constitucional y el acto estatal que se dicte. *ídem*.

(48) Véase lo expuesto por la Sala Constitucional en el sentido de que de todos los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución caen bajo el control de la jurisdicción constitucional, en sentencia 357 del 11 de mayo de 2000. *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 447.

En cambio, los de carácter sublegal están sometidos no sólo a la Constitución sino a la ley, el reglamento y las otras fuentes del derecho, y por eso es que su control corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa y, en su caso, a la jurisdicción contencioso electoral.

De lo anterior resulta que toda actividad administrativa es ante todo, desde el punto de vista formal, una actividad que siempre es de carácter sublegal, es decir, de ejecución directa e inmediata de la legislación (así las leyes reglamentarias correspondientes no se hayan dictado), y de ejecución indirecta y mediata de la Constitución. Por supuesto, también las actividades judiciales son siempre de carácter sublegal, siendo la diferencia entre una y otra actividad, de carácter orgánico, en el sentido que las actividades judiciales siempre las realizan órganos autónomos e independientes en ejecución de la función jurisdiccional, como lo son los órganos que ejercen el poder judicial.

2.3 LOS ACTOS ESTATALES DICTADOS EN EJECUCIÓN DIRECTA E INMEDIATA DE LA CONSTITUCIÓN (ACTOS DE RANGO LEGAL)

De lo anteriormente indicado, como lo ha señalado la Sala Constitucional en sentencia 2.748 del 20 de diciembre de 2001:

«[La] calificación de acto dictado en ejecución directa de la Constitución, esta referida a la forma de cómo un determinado acto jurídico se articula con las normas constitucionales, es decir si su ejecución obedece en primer término a una disposición legal que regula su práctica o si deriva directamente de una norma constitucional que no requiere de ley alguna que regule el ejercicio del derecho o de la atribución que fundamenta el acto(49).

En consecuencia, en el ámbito nacional, son actos estatales dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución los actos legislativos, los decretos leyes y los actos de gobierno.»

Los actos legislativos son las leyes (arts. 187,1), es decir, los actos sancionados por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador (art. 203)(50); y los actos parla-

(49) Véase caso Fiscal General de la República vs. Consejo Nacional Electoral, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 390. Por ello, la Sala Constitucional en sentencia 32 del 26 de marzo de 2003, caso Desiré Santos A. vs. Consejo Nacional Electoral, al referirse al acto de convocatoria de un referendo dictado por el Consejo Nacional Electoral, y rechazar el pretendido rango legal que se le quería atribuir a los efectos de su régimen de impugnación y supuesta competencia de la Sala Constitucional, señaló que «Lo contrario sería considerar —como aparentemente pretende argüirse con este alegato—, que la instrumentación de cualquier institución, derecho o principio constitucional mediante el correspondiente acto de normación, constituye un acto de ejecución directa o inmediata de la Carta Fundamental, argumento que, llevado a sus más extremas consecuencias, conllevaría a concederle tal rango a prácticamente todo el ordenamiento jurídico, puesto que el mismo, en última instancia, constituye un mecanismo de aplicación o desarrollo de la normativa constitucional», *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 490.

(50) Sobre una noción absolutamente restrictiva de «ley» véase la sentencia 2353 del 23 de noviembre de 2001 de la Sala Constitucional, caso Impugnación de la Ordenanza de Impuestos sobre Juegos y Apuestas del Municipio Iribarren del Estado Lara, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 387.

mentarios sin forma de ley (actos privativos e *interna corporis*) (art. 187). Sobre estos, la Sala Constitucional ha señalado que entre «los actos con rango de ley (de ejecución directa e inmediata de la Constitución), distintas a las leyes nacionales, que sean dictados por la Asamblea Nacional»:

«[Se] encuentran tanto los actos de instalación y funcionamiento de las sesiones de la Asamblea Nacional, subsumibles en la categoría de actos legislativos sin forma de ley, como el Reglamento Interior y Debates de la Asamblea Nacional, normativa de rango legal por el que se establece la organización interna del órgano legislativo Nacional y los procedimientos que internamente deben seguir sus integrantes para el desempeño de sus funciones, por ser ambas modalidades de actos legislativos (los primeros sin forma de ley y el último con forma de ley), resultado de la ejecución directa e inmediata de la Constitución por parte de la Asamblea Nacional (51).

También pueden considerarse como actos con rango y valor de ley los decretos leyes o decretos con fuerza de ley dictados por el Presidente de la República previa autorización por una ley habilitante (arts. 203 y 236.8), los dictados en materia de organización ministerial (art. 236.20) y los dictados en estado de excepción (arts. 236.7 y 337).»

Los actos de gobierno, por su parte, son los actos dictados por el Presidente de la República en ejercicio sólo de atribuciones constitucionales (52), y que por ello no pueden estar regulados o limitados por la Asamblea Nacional mediante leyes. Es el caso, por ejemplo, del nombramiento del Vicepresidente Ejecutivo, de la concesión de indultos, de la convocatoria de la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias, y de la disolución de la Asamblea Nacional (art. 236.3, 9, 19 y 21).

Por otra parte, debe indicarse que, conforme a la doctrina de la Sala Constitucional, al referirse a los «decretos leyes dictados por el Ejecutivo (art. 336, numeral 10), producto de leyes habilitantes», ha señalado que dichos «actos con rango de ley, y como leyes son de igual naturaleza que la normativa dictada por la Sala Plena de este Tribunal Supremo de Justicia en el ejercicio del artículo 267 constitucional» (53) que se refiere al gobierno y administración del poder judicial.

Hasta ahora nos hemos referido a los actos nacionales de ejecución directa de la Constitución, pero lo cierto es que en el sistema constitucional de distribución vertical del poder Público, también las Constituciones y leyes estatales y las ordenanzas municipales, son actos de ejecución directa de la Constitución, pues «son actos del mismo rango que las leyes nacionales, por lo que no están subordinadas a éstas», respecto de lo cual, la Sala Constitucional en sentencia 3.347 de 3 de

(51) Sentencia 2820 del 28 de octubre de 2003, caso Impugnación de la primera sesión extraordinaria de la Asamblea Nacional celebrada el 19 de diciembre de 2002 y de la Reforma Parcial del Reglamento Interior y de Debates de la Asamblea Nacional, publicada en *Gaceta Oficial* núm. 37.601, de fecha 2 de enero de 2003, y en *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 514.

(52) BREWER-CARÍAS, A. R., «Comentarios sobre la doctrina del acto de gobierno, del acto político, del acto de Estado y de las cuestiones políticas como motivo de inmunidad jurisdiccional de los Estados en sus Tribunales nacionales», *Revista de Derecho Público*, núm. 26, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1986, pp. 65-68.

(53) Véase sentencia 833 del 25 de mayo de 2001, caso Instituto Autónomo Policía Municipal de Chacao vs. Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 369 ss.

diciembre de 2003 (caso Impugnación de la Ordenanza sobre Pensiones y Jubilaciones del municipio José Antonio Páez del Estado Yaracuy) ha dicho que:

Constitucionalmente, en nuestro ordenamiento jurídico existen tres niveles de legislación, todos de idéntico rango: el nacional, el estatal (54) y el municipal. Así, las leyes nacionales, las leyes estatales y las ordenanzas municipales comparten jerarquía. Es ese mismo rango el que permite que todas esas normas sean impugnables ante la jurisdicción constitucional, que está a cargo de esta Sala. Por supuesto, el hecho de que se trate de actos de idéntico rango no significa que en determinados supuestos alguno de ellos no pueda sujetarse a otro. No es subordinación, pues no existe jerarquía: es la manifestación del respeto a las competencias constitucionales de cada ente (55).

2.4 LOS ACTOS ESTATALES DICTADOS EN EJECUCIÓN INDIRECTA Y MEDIATA DE LA CONSTITUCIÓN (ACTOS DE RANGO SUB LEGAL): LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y LOS ACTOS JUDICIALES

Pero, en la sistematización formal del ordenamiento jurídico, dentro de este sistema graduado de producción de normas, salvo los actos dictados en ejecución directa de la Constitución, las demás actividades del Estado, particularmente las administrativas, de control y judiciales, se ejercen, no en ejecución directa de las normas constitucionales, sino más bien en ejecución directa de la «legislación», es decir, de las leyes formales o los actos del Parlamento, incluso, de los actos de gobierno o los decretos leyes dictados por los órganos constitucionales competentes, a su vez en ejecución directa de la Constitución.

En esta forma, todas las actividades administrativas y judiciales originan actos dictados en ejecución directa e inmediata de la «legislación», y en ejecución indirecta y mediata de la Constitución, es decir, son actos de carácter sublegal. En consecuencia, y en particular para el derecho administrativo, los actos administrativos dictados en ejercicio de las diversas funciones del Estado son actos que por esencia tienen rango sublegal (56), por lo que no hay ni puede haber actos administrativos que se dicten en ejecución directa e inmediata de la Constitución.

(54) La expresión «estadal» y «estadales» es un neologismo (venezolanismo jurídico) destinado a identificar lo que concierne a los Estados de la federación; para distinguir lo que se refiere al Estado, expresión utilizada para identificar, sea la globalidad de los entes jurídicos que lo componen, o al Estado nacional (federal), caso en el cual se utiliza el término «estatal». Véase la «Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución» de 1961, *Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 21, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1961, p. 373.

(55) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 121.

(56) La Sala Constitucional en sentencia 266 del 25 de abril de 2000 ha considerado que los actos administrativos como actos de carácter sublegal son los «actos, normativos o no, dictados en ejecución directa de una ley y en función administrativa», *Revista de Derecho Público*, núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 569.

3. EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD ADMINISTRATIVA (EL ESTADO DE DERECHO)

Siguiendo la configuración que había establecido la Constitución de 1961 (57), la Constitución de 1999 formalmente declaró al Estado venezolano como un Estado de derecho (además de democrático y social y de justicia) (art. 2.º), lo que implica, ante todo, la necesaria sumisión de todas las actuaciones de los órganos del Estado al ordenamiento jurídico preestablecido (58), compuesto no sólo por la Constitución y las leyes, sino por el conjunto de reglamentos y normas dictados por las autoridades competentes. De ello deriva el tercer principio fundamental del derecho público, de particular importancia en el Estado de derecho, que es el principio de la legalidad. (59)

Sobre este principio, la Sala Constitucional en sentencia 271 de 25 de abril de 2000 ha puntualizado en efecto que «la subordinación al derecho de los actos del poder público debe entenderse frente a todo el ordenamiento jurídico, del cual forman parte los reglamentos, ordenanzas y demás actos normativos», recordando que:

La concreción de este principio de la legalidad aplicado a la Administración ha sido destacado en innumerables ocasiones por el máximo tribunal de la República. Así, en su oportunidad, la Corte Federal expresó al respecto lo siguiente:

«El Estado de Derecho de los regímenes democráticos no puede funcionar cabalmente con mengua del principio de la legalidad, según el cual todos los actos de la administración pública han de ser cumplidos o realizados dentro de las normas preestablecidas por la autoridad competente. (Decisión de 090857, *Gaceta Forense*, 2.ª Etapa, núm. 17, p. 132).

En otra decisión, la misma Corte Federal dejó sentado lo que sigue:

Todas las actividades de la autoridad administrativa deben ceñirse a reglas o normas preestablecidas. De ahí el principio de legalidad de los actos administrativos, según el cual éstos carecen de vida jurídica, no sólo cuando les falta como fuente primaria un texto legal, sino también cuando no son ejecutados en los límites y dentro del marco señalado de antemano por la ley». (Decisión de 170753, *Gaceta Forense*, 2.º etapa, núm. 1, p. 151) «(60)

En efecto, este principio, en relación con los órganos de la Administración Pública adquiere importancia fundamental para el derecho administrativo, y le impone siempre a los órganos que la integran la obligación de actuar con arreglo a lo establecido en la ley y en las otras normas jurídicas que regulan su actividad (61);

(57) Cfr. en general BREWER-CARÍAS, A. R., *Cambio político y reforma del Estado en Venezuela. Contribución al estudio del Estado Democrático y Social de Derecho*, Madrid, Edit. Tecnos, 1975.

(58) Cfr. MOLES CAUBET, A., «Estado y derecho (configuración jurídica del Estado)», en *Studia Jurídica*, núm. 1, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1957, pp. 257-340.

(59) Véase BREWER-CARÍAS, A. R., *Principios del Estado de derecho. Aproximación Comparativa*, Cátedra Mezerhane, Miami Dade College, Miami, 2016.

(60) Véase caso José G. Rossi G. vs. Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo, de Menores y de Estabilidad Laboral del Estado Aragua, *Revista de Derecho Público* núm. 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 413.

(61) Cfr. MOLES CAUBET, A., «El principio de la legalidad y sus implicaciones», *Revista de la Facultad de Derecho*, núms. 50 y 51, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1972, pp. 67 a 100

y no sólo las establecidas por los órganos del Estado, sino las que establezcan los tratados internacionales, particularmente en materia de derechos humanos, que, como se ha dicho, tienen rango constitucional e, incluso, supra constitucional; y las que emanen de órganos supranacionales, particularmente de la Comunidad Andina de Naciones.

3.1 EL EJERCICIO DEL PODER PÚBLICO SOMETIDO AL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Como lo ha puntualizado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia 85 del 24 de enero de 2002 (caso Deudores hipotecarios vs. Superintendencia de Bancos):

El poder se ejerce únicamente a través de normas jurídicas, por lo que la ley regula toda la actividad estatal y en particular la de la Administración; y parte de la esencia del concepto consiste en el control judicial de la legalidad desde lo que se va a considerar la norma suprema: la Constitución, la cual encabeza una jerarquía normativa, garantizada por la separación de poderes. Tal concepción está recogida en la vigente Constitución, donde toda la actividad estatal está regida por la ley: leyes que emanan del poder legislativo y otros poderes, y reglamentos que dicta el poder ejecutivo, sin que estos últimos puedan contradecir la letra o el espíritu de la ley; mientras que la constitucionalidad es controlada judicialmente mediante el control difuso o el control concentrado de la Constitución (62).

Por ello, este tercer principio fundamental del derecho público en la Constitución de 1999, es el de la sumisión de todos los órganos del Estado al derecho o a la legalidad, integrada ésta tanto por la norma suprema que es la Constitución (art. 7.º) como por todas las demás fuentes del ordenamiento jurídico y que se aplican a los diversos órganos del Estado, conforme al principio antes referido de la formación del derecho por grados.

En tal sentido, el artículo 137 C. recoge la clásica fórmula de nuestro constitucionalismo, al establecer que «la Constitución y las leyes definen las atribuciones de los órganos que ejercen el poder público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen»; y el artículo 141, al precisar los principios que en particular rigen la Administración Pública, establece que sus órganos deben actuar «con sometimiento pleno a la ley y al derecho».

Por tanto, conforme a este principio de sumisión del Estado a la ley y al derecho, es decir, al principio de legalidad, todas las actividades de los órganos del

y 85 a 124, respectivamente; trabajos que luego fueron publicados como *El principio de legalidad y sus implicaciones*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1974. Cfr. además, MOLES CAUBET, A., «Implicaciones del principio de legalidad», en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, vol. II, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1970-1971, pp. 137 a 174; LARES MARTÍNEZ, E., «El principio de la legalidad aplicada a la Administración» (Discurso de incorporación como Individuo de Número), *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, año XXXI, núm. 35, Caracas, 1967, pp. 45 a 92; MEIER, H., «El principio de la legalidad administrativa y la Administración Pública», *Revista de Derecho Público*, núm. 5, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1981, pp. 45 a 56.

(62) Véase en *Revista de Derecho Público* núm. 89 a 92, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2002, p. 92.

Estado y de sus autoridades y funcionarios, deben realizarse conforme a la ley y dentro de los límites establecidos por la misma (63).

Pero por supuesto, «legalidad», en el derecho constitucional contemporáneo, no es sólo la sumisión a la «ley formal» como acto sancionado por el Parlamento, como sucedía en el siglo XIX con respecto a las acciones administrativas y como consecuencia del principio de la supremacía de la ley, sino que quiere decir sumisión al ordenamiento jurídico, incluyendo a la Constitución y a otras fuentes de derecho. Por eso, la Sala Constitucional en sentencia 488 del 30 de marzo de 2004 ha considerado que sobre:

[El] principio de la legalidad, doctrinariamente se ha venido admitiendo que el mismo comporta un doble significado, a saber: la sumisión de los actos estatales a las disposiciones emanadas de los cuerpos legislativos en forma de ley; además, el sometimiento de todos los actos singulares, individuales y concretos, provenientes de una autoridad pública, a las normas generales y abstractas, previamente establecidas, sean o no de origen legislativo, e inclusive provenientes de esa misma autoridad. De acuerdo a lo indicado, la legalidad representa la conformidad con el derecho, en otros términos, la regularidad jurídica de las actuaciones de todos los órganos del Estado (64).

Ahora bien, hay dos aspectos que deben retenerse de lo dicho anteriormente: en primer lugar, que el principio de legalidad, en el contexto del Estado de derecho, se refiere específicamente a todos los órganos y poderes del Estado, y no sólo a los que ejercen el poder ejecutivo o a la Administración Pública. En consecuencia, en un Estado con Constitución escrita, el órgano legislativo también está limitado por el «principio de legalidad», en el sentido de que sus actividades están constitucionalmente limitadas, por lo que también pueden ser objeto de control judicial o jurisdiccional.

En segundo lugar, que en la expresión «principio de legalidad» el concepto de «ley» debe entenderse en el sentido más amplio de «ordenamiento jurídico», y no en el sentido formal de acto emanado del Parlamento, por lo que comprende la Constitución en sí misma, las leyes formales y todas las otras normas del ordenamiento jurídico conformadas en un sistema legal que deriva de la Constitución en forma escalonada y jerarquizada.

En consecuencia, este principio de legalidad, principalmente en sistemas legales con constituciones escritas, implica por supuesto, no sólo que los órganos que ejercen el poder ejecutivo o más ampliamente que integran la Administración Pública estén sujetos a las normas de derecho, sino que los otros órganos del Estado, incluyendo los órganos legislativos, también estén sujetos a las normas de derecho. En consecuencia, lo que constituyen las normas de derecho en relación a cada órgano del Estado, varía y tiene un ámbito diferente dependiendo de la jerarquía o posición que tiene cada norma o acto del Estado en el sistema jurídico jerarquizado. Por ello, para el legislador, legalidad quiere decir constitucionalidad o sumisión

(63) Como lo ha indicado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 1002 del 26 de mayo de 2004: «no existen actos de los órganos que ejercen el poder público que puedan desarrollarse al margen del derecho», *Revista de Derecho Público*, núm. 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, p. 146.

(64) Caso Impugnación de los artículos 11 y 91,29 de la Ley de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, *Revista de Derecho Público* núm. 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, p. 180.

a la Constitución, igual que para el Jefe de Estado con respecto a los actos de gobierno. En ambos casos, dichos actos se dictan en ejecución directa e inmediata de la Constitución, sin la interferencia de actos del Parlamento, en forma tal que sólo están subordinados a la Constitución, y no puede en general haber ley alguna que los condicione.

En todo caso, además de los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, en los sistemas legales graduados que han dado origen a los sistemas de control judicial de la constitucionalidad, es evidente que el principio de legalidad, por su ámbito, desempeña un papel mucho más importante en el segundo nivel de ejecución del ordenamiento jurídico, es decir, en aquellos actos del Estado dictados en ejecución directa e inmediata de la legislación, y en ejecución indirecta y mediata de la Constitución. Aquí, que es el ámbito propio del derecho administrativo, el principio de legalidad se ha desarrollado en el pleno sentido de la palabra, particularmente con referencia a la Administración Pública, dando origen al control judicial de la legalidad de los actos administrativos (jurisdicción contencioso administrativa y jurisdicción contencioso electoral) y, por consiguiente, al propio derecho administrativo.

En cuanto a los órganos de los poderes judicial, ejecutivo, ciudadano o electoral, por tanto, el principio de legalidad tiene un sentido más amplio, pues incluye no sólo la Constitución sino también a todos los actos del Estado con carácter general y normativo y, particularmente, los de rango «legislativo». En estos se incluye, además de los actos del Parlamento o leyes formales, todos los demás actos del Estado dictados con la misma fuerza legal, como por ejemplo los decretos leyes y los actos de gobierno emanados del Jefe de Estado conforme a los poderes constitucionales. En el principio de legalidad relacionado con los poderes ejecutivo, ciudadano y electoral también se incluyen todas las demás normas legales que regulan y limitan la acción administrativa, así como los principios generales del derecho que deben ser observados por los órganos de la Administración Pública. De allí que, en los sistemas de derecho público contemporáneos, el principio de legalidad en relación con la actividad administrativa haya tenido una mayor importancia.

Por ello, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo en sentencia 1724 del 27 de julio de 2000 ha señalado:

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

En virtud de ello, el principio en referencia, por lo que respecta al ámbito de la Administración Pública, se produce a través de la atribución de potestades, que supone la constitución del título que habilita su actuación y define los límites del ejercicio del poder público, es decir, los órganos administrativos no pueden actuar más allá de los límites fijados por sus potestades, y es por eso que constituye un

elemento fundamental en la organización administrativa. En efecto, como elemento de organización, es claro que las potestades son atribuidas en atención al órgano que habrá de ejercerlas y más ampliamente, en función de todo el marco de la organización de la Administración. En consecuencia, las potestades no son ni deben ser determinadas por el titular de un determinado cargo (65).

En consecuencia, en un Estado de derecho, el grado de sumisión de la Administración Pública al principio de la legalidad es de mayor ámbito que el de la sumisión a las normas de derecho por parte de los órganos constitucionales del Estado. La Asamblea o el Parlamento están sometidos a la Constitución e, incluso, el Jefe de Estado o de Gobierno, cuando dicta actos de gobierno sólo está sometido en general a la Constitución; mientras que los órganos y las autoridades administrativas están envueltos en un área de legalidad de mayor ámbito puesto que están sometidos a la «legislación», la cual ejecutan. Esta es la razón por la cual, en este campo, el principio de legalidad tomó el significado que normalmente tiene en relación a la actividad administrativa del Estado contemporáneo y al propio derecho administrativo.

La consecuencia de los principios de supremacía constitucional y de legalidad en Venezuela ha sido el establecimiento de un sistema jurídico de carácter universal y cerrado en materia de control judicial, en el sentido que ninguno de los actos estatales puede escapar al control del Tribunal Supremo de Justicia y de los demás tribunales que controlan la constitucionalidad (art. 336) y la legalidad de los mismos (arts. 259 y 297). El control judicial de los actos estatales conforme a la Constitución, por tanto, además de corresponder a las jurisdicciones ordinarias, en particular corresponde a la jurisdicción constitucional (66), a la jurisdicción contencioso administrativa y a la jurisdicción contencioso electoral (67).

3.2 LA INCORPORACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO AL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Pero el principio de legalidad no sólo somete a los órganos del Estado al ordenamiento jurídico establecido por el propio Estado o al contenido en tratados internacionales ratificados y aprobados por sus órganos, sino también al ordenamiento establecido por los órganos supranacionales en los procesos de integración económica, y que tendrían aplicación directa e inmediata en el ámbito interno.

En tal sentido, en el artículo 153 C. 1999 puede decirse que el proceso de integración económica latinoamericano, y andino en particular, en aquél momento encontró fundamento constitucional en Venezuela. La precaria previsión del artículo 108 C. 1961, en nuestro criterio, impedía a Venezuela ingresar decididamente al

(65) Véase en *Revista de Derecho Público* núm. 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 105. Citada también en sentencia 1560 del 19 de julio de 2001 de la misma Sala Político Administrativa, *Revista de Derecho Público* núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 50.

(66) Cfr. en general BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones Políticas y Constitucionales*, t. VI, «La justicia constitucional», cit. pp. 81 ss.

(67) Cfr. *Ídem*, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. VII, «La justicia contencioso administrativa», San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1997; *ídem*, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y procedimientos constitucionales y contencioso administrativos*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 127 ss.

proceso de integración sub regional (68), lo cual fue superado con la expresa previsión constitucional del texto de 1999 (69).

En efecto, uno de los procesos de mayor importancia para el futuro de América Latina, sin duda, era y sigue siendo el proceso de integración económica. Los Estados europeos lo diseñaron como la única vía para recomponer sus economías y, en consecuencia, mejorar la calidad de vida de sus habitantes. Para ello, después de la Segunda Guerra Mundial procedieron a la constitución de un bloque económico, a través del cual implementaron mecanismos de cooperación, facilitando el intercambio de bienes y servicios entre los Estados. Inicialmente el proceso de integración fue por sectores, razón por la cual en 1951 nació la Comunidad Europea del Carbón y el Acero (CECA) mediante la firma del Tratado de París, y posteriormente abarcó otros aspectos, a cuyo efecto se suscribieron, en 1957, los Tratados de Roma que crearon a la Comunidad Económica Europea (CEE) y a la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom), desembocando todo ese proceso en lo que es en la actualidad la muy importante Unión Europea (UE), creada a raíz del Tratado de Maastricht de 1993.

En todo caso, y a pesar de tratarse de un proceso novedoso en el campo internacional, debe decirse que desde el punto de vista constitucional el proceso de integración europeo, ya en sus inicios como en todas sus fases, siempre fue precedido de un «reacomodo de las Constituciones de los Estados miembros» para permitirlo y posibilitarlo, de manera de evitar en lo posible todo conflicto, entre lo que ha significado jurídicamente la integración económica, la Comunidad Económica Europea y la Unión Europea, y lo previsto en las constituciones de los Estados miembros; siendo las reformas constitucionales una exigencia y, a la vez, consecuencia lógica y necesaria para el avance de la integración (70).

En América Latina, el proceso de integración económica de más vieja data fue el iniciado en 1969, por Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú, con la suscripción del Acuerdo de Cartagena, al cual Venezuela se adhirió posteriormente en 1973. Mediante dicho Acuerdo los países miembros convinieron, entre otros objetivos, en la armonización de las políticas económicas y sociales, la aproximación de sus legislaciones en las materias pertinentes, la adopción de un arancel externo común y el desarrollo de un programa para la liberalización del intercambio comercial.

(68) Cfr. *Idem*, «Las exigencias constitucionales de los procesos de integración y la experiencia latinoamericana», Córdoba, *Congreso de Academias Iberoamericanas de Derecho*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 1999, pp. 279-317; SILVA ARANGUREN, A., «La aplicación directa de las normas andinas: el posible fin de una incertidumbre», en *Ensayos de derecho administrativo, Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2004, pp. 713-761; JORGE L. SUÁREZ M., «La Constitución venezolana de 1999 y la integración regional», en *Estudios de derecho administrativo, Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 439-471; GARCÍA URBANO, C. S., «Integración y Constitución», *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, año LXVI, núm. 136, Caracas, 1999, pp. 153-170.

(69) En tal sentido propusimos a la Asamblea Nacional Constituyente la incorporación de una norma expresa destinada a regular la materia (art. 153). Véase BREWER-CARÍAS, A. R., *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente, t. I*, 8 agosto-8 septiembre, cit., pp. 171-182.

(70) Cfr. en general BREWER-CARÍAS, A. R., *Las implicaciones constitucionales de la integración económica regional*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1998.

Sin embargo, en contraste con lo que sucedió en Europa, las constituciones de los países de América andinos, salvo el caso de Colombia, a comienzos del siglo XXI aun no habían solucionado los problemas jurídicos que plantea el ingreso a procesos de integración económica de carácter comunitario. Por ello, en América Latina, el problema constitucional de la integración ha sido el problema jurídico más importante con necesidad de ser resuelto, pues sin su solución no pueden existir las bases jurídicas sólidas que requiere el proceso de integración regional.

Debe señalarse que el desarrollo de la Unión Europea y de la Comunidad Andina implicó el surgimiento de una serie de instituciones que deben velar por el cumplimiento de los fines de la integración o «comunitarios», los cuales en más de una oportunidad pueden ser distintos e, incluso, opuestos a los de los Estados miembros. En esta forma, en el ámbito europeo nacieron la Comisión, el Consejo, el Parlamento y el Tribunal de Justicia europeos, ahora todos regulados en la Constitución Europea. En el contexto andino, el Acuerdo de Cartagena creó a la Junta (hoy Secretaría General), la Comisión y el Tribunal de Justicia Andino.

Por otra parte, para garantizar la ejecución de los fines de la integración, progresivamente resultó indispensable que los países miembros transfirieran a los órganos comunitarios competencias originalmente reservadas por las constituciones nacionales a los órganos de los poderes nacionales. Así sucedió por ejemplo con el establecimiento de un arancel externo común, que tiene que pasar a ser una competencia «comunitaria», no siendo posible, una vez establecido, que los países miembros pudieran llegar a fijar aranceles distintos a los que estableciera el órgano comunitario competente. Para ello era indispensable que, en casos como el señalado, los órganos del poder público nacional cedan sus competencias en esas determinadas materias a los órganos supranacionales.

Desde el punto de vista jurídico, la consecuencia fundamental del surgimiento de dichas instituciones supranacionales es el nacimiento de un nuevo derecho que viene a integrarse al ordenamiento jurídico interno: el derecho comunitario, conformado por el conjunto de tratados que originan la Comunidad y por las normas dictadas por los órganos comunitarios para garantizar el cumplimiento de los objetivos comunes fijados. La doctrina y la jurisprudencia europeas tradicionalmente han señalado que el referido derecho comunitario comprende, a su vez, el derecho comunitario originario, constituido por los tratados suscritos por los Estados miembros como actores del derecho internacional público y sus modificaciones, y el derecho comunitario derivado, integrado por el conjunto de normas de diverso rango emanadas de los órganos comunitarios o supranacionales creados.

El derecho comunitario, por lo tanto, es un derecho distinto, novedoso, que cabalga entre el derecho internacional y el derecho interno de cada país miembro. En todo caso, la vasta doctrina y jurisprudencia europea así como la andina, han dejado claramente definido el criterio de que para garantizar la aplicación uniforme del derecho comunitario en los países miembros es indispensable el cumplimiento de al menos tres requisitos: en «primer lugar», la atribución o cesión de competencias propias de los órganos constitucionales de los Estados a los órganos comunitarios; en «segundo lugar», la primacía del derecho comunitario y su exclusión del ámbito de los controles constitucionales internos de cada país; y, en «tercer lugar», la aplicación directa en el ámbito interno de la normativa dictada por dichos órganos. Para ello, como lo enseña el ejemplo europeo, la única manera para garantizar el cumplimiento de los principios antes señalados en cada uno de los países miem-

bro es que sus respectivas constituciones consagren expresamente, por una parte, la posibilidad de transferir competencias a órganos comunitarios y, por la otra, el efecto directo de dicha normativa en el ámbito interno como formando parte de la legalidad.

De ello resulta que no se puede llegar a desarrollar un régimen de integración económica efectivo, desconociendo o coartando en el orden interno el contenido y aplicación de los principios que rigen el derecho comunitario, a cuyo efecto las constituciones de los países miembros deben regular el tema. Por ello, si se analiza la experiencia europea se puede apreciar que todos y cada uno de los Estados de la actual Unión Europea consagraron en sus constituciones, previamente al ingreso a las Comunidades o a la Unión, la posibilidad de atribuir competencias que corresponden a los órganos legislativos, ejecutivos y judiciales nacionales a órganos comunitarios, con la previsión expresa de aceptar limitaciones a su soberanía.

Además, a medida que se fue profundizando el proceso de integración europea, como sucedió con el paso de la Comunidad Europea a la Unión Europea, y su consolidación a través de los tratados de Maastricht y de Amsterdam, la aprobación de estos instrumentos conllevó a que se realizaran reformas constitucionales (p. ej. en Alemania, Francia y España, países que tuvieron que proceder a realizar dichas modificaciones después de emitidas las decisiones de sus respectivos tribunales constitucionales que así lo impusieron) e incluso referéndum, (como fue el referéndum consultivo de Francia, o el de Dinamarca) en los Estados de la Unión. Lo mismo ocurrió en muchos países con la aprobación del Tratado de la Constitución Europea a partir de 2004, el cual, sin embargo, no fue aprobado en los referendos de Francia y de los Países Bajos realizados en 2005.

De lo anterior resulta, por tanto, que en Europa el problema jurídico de la integración «siempre encontró solución en las normas constitucionales de los Estados miembros», de manera que el derecho comunitario se fundamenta, en último término, en la Constitución de cada uno de ellos.

En Latinoamérica, para principios del siglo XXI, con excepción de las constituciones de Argentina, Colombia y Paraguay, ninguna otra había resuelto en forma clara y expresa la problemática de la transferencia de competencias a órganos comunitarios, sin lo cual resultaba imposible concebir un régimen de integración.

En el caso de Venezuela, la Constitución de 1961 sólo contenía un artículo que hacía una referencia muy general al proceso de integración, como sólo podía suceder en 1961 cuando aun el proceso de supranacionalidad no había encontrado carta de naturaleza en Europa. Por ello fue que en 1999 se propuso a la Asamblea Nacional Constituyente la inclusión de una norma que resolviera definitivamente las deficiencias constitucionales de la posición de Venezuela en materia de integración latinoamericana, habiéndose aprobado en consecuencia el artículo 153, el cual dispone:

«La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región. La República podrá suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de nuestras naciones, y que aseguren el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes. Para estos fines, la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales, mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos procesos de integración. Dentro de las polí-

ticas de integración y unión con Latinoamérica y el Caribe, la República privilegiará relaciones con Iberoamérica, procurando sea una política común de toda América Latina. Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna.»

De esta norma debe destacarse, por su importancia en materia de integración, en «primer lugar», la aceptación por el orden constitucional de la creación de órganos supranacionales a los cuales se pueden atribuir competencias que la Constitución asigna a los órganos que ejercen el poder público, para que pueda existir un derecho comunitario; y «segundo lugar», que las normas comunitarias dictadas por los órganos supranacionales no sólo tienen aplicación directa e inmediata en el ámbito interno, desde que se considera que son parte integrante del ordenamiento jurídico vigente, sino que tienen aplicación preferente en relación con las leyes nacionales que se les opongan.

Así lo reconoció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 2167 del 14 de septiembre de 2004 (caso Laboratorios Venezolanos LAVE y otros), al señalar que «según el artículo 153 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los tratados que creen organizaciones comunitarias pueden prever la transferencia del poder legislativo nacional para ser entregado a órganos supranacionales», y que dicha disposición «establece que las normas que de ellos emanan tienen aplicación directa y preferente en el ámbito interno», por lo que consideró «perfectamente válido que el cuerpo legislativo nacional dé su aprobación incondicional a los acuerdos internacionales que prevean tal circunstancia» (71).

Por tanto, las decisiones de los órganos supranacionales comunitarios tienen aplicación inmediata en el país (72), incluyendo por supuesto a los órganos judiciales

(71) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 99 y 100, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 72 ss.

(72) Cfr. en general, SUÁREZ, J. L., «La Constitución venezolana y el derecho comunitario», en *El derecho público a comienzos del siglo xxi. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, t. III, Madrid, Universidad Central de Venezuela (Instituto de Derecho Público) y Thomson-Civitas, 2003, pp. 253-276; ZUBILLAGA, M., «Los fundamentos del derecho comunitario y su soporte constitucional: la experiencia europea y andina», en *El derecho público a comienzos del siglo XXI*, t. III, cit. pp. 281-307; RIVAS QUINTERO, A., *Derecho Constitucional*, Valencia, Paredes Editores, 2002, pp. 292 ss.; SUÁREZ MEJÍAS, J. L., «La Comunidad Andina, la responsabilidad del Estado y la Constitución venezolana», en *Estudios de derecho público. Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 489-648; SUÁREZ MEJÍAS, J. L., «La Constitución venezolana de 1999 y la integración regional», en *Estudios de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, vol. I, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 440-472; HERRERA BOND, N., «El derecho comunitario en la nueva Constitución», en *Comentarios a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Caracas, Vadell Hermanos, 2000, pp. 7-10; KEGEL, P. L., «Las constituciones nacionales y los procesos de integración económica regional», *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Buenos Aires, Edit. Grancharoff, 2000, pp. 295 a 316; AVELLANEDA SISTO, E., «Relaciones entre el derecho comunitario y el derecho interno en el marco del Acuerdo de Cartagena», en *Libro Homenaje a Antonio Linares*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1999, pp. 440 a 472; CALIGUURI, E., PETIT, J., «Los principios de auto-ejecutividad e inmediatez de los tratados internacionales en materia de integración a la luz de la Constitución venezolana de 1999, en el marco de la Comunidad Andina de Naciones», *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, núm. 122, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 2001, pp. 153 a 168; DELGADO, F., «La integración económica y las industrias culturales», en *Libro Homenaje a Antonio Linares*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1999, pp. 73 a 88; SAINZ BORG, J. C., «La regulación constitucional del proceso de Integración Andino», en *Libro Homenaje a Enrique Tejera París. Temas sobre la Constitución de 1999*, Caracas,

comunitarios. Sin embargo, sobre esto último relativo a las decisiones de los órganos judiciales comunitarios, se pronunció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia 1492 del 15 de julio de 2003 (caso Impugnación de arts. del Código Penal sobre las llamadas leyes de desacato), partiendo de la premisa de que «Por encima del Tribunal Supremo de Justicia y a los efectos del artículo 7.º constitucional, no existe órgano jurisdiccional alguno, a menos que la Constitución o la ley así lo señale, y que aun en este último supuesto, la decisión que se contradiga con las normas constitucionales venezolanas, carece de aplicación en el país». La Sala se refirió a los organismos internacionales que emiten verdaderos actos jurisdiccionales con el carácter de órganos supranacionales, y «cuyas decisiones de cualquier clase se ejecutan forzosamente en los países signatarios de los convenios que los crean, quienes al suscribirlos ceden en alguna forma su soberanía y de allí que la ejecución de los fallos sea incondicional», agregando lo siguiente:

«Los artículos 73 y 153 constitucionales, contemplan la posibilidad que puedan transferirse competencias venezolanas a órganos supranacionales, a los que se reconoce que puedan inmiscuirse en la soberanía nacional.

Pero la misma Constitución señala las áreas donde ello podría ocurrir, cuales son –por ejemplo– las de integración latinoamericana y caribeña (art. 153 *eiusdem*). Áreas diversas a la de los derechos humanos *per se*, y donde las sentencias que se dicten son de aplicación inmediata en el territorio de los países miembros, como lo apunta el artículo 91 de la Ley Aprobatoria del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Entiende la Sala que, fuera de estas expresas áreas, la soberanía nacional no puede sufrir distensión alguna por mandato del artículo 1 constitucional, que establece como derechos irrenunciables de la Nación: la independencia, la libertad, la soberanía, la integridad territorial, la inmunidad y la autodeterminación nacional. Dichos derechos constitucionales son irrenunciables, no están sujetos a ser relajados, excepto que la propia Carta Fundamental lo señale, conjuntamente con los mecanismos que lo hagan posible, tales como los contemplados en los artículos 73 y 336.5 constitucionales, por ejemplo.

Consecuencia de lo expuesto es que en principio, la ejecución de los fallos de los tribunales supranacionales no puede menoscabar la soberanía del país, ni los derechos fundamentales de la República.

Las decisiones pueden resultar obligatorias respecto a lo decidido, creando responsabilidad internacional por el incumplimiento (por ejemplo el art. 87.7 de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), pero nunca en menoscabo de los derechos contenidos en el artículo 1 constitucional, disminuyendo o enervando las competencias exclusivas de los órganos nacionales a quienes la Constitución atribuye determinadas competencias o funciones.»

La Sala, sin embargo, en la misma sentencia aclaró, recurriendo al más clásico concepto de soberanía, que:

Centro de Investigaciones Jurídicas (CEIN), 2001, pp. 241 a 271; SUÁREZ MEJÍAS, J. L. «Las relaciones entre el derecho comunitario y el derecho interno en el Acuerdo de Cartagena. A propósito de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 10 de julio de 1990», *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, núm. 100, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1996, pp. 295 a 420.

«Mientras existan Estados soberanos, sujetos a constituciones que les crean el marco jurídico dentro de sus límites territoriales y donde los órganos de administración de justicia ejercen la función jurisdiccional dentro de ese Estado, las sentencias de la justicia supranacional o transnacional para ser ejecutadas dentro del Estado tendrán que adaptarse a su Constitución. Pretender en el país lo contrario sería que Venezuela renunciara a la soberanía [...]» (73)

Todo lo anterior, no fue sino el preludio de lo que luego acaeció, que fue la insensata denuncia del Tratado de la Comunidad Andina por Venezuela en 2006, y el retiro del país del esfuerzo de integración económica más importante del Continente. (74)

Quedó, en todo caso, en el texto constitucional, en desuso, como tantos otros que han sido ignorados, mutados o desfigurados, (75) no solo el principio de la supranacionalidad y de que el principio de legalidad no sólo somete a los órganos del Estado al ordenamiento jurídico establecido por el propio Estado o al contenido en tratados internacionales ratificados y aprobados por sus órganos, sino también al ordenamiento establecido por los órganos supranacionales en los procesos de integración económica, que de existir, tendrían aplicación directa e inmediata en el ámbito interno.

4. EL PRINCIPIO DE LA UNIVERSALIDAD DEL CONTROL JUDICIAL SOBRE LOS ACTOS ESTATALES

La consecuencia de los principios de supremacía constitucional, de formación del derecho por grados y de legalidad, es que todos los actos estatales están sometidos a control judicial, por lo que en el ordenamiento jurídico venezolano no hay actos estatales excluidos de control. De allí el principio fundamental del derecho público en la Constitución de 1999: el de la universalidad del control de los actos estatales por parte de los órganos del poder judicial.

Por ello, dejando aparte el control judicial que se ejerce sobre los actos judiciales (sistemas procesales de apelación, acción de amparo, recursos de revisión, recurso de casación), los demás actos estatales están sujetos al control judicial por parte de los jueces competentes para ejercer la justicia constitucional como la justicia administrativa.

(73) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 138 ss.

(74) Véase BREWER-CARÍAS, A. R., «El largo camino para la consolidación de las bases constitucionales de la Integración Regional Andina y su abandono por el régimen autoritario de Venezuela», en ANDRÉ SADDY (Coord.), *Direito Público Econômico Supranacional*, Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2009, pp. 319-351.

(75) Véase, entre otros, BREWER-CARÍAS, A. R., *La Constitución de plastilina y vandalismo constitucional. La ilegítima mutación de la Constitución por el Juez Constitucional al servicio del autoritarismo*, Colección Biblioteca Allan R. Brewer-carías, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Católica Andrés Bello, núm. 13, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2022.

En cuanto al sistema venezolano de justicia constitucional, se trata de un sistema mixto o integral (76), en el cual el control difuso de la constitucionalidad está atribuido a todos los tribunales de la República (77), y el sistema concentrado (78), con relación a las leyes y demás actos de rango legal o de ejecución directa e inmediata de la Constitución, está atribuido a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Jurisdicción Constitucional (79).

Aquí haremos referencia solo a la justicia administrativa, es decir, al sistema de control de constitucionalidad y de legalidad de los actos administrativos que en la Constitución se atribuye a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En la Constitución de 1999 se constitucionalizó la jurisdicción contencioso administrativa en Venezuela, al establecerse en el artículo 259 C. 1999, lo siguiente:

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

En esta forma, así como corresponde a la jurisdicción constitucional ejercer el control de constitucionalidad sobre las leyes y demás actos de rango legal o de ejecución directa e inmediata de la Constitución, a la Jurisdicción Contencioso Administrativa corresponde conocer del control de constitucionalidad y legalidad de los actos de rango sublegal, es decir, aquellos dictados en ejecución directa e inmediata de la legislación, y sólo en ejecución indirecta e mediata de la Constitución.

Así lo precisó la Sala Constitucional en sentencia 2.353 del 23 de noviembre de 2001 (caso Impugnación de la Ordenanza de Impuestos sobre Juegos y Apuestas del Municipio Iribarren del Estado Lara) al buscar establecer las diferencias entre la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contencioso administrativa, preten-

(76) Cfr. en general BREWER-CARÍAS, A. R., *El sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, 1995.

(77) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Instituciones Políticas y Constitucionales*, t. VI, «La justicia constitucional», t. VI, cit. pp. 121 ss.; id. «La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes», *Revista de Derecho Público*, núm. 40, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1989, pp. 157 a 175.

(78) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes. Estudio de derecho comparado*, San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1994, 179 pp.; publicado también en *Homenaje a Carlos Restrepo Piedrahíta. Simposio Internacional sobre Derecho del Estado*, t. II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1993, pp. 705 a 846.

(79) Cfr. en general sobre el sistema de justicia constitucional en la Constitución de 1999, id. *El sistema de justicia constitucional en la Constitución de 1999 (Comentarios sobre su desarrollo jurisprudencial y su explicación, a veces errada, en la Exposición de Motivos)*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000; «La Justicia Constitucional en la Nueva Constitución» *Revista de Derecho Constitucional*, núm. 1, Caracas, Edit. Sherwood, 1999, pp. 35 a 44; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y procedimientos constitucionales y contencioso administrativos*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 75 ss.

diendo aclarar lo que había resuelto en sentencias de 4 de abril de 2000 (caso Instituto Autónomo Municipal de Chacao), ratificada por sentencia de esta Sala núm. 730 del 18 de julio de 2000 (caso Jeffre García), y 25 de mayo de 2001, que cita, exponiendo que «efectivamente fue la intención del constituyente de la Constitución vigente diferenciar la jurisdicción constitucional de la jurisdicción contencioso administrativa, fundamentando dicha división jurisdiccional en un criterio formal del acto objeto de nulidad o anulación», agregando lo siguiente:

«Al respecto, el Texto Fundamental reserva exclusivamente a la jurisdicción constitucional el verdadero control concentrado de la constitucionalidad, el cual evidentemente, sólo procede en relación con aquellos actos de naturaleza constitucional y no puede proceder con relación a los actos que no han sido dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, sino en ejecución de una ley. En otros términos, como es lógico, la nulidad por inconstitucionalidad procede sólo contra actos de naturaleza constitucional mientras que la nulidad por ilegalidad procede contra actos de naturaleza sub-legal o inferior.

Por lo anterior, esta Sala considera que es atribución exclusiva de la jurisdicción constitucional el conocimiento de aquellos actos de naturaleza constitucional, mientras que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento de aquellos actos que no sean de naturaleza constitucional, es decir, de aquellos actos que no tengan rango de ley o que no hayan sido dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, y así se declara.

La Sala observa que pueden existir procedimientos de nulidad por inconstitucionalidad de actos de naturaleza sub-legal en casos de que el acto se dicte, por ejemplo, obviando derechos o garantías constitucionales. En estos casos, el criterio aplicable es el mismo anterior. Es decir, en virtud de que no forma parte de la jurisdicción constitucional la declaratoria de nulidad de actos sublegales, corresponde entonces a la jurisdicción contencioso administrativa conocer de los procedimientos de nulidad por inconstitucionalidad de actos sublegales, y en tal sentido, la determinación del órgano que debe conocer de cada caso dependerá de la competencia establecida en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

De lo expuesto, se concluye igualmente que el control concentrado de la constitucionalidad de los actos del poder público lo posee, en forma exclusiva, la Sala Constitucional, y dicho control concentrado de la constitucionalidad sólo se refiere a los actos de naturaleza constitucional, es decir aquellos actos con rango de ley o dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, y así se declara.» (80)

La Sala Constitucional, en su empeño por concentrar control, llegó incluso a afirmar sin mayor sentido, que «no es cierto que la Sala Político Administrativa comparta el control concentrado de la constitucionalidad, tal como se señaló en la sentencia del 25 de mayo de 2001», cuando evidentemente la Sala Político Administrativa si ejerce un control concentrado de la constitucionalidad de los reglamentos y demás actos administrativos, agregando, sin embargo, que si bien «dicha Sala conoce de la nulidad de aquellos actos sublegales cuya anulación o nulidad le compete según la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, incluyendo la nulidad por inconstitucionalidad, sin embargo, en forma alguna la Sala Político Adminis-

(80) Véase en *Revista de Derecho Público*, núm. 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 382 a 383.

trativa conoce de la nulidad de actos de naturaleza constitucional cuyo control concentrado reside en forma exclusiva en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, y así se declara (81). La verdad es que nada agrega la sentencia a lo que diferencia ambas jurisdicciones: el objeto de control conforme a la formación del derecho por grados. La sentencia, en todo caso, concluyó resolviendo que:

«De conformidad con lo expuesto en la presente decisión, lo cual debe considerarse como una interpretación vinculante de la Constitución, obligatoria para todos los tribunales del país, incluyendo las demás salas del Máximo Tribunal de la República, cuando la acción o recurso se funde en razones de inconstitucionalidad los tribunales declinarán su competencia en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia sólo en el caso que se trate de la declaratoria de nulidad de una ley, o de un acto del poder público dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución. Es decir, que los procedimientos de nulidad o anulación que se refieran a actos que no hayan sido dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución deberán seguirse como procedimientos contencioso administrativos regulados en la actualidad y en forma provisional por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, mientras no se dicte la ley que regule la jurisdicción contencioso administrativa, y así se decide» (82).

Ahora bien, a los efectos de asegurar la sumisión de los reglamentos y demás actos administrativos al derecho, conforme al principio de la legalidad que deriva del Estado de derecho y a la tradición constitucional que se inició en 1925 y se consolidó en la Constitución de 1961, la Constitución de 1999 ha previsto la garantía judicial específica a cargo de la jurisdicción contencioso administrativa y de la jurisdicción contencioso electoral, es decir, al conjunto de órganos judiciales encargados de controlar la legalidad y de la legitimidad de las actuaciones de la Administración, tanto por sus actos, omisiones y en general la actividad administrativa, como por las relaciones jurídico administrativas en las cuales aquélla intervenga (83).

Y así, ha sido precisamente con base en la citada norma constitucional del artículo 259 de la Constitución, que repite casi textualmente el contenido del artículo 206 de la anterior Constitución de 1961, que en Venezuela se ha desarrollado la jurisdicción contencioso administrativa que se ejerce por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia y otros tribunales establecidos por ley; habiéndose completado la configuración de dicha jurisdicción, al regularse también en el artículo 297 C. 1999 a la «Jurisdicción Contencioso Electoral», atribuyéndose su ejercicio a la «Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales que determine la ley»; especializándose así el control de legalidad e inconstitucionalidad de los actos administrativos dictados por los órganos del poder electoral.

Con base en el artículo 259 C. (equivalente al 206 C. 1961), puede decirse que fue la jurisprudencia de la antigua Corte Suprema de Justicia la que elaboró las

(81) *Ibíd.* p. 386.

(82) *Ibíd.* p. 397.

(83) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Las instituciones fundamentales del derecho administrativo y la jurisprudencia venezolana*, cit. pp. 295 ss.

bases del contencioso administrativo (84), las cuales, desarrolladas por la doctrina nacional (85), condujeron a la elaboración de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 (86), en cuyas normas se reguló el procedimiento contencioso administrativo ante la Corte; situación que continuó con la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, (87) hasta que se dictó la ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010. (88)

Tanto la Constitución de 1961 como la de 1999, atribuyeron al legislador una amplia potestad para la determinación de los tribunales que integran tanto la jurisdicción contencioso administrativa como la jurisdicción contencioso electoral, con las solas limitaciones constitucionales en el sentido de que, conforme al artículo 266, sólo el Tribunal Supremo de Justicia (Sala Político Administrativa) tiene competencia para:

1. Dirimir las controversias administrativas que se susciten entre la República, algún Estado, municipio u otro ente público, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades, a menos que se trate de controversias entre municipios de un mismo Estado, caso en el cual la ley podrá atribuir su conocimiento a otro tribunal.

(84) En cuanto a la jurisprudencia, cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, t. V, «La jurisdicción contencioso administrativa», 2. vols., Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1978; BREWER-CARÍAS, A. R. y ORTIZ ÁLVAREZ, L., *Las grandes decisiones de la jurisprudencia contencioso administrativa*, cit. y ORTIZ ÁLVAREZ, L., *Jurisprudencia de medidas cautelares en el contencioso administrativo (1980-1994)*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1995.

(85) Cfr. En general, TORREALBA NARVÁEZ, L., «Consideraciones acerca de la jurisdicción contencioso administrativa, su procedimiento y algunas relaciones de éste con el de la jurisdicción judicial civil», *Anales de la Facultad de Derecho*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1951; RONDÓN DE SANSÓ, H., *El sistema contencioso administrativo de la carrera administrativa. Instituciones, Procedimiento y Jurisprudencia*, Caracas, Ediciones Magón, 1974; BREWER-CARÍAS, A. R., *Estado de derecho y control judicial*, cit. pp. 281 ss., íd. *Instituciones Políticas y Constitucionales*, t. VII, «Justicia contencioso administrativa», cit.; ARAUJO JUÁREZ, J., *Derecho procesal administrativo*, Caracas, Vadell Hermanos, 1996; CANOVA GONZÁLEZ, A., *Reflexiones para la reforma del sistema contencioso administrativo venezolano*, Caracas, Edit. Sherwood, 1998; CARRILLO ARTILES, C. L., *El recurso jurisdiccional contra las abstenciones u omisiones de los funcionarios públicos*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 1996; HERNÁNDEZ-MENDIBLE, V., *Tutela judicial cautelar en el contencioso administrativo*, Caracas, Vadell Hermanos, 1998; UROSA MAGGI, D., *Tutela judicial frente a la inactividad administrativa en el derecho español y venezolano*, Caracas, Funeda, 2003. Cfr además, las siguientes obras colectivas: *El Control jurisdiccional de los poderes públicos en Venezuela*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1979; *Contencioso Administrativo en Venezuela*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1993; *Derecho procesal administrativo*, Caracas, Vadell Hermanos, 1997; *Tendencias de la jurisprudencia venezolana en materia contencioso administrativa*, VIII Jornadas «J. M. Domínguez Escovar» (enero 1983), Caracas, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Tip. Pregón, 1983; *Contencioso Administrativo*, I Jornadas de Derecho Administrativo Allan Randolph Brewer-Carías, Caracas, Funeda, 1995; *Avances jurisprudenciales del contencioso administrativo en Venezuela*, XVIII Jornadas «J. M. Domínguez Escovar», 2 Tomos, Barquisimeto, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Diario de Tribunales Editores, 1993.

(86) Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia del 30 de julio de 1976 en *Gaceta Oficial* núm. 1893, Extra. del 30 de julio de 1976.

(87) Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en *Gaceta Oficial*, núm. 37942 del 20 de mayo de 2004.

(88) Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en *Gaceta Oficial*, núm. 39451 del 22 de junio de 2010. Véase BREWER-CARÍAS, A. R. y HERNÁNDEZ MENDIBLE, V., *Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Edit. Jurídica Venezolana, 2010.

2. Declarar la nulidad total o parcial de los reglamentos y demás actos administrativos generales o individuales del Ejecutivo nacional, cuando sea procedente.
3. Conocer de los recursos de interpretación sobre el contenido y alcance de los textos legales, en los términos contemplados en la ley.

Al reservarse al Tribunal Supremo, en general, la declaratoria de nulidad de los actos administrativos del Ejecutivo nacional, cuando sea procedente, por supuesto se dejó implícitamente a los demás tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa la competencia para declarar la nulidad de los actos de las autoridades administrativas de los estados y municipios. Por supuesto, en cuanto a las demás autoridades nacionales que no conforman estrictamente el «Ejecutivo nacional» (Presidente, Vicepresidente, Ministros), el control contencioso administrativo de sus actos constitucionalmente puede atribuirse a otros tribunales distintos del Tribunal Supremo de Justicia, tanto por razones de inconstitucionalidad como de ilegalidad, como se ha hecho en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, respecto de los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (art. 24.5).

Ahora bien, la importancia del texto del artículo 259 C., y su efecto inmediato, que fue la constitucionalización de la jurisdicción contencioso administrativa, radicó en los siguientes cuatro aspectos (89).

En «primer lugar», en la universalidad del control que la Constitución regula respecto de los actos administrativos, en el sentido de que todos, absolutamente todos los actos administrativos pueden ser sometidos a control judicial por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa, por contrariedad al derecho, es decir, sea cual sea el motivo de la misma: inconstitucionalidad o ilegalidad en sentido estricto. La Constitución no admite excepciones, y como lo explicó la Exposición de motivos de la Constitución de 1961, la fórmula «contrarios a derecho» es una enunciación general que evita una enumeración que puede ser peligrosa al dejar fuera de control algunos actos administrativos».

Por tanto, la intención de los proyectistas de la norma, tanto en la Constitución de 1961 como en la de 1999, fue la de que a todos los actos administrativos, por cualquier motivo de contrariedad al derecho (inconstitucionalidad o ilegalidad), pudieran ser controlados por los tribunales que conforman la jurisdicción contencioso administrativa (90). Ello, por supuesto, trae una consecuencia fundamental: cualquier exclusión de control respecto de actos administrativos específicos sería inconstitucional, sea que dicha exclusión se haga por vía de ley o por las propias decisiones de los Tribunales, en particular, del propio Tribunal Supremo de Justicia.

(89) Véase BREWER-CARÍAS, A. R., *Nuevas Tendencias en el Contencioso Administrativo en Venezuela*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1993.

(90) Véase en particular lo especificado por la sentencia 2353 del 23 de noviembre de 2001 de la Sala Constitucional, caso Impugnación de la Ordenanza de Impuestos sobre Juegos y Apuestas del municipio Iribarren del Estado Lara: «de la interpretación literal de la norma no puede considerarse que excluye la nulidad de actos administrativos generales o individuales por razones de inconstitucionalidad, ya que la expresión “contrarios a derecho” incluye igualmente la inconstitucionalidad», *Revisita de Derecho Público* núm. 85 a 88, Caracas 2001, p. 381.

A los efectos de asegurar la universalidad del control contencioso administrativo, fueron los propios órganos de la jurisdicción contencioso administrativa los que fueron ampliando el concepto de acto administrativo, a los efectos de asegurar que todo acto administrativo pueda ser objeto de control judicial, de manera que no haya actos administrativos que queden excluidos de control (91). Es la tendencia a la universalidad del control, la que ha permitido, como hemos señalado, someter a control de legalidad y constitucionalidad a los actos administrativos dictados por las administraciones públicas en función normativa y jurisdiccional, así como los actos administrativos dictados por otros órganos del Estado distintos a la Administración Pública y por entes de derecho privado o de derecho público no estatales, y por particulares dictados en función normativa o administrativa (92).

De allí el artículo 7 de la ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010, al indicar que:

«Artículo 7. Están sujetos al control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa:

1. Los órganos que componen la Administración Pública;
2. Los órganos que ejercen el Poder Público, en sus diferentes manifestaciones, en cualquier ámbito territorial o institucional;
3. Los institutos autónomos, corporaciones, fundaciones, sociedades, empresas, asociaciones y otras formas orgánicas o asociativas de derecho público o privado donde el Estado tenga participación decisiva;
4. Los consejos comunales y otras entidades o manifestaciones populares de planificación, control, ejecución de políticas y servicios públicos, cuando actúen en función administrativa;
5. Las entidades prestadoras de servicios públicos en su actividad prestacional; y
6. Cualquier sujeto distinto a los mencionados anteriormente, que dicte actos de autoridad o actúe en función administrativa.»

En «segundo lugar» y como consecuencia de esta tendencia hacia la universalidad del control, está el elenco de recursos y acciones puestos a disposición de los particulares para acceder a la justicia contencioso administrativa que, por supuesto, además del recurso de nulidad contra los actos administrativos de efectos generales o de efectos particulares, o contra los actos administrativos generales o individuales, con o sin pretensión de amparo constitucional, comprende el recurso por abstención o negativa de los funcionarios públicos a actuar conforme a las obligaciones legales que tienen; el recurso de interpretación; el conjunto de demandas contra los entes públicos, y las acciones para resolver los conflictos entre autoridades administrativas del Estado.

(91) Véase p. ej. la sentencia del 11 de agosto de 1993 de la Corte Suprema de Justicia, Sala Político Administrativa en la cual se afirmó que «la jurisdicción contencioso administrativa [...] abarca, sin excepción, a todos los actos administrativos», por lo que desaplicó por inconstitucional el artículo 519 de la Ley Orgánica del Trabajo que excluía el recurso contencioso administrativo contra las decisiones de los inspectores del trabajo favorable a los sindicatos, *Revista de Derecho Público* núm. 55 y 56, Caracas, 1993, p. 390.

(92) Cfr. BREWER-CARÍAS, A. R., *Nuevas Tendencias en el Contencioso Administrativo en Venezuela*, cit. pp. 25 ss.

De allí, el artículo 8 de la ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010, en el cual se precisa que:

«Artículo 8. Será objeto de control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la actividad administrativa desplegada por los entes u órganos enumerados en el artículo anterior, lo cual incluye actos de efectos generales y particulares, actuaciones bilaterales, vías de hecho, silencio administrativo, prestación de servicios públicos, omisión de cumplimiento de obligaciones y, en general, cualquier situación que pueda afectar los derechos o intereses públicos o privados.»

Pero en «tercer lugar», la importancia de la constitucionalización de la jurisdicción contencioso administrativa, es decir, del control judicial de constitucionalidad y legalidad de todos los actos administrativos, está en que no sólo la norma constitucional del artículo 259 persigue una asignación de competencias a unos órganos judiciales, sino en que consagra un derecho fundamental del ciudadano a la tutela judicial efectiva frente a la Administración, en el sentido de lo establecido en los artículos 26 de la propia Constitución.

En esta forma, la jurisdicción contencioso administrativa se configura constitucionalmente como un instrumento procesal de protección de los administrados frente a la Administración, y no como un mecanismo de protección de la Administración frente a los particulares. De allí la ratificación del principio de la universalidad del control, en el sentido de que tratándose de un derecho constitucional al mismo, no podría el legislador excluir de control a determinados actos administrativos. Por otra parte, tratándose de un derecho fundamental al control, en la relación privilegios estatales-libertad ciudadana esta última debe prevalecer.

Además, en «cuarto lugar», la forma como están concebidas constitucionalmente la universalidad de control y el derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la Administración implica la asignación al juez contencioso administrativo de amplísimos poderes de tutela, no sólo de la legalidad objetiva que debe siempre ser respetada por la Administración, sino de las diversas situaciones jurídicas subjetivas que pueden tener los particulares en relación a la Administración. Por ello, el juez contencioso administrativo, de acuerdo a los propios términos del artículo 259 C., tiene competencia no sólo para anular los actos administrativos contrarios a derecho, sino para condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la misma, y además para disponer lo necesario con miras al restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la autoridad administrativa, incluyendo en la expresión «situaciones jurídicas subjetivas» no sólo el clásico derecho subjetivo, sino los derechos constitucionales y los propios intereses legítimos, personales y directos de los ciudadanos.

De allí el artículo 9 de la ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010, que dispone que:

Artículo 9. Los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa serán competentes para conocer de:

1. Las impugnaciones que se interpongan contra los actos administrativos de efectos generales o particulares contrarios a derecho, incluso por desviación de poder.

2. De la abstención o la negativa de las autoridades a producir un acto al cual estén obligados por la ley.
3. Las reclamaciones contra las vías de hecho atribuidas a los órganos del Poder Público.
4. Las pretensiones de condena al pago de sumas de dinero y la reparación de daños y perjuicios originados por responsabilidad contractual o extra-contractual de los órganos que ejercen el Poder Público.
5. Los reclamos por la prestación de los servicios públicos y el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por los prestadores de los mismos.
6. La resolución de los recursos de interpretación de leyes de contenido administrativo.
7. La resolución de las controversias administrativas que se susciten entre la República, algún estado, municipio u otro ente público, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades.
8. Las demandas que se ejerzan contra la República, los estados, los municipios, los institutos autónomos, entes públicos, empresas o cualquier otra forma de asociación en las cuales la República, los estados, los municipios o cualquiera de las personas jurídicas antes mencionadas tengan participación decisiva.
9. Las demandas que ejerzan la República, los estados, los municipios, los institutos autónomos, entes públicos, empresas, o cualquier otra forma de asociación, en la cual la República, los estados, los municipios o cualquiera de las personas jurídicas antes mencionadas tengan participación decisiva, si es de contenido administrativo.
10. Las actuaciones, abstenciones, negativas o las vías de hecho de los consejos comunales y de otras personas o grupos que en virtud de la participación ciudadana ejerzan funciones administrativas.

De esta norma deriva, por otra parte, la consolidación de la Jurisdicción contencioso administrativa como fuero judicial específico del conjunto de sujetos de derecho administrativo que personifican al Estado, y que ejercen la función administrativa, abarcando no solo las demandas que se intenten contra los órganos y entes estatales sino las demandas que ejerzan dichos órganos y entes estatales contra otros sujetos de derecho, si son de contenido administrativo.

Es ciertamente difícil encontrar en el derecho comparado, en una sola ley, una regulación con un electo tan variado de acciones y recursos judiciales que originen una gama tan diversa de procesos dispuestos para asegurar la tutela judicial efectiva de los particulares frente a la Administración, y el completo sometimiento de ésta al principio de la legalidad. Sin embargo, con gran nostalgia, dado el régimen autoritario que de desarrolló en el país, dicha legislación y sus bases constitucionales pasaron a ser letra muerta, al producirse el control político del Poder Judicial. (93)

(93) Véase BREWER-CARÍAS, A. R., «La justicia sometida al poder. La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999-2006).» en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid 2007, pp. 25-57; «La progresiva y sistemática demolición institucional de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela 1999-2004», en *XXX Jornadas J. M Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp. 33-174; «The Government of Judges and Democracy. The Tragic Situation of the Venezuelan Judiciary.» en Sophie Turenne (Editor.), *Fair Reflection of Society in Judicial Systems – A Comparative Study*, Ius Comparatum. Global Studies in Comparative Law, Vol 7, Springer 2015, pp. 205-231.

Con ello, durante los últimos cuatro lustros, el control efectivo de la legalidad y legitimidad de la actuación de la Administración Pública quedó totalmente pospuesto, tal y como lo muestra incluso la experiencia del funcionamiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en los últimos años, que lo que indica es la ausencia total de control. (94) Dicho proceso de deterioro comenzó efectivamente en 2003, cuando como respuesta gubernamental a una medida cautelar de suspensión de efectos de un acto administrativo dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en un juicio iniciado por la Federación Médica Venezolana contra el procedimiento de contratación de médicos extranjeros sin licencia, se produjo a brutal intervención abierta de la Jurisdicción, llegándose incluso a allanar policialmente el tribunal, a destituir sus Magistrados y cerrarlo por varios meses; todo incluso, por orden del Presidente de la República. (95)

Los Magistrados de la Corte Primera destituidos en violación de sus derechos y garantías, demandaron al Estado por violación de sus garantías judiciales previstas en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado por dichas violaciones en sentencia de fecha 5 de agosto de 2008, (Caso *Apitz Barbera y otros* («Corte Primera de lo Contencioso Administrativo») vs. *Venezuela*), ordenando la restitución de los Magistrados en sus cargos. (96) Frente a ello, sin embargo, en bizarra demanda de inconstitucionalidad intentada por los Abogados del propio Estado condenado contra la sentencia de la Corte Interamericana, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia núm. 1.939 de 18 de diciembre de 2008 (Caso «Gustavo Álvarez Arias y otros»), en otra también extraña sentencia, declaró «inejecutable» la decisión de la justicia internacional en Venezuela. (97) En la sentencia, además, la Sala Constitucional solicitó de paso al Ejecutivo Nacional que denunciara la Convención Americana de Derechos Humanos por considerar que supuestamente había usurpado los poderes del Tribunal Supremo; lo que luego se produjo en 2012

No es difícil deducir lo que significó ese hecho para los jueces que fueron luego nombrados para reemplazar a los destituidos, así como para todos los jueces contencioso administrativos, quienes sin duda comenzaron a entender cómo es que debían comportarse en el futuro frente al poder, con las consecuente declinación de la justicia contencioso administrativa en el país, pues a partir de entonces, nunca más un juez contencioso administrativo en Venezuela osó cuestionar, así fuera mediante medidas cautelares, las acciones de la Administración, pues bien supieron que de lo contrario serían destituidos *in limine*. Desapareció, así, todo vestigio de control judicial contencioso administrativo en relación con la Administración Pública, y con ello, el propio principio de legalidad, que quedó como un enunciado constitucional sin vigencia efectiva.

(94) Véase CANOVA GONZÁLEZ, A., *La realidad del contencioso administrativo venezolano (Un llamado de atención frente a las desoladoras estadísticas de la Sala Político Administrativa en 2007 y primer semestre de 2008)*, Funeda, Caracas, 2009.

(95) Véase sobre este caso los comentarios de NIKKEN, C., «El caso “Barrio Adentro”: La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o el avocamiento como medio de amparo de derechos e intereses colectivos y difusos,» en *Revista de Derecho Público*, núm. 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003, pp. 5 ss.

(96) Véase en <http://www.corteidh.or.cr/> Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C núm. 182.

(97) Véase en [http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-15 72.html](http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-15%2072.html)

