

Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos de Jesús Caballero Ortiz. Reflexiones sobre un clásico del Derecho Procesal Administrativo venezolano

Miguel Ángel TORREALBA SÁNCHEZ*
RVLJ, N.º 16, 2021, pp. 409-434.

SUMARIO

Introducción 1. La proyección de *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos tres décadas más tarde*

1.1. Alcance general 1.2. Algunas especificidades

1.2.1. La progresiva ampliación de los legitimados pasivos sometidos a la competencia de la Justicia Administrativa en cierto tipo de pretensiones

1.2.2. La cuestionable persistencia del criterio jurisprudencial sobre las «jurisdicciones especiales»

1.2.3. La unificación del procedimiento aplicable en las «demandas de contenido patrimonial»

1.2.4. La onda expansiva de las prerrogativas procesales de los entes públicos. De una censurable tendencia legislativa a un inconstitucional voluntarismo judicial

1.2.5. La desaparición del contrato administrativo como criterio determinante de la competencia judicial y su parcial y cuestionable reemplazo por la inclusión de una nueva variable: el legitimado activo

Consideraciones finales

* **Universidad Central de Venezuela**, Abogado; Especialista en Derecho Administrativo; Profesor Titular de Derecho Administrativo. **Universidad de la Coruña**, Doctor en Derecho Administrativo Iberoamericano. **Universidad Carlos III de Madrid**, Máster en Política Territorial y Urbanística. **Universidad Monteávil**a, Profesor de Derecho Administrativo y Director Adjunto del Centro de Estudios de Regulación Económica (CERECO). **Universidad Católica Andrés Bello**, Profesor de la Especialización en Derecho Administrativo. Miembro del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo (FIDA) y del Instituto Internacional de Derecho Administrativo (IIDA).

Introducción

i. Una obra clásica en varios sentidos:

Cuando buscábamos un calificativo adecuado para *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*¹, nos vino a la mente el término «clásico». Y ciertamente, la consulta al *Diccionario* de la Real Academia Española² confirma que se trata de un clásico, de acuerdo con las primeras cuatro acepciones del vocablo. En efecto, clásico es:

1. Dicho de un período: De mayor plenitud de una cultura, civilización, manifestación artística o cultural;
2. Dicho de un autor, obra o género: Que pertenece al período clásico;
3. Dicho de un autor o de una obra: Que se tiene por modelo digno de imitación en cualquier arte o ciencia; y
4. Perteneciente o relativo al momento histórico de una ciencia en el que se establecen teorías y modelos que son la base de su desarrollo posterior.

Todo ello puede predicarse de la obra que se comentará brevemente en estas páginas. Se escribió a finales de la década de los ochenta del pasado siglo, periodo en que iban alcanzando su madurez teórica y práctica el Derecho Administrativo y el Derecho Procesal Administrativo venezolanos, impulsados tanto por la consolidación del modelo de Estado democrático de Derecho establecido en la Constitución de 1961 como por los avances que en esas disciplinas jurídicas se venían dando desde mediados del siglo xx. Ello, con la instauración, primero del Seminario de Derecho Público y luego del Instituto de Derecho Público de la entonces Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. Desarrollo proseguido con el avance doctrinario a partir de los años sesenta, que a su vez recogió y sistematizó los precedentes previos jurisprudenciales.

¹ CABALLERO ORTIZ, Jesús: *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1989.

² *Diccionario de la lengua española*. 23.^a, Real Academia Española [versión 23.3 en línea], <https://dle.rae.es>.

A lo expuesto hay que agregar la entrada en vigencia de las leyes administrativas durante las décadas del setenta y ochenta, muy especialmente, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que sentaron las bases legislativas modernas del contencioso-administrativo y de la actividad administrativa, respectivamente. Y, por supuesto, permitieron a una judicatura digna de tal nombre desarrollar los lineamientos de un control judicial del Poder, a la vez que de una tutela efectiva de la persona frente a la Administración Pública, paradójicamente, en ausencia de un precepto constitucional que expresamente así lo impusiera³. Se trata, pues, de una obra escrita durante el auge del Derecho público venezolano en el pasado siglo.

También puede calificarse de clásica a la obra por su manifiesta pertenencia a su época. En ella se estudia, justamente, la aplicación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, destacando el impacto de ese instrumento normativo en el desarrollo de la jurisprudencia contencioso-administrativa respecto a los asuntos tratados en esa investigación. Jurisprudencia que, con sus inevitables contradicciones puestas de manifiesto por el autor, permitió el desarrollo de lineamientos en lo concerniente a las reglas procesales para la tramitación de pretensiones –básicamente de condena pecuniaria por responsabilidad contractual o extracontractual, pero también otras– contra varias categorías de entes con forma de Derecho público o estatales. Todo ello, a la luz de ese periodo clásico del desarrollo del Derecho público, del Derecho Administrativo y del Derecho Procesal Administrativos venezolanos.

³ No es pues, como bien se sabe, el marco normativo obstáculo insuperable para una efectiva labor judicial en el supuesto de que haya magistrados que deseen ejercer cabalmente sus cometidos constitucionales. Por supuesto que la labor de los jueces contencioso-administrativos venezolanos en el periodo de la Constitución de 1961 distó de ser perfecta, comenzando por las serias deficiencias fácticas del acceso a la justicia para la gran mayoría de la población. Pero se trató de un problema estructural del Poder Judicial, entre los muchos que no pudieron o no quisieron enfrentar seriamente los Gobiernos democráticos sino hasta cuando era ya muy tarde para impedir la debacle. No hay, en todo caso, comparación entre la justicia administrativa venezolana de ese entonces, frente a la progresiva ausencia de esta a partir de los primeros años de vigencia del texto constitucional de 1999, hasta su total inoperancia práctica en la actualidad.

Es también clásica en la tercera acepción ya enunciada. Por su orden temático y metodológico, por su rigor académico y su claridad expositiva, así como por su concisión y sobriedad, la obra es modelo digno de imitación en cualquier investigación jurídica, y mucho más en el ámbito del Derecho Administrativo y del Derecho Procesal Administrativo. Es además un texto didáctico, de fácil lectura, sencillo en la expresión, pero no por eso carente de profundidad en el análisis. Y con un enfoque general, dejando ver el bosque sin perderse en los árboles, pero yendo a los detalles más trascendentes cuando se requiere.

Por último, pero no menos importante, se está ante un texto que establece posiciones y ofrece soluciones interpretativas ante las insuficiencias de la Ley o las contradicciones de la jurisprudencia. Y, como se verá en estas páginas, muchas de ellas tienen plena vigencia; y las que no, igual constituyeron –y siguen haciéndolo– punto de partida para un ulterior desarrollo que permite su replanteamiento a la luz de la evolución del marco normativo dictado con ocasión de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, iniciando con la Ley Orgánica de la Administración Pública y culminando por ahora con la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Sobre esa última acepción volveremos más adelante, al abordar la proyección del texto en varias situaciones jurídicas actuales. Solo resta culminar este epígrafe introductorio señalando que, cada vez que en los últimos quince años me ha correspondido estudiar los temas tratados en *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*, a pesar de los cambios constitucionales y las evoluciones legislativas, mi punto de partida es la relectura de lo allí expuesto hace más de tres décadas. Es, pues, además, un clásico personal, y haber acudido a él una vez más para preparar este breve texto me confirma que el calificativo le resulta perfectamente aplicable al menos en esas cuatro acepciones.

ii. La importancia del libro en su momento:

Lo hasta ahora expuesto da una idea de la trascendencia general del libro a que nos estamos refiriendo. Pero vale la pena exponer brevemente el contexto

en que la obra sale a la luz. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que fue el texto normativo objeto de estudio en esa ocasión, vino a llenar un vacío normativo en dos vertientes.

En la primera, la más ortodoxa, le correspondió desarrollar las disposiciones de la Constitución de 1961 que regulaban a la máxima instancia de la judicatura, suplantando a la legislación preconstitucional que se mantuvo vigente por un tiempo innecesario. En ese sentido, el texto legal reguló las competencias de las diversas Salas de la Corte y, con especial énfasis, las de las Salas Plena y Político-Administrativa, así como los procesos judiciales antes estas⁴.

Pero además, como destacan el aquí homenajeado y otros autores, la Ley ensayó una regulación transitoria del resto de los tribunales contencioso-administrativos ordinarios, ordenando la creación de estos y asignándoles competencias judiciales⁵. De esa forma se instauró la primera normativa destinada a servir de marco legal sistemático a la organización de la jurisdicción contencioso-administrativa venezolana.

Es dentro de ambas vertientes que se inserta el estudio aquí comentado. La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ante el silencio constitucional de 1961 en asuntos tan específicos, modificó la tradición legal venezolana y amplió el ámbito competencial de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de pretensiones –básicamente de condena pecuniaria por responsabilidad contractual y extracontractual– ya no solamente contra el Estado entendido en su personificación federal (República). La extendió también en otras hipótesis, a saber: que la pretensión tuviera como legitimados pasivos a la categoría más clásica de entes públicos no territoriales en

⁴ CABALLERO ORTIZ: ob. cit., pp. 15 y 16.

⁵ Cfr. ibíd., p. 72. Véase también, entre otros: RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard: «El sistema contencioso-administrativo en el contexto de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. La distribución de competencias». En: *El control jurisdiccional de los poderes públicos en Venezuela*. UCV. Caracas, 1979, pp. 110-113; CALCAÑO DE TEMELTAS, Josefina: «Aspectos generales del régimen legal de la Corte Suprema de Justicia». En: *Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*. 2.^a, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1991, p. 119.

el Derecho venezolano (institutos autónomos), y a entes estatales con forma de Derecho privado, específicamente, las llamadas «empresas del Estado» (empleando un término mucho más unívoco en la actualidad, pero sobre ello se volverá más adelante).

A esos asuntos se destinó el análisis contenido en la segunda parte de *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*. Al estudiar las consecuencias procesales de esos cambios normativos, dedicando especial atención –entre otros aspectos– a los no demasiados precisos términos empleados por la Ley para referirse a las entidades estatales con forma societaria de Derecho privado, incluidas desde entonces como legitimados pasivos determinantes de la competencia de la justicia administrativa. Para ello, partiendo de un espíritu crítico, el autor estudió tanto la redacción legal como su aplicación jurisprudencial, describiendo los diversos problemas interpretativos que en la práctica originaron los preceptos correspondientes⁶.

Si ya con lo anterior podía concluirse que se está ante una obra de especial valía y utilidad no solo teórica sino práctica, dada la novedad legislativa y sus trascendentes implicaciones adjetivas, en el texto se abordó otro asunto de notable importancia. Esto es, la incorporación en el Derecho positivo –producto de un equívoco– de la figura del contrato administrativo como criterio material de fijación competencial de la Sala Político-Administrativa, con sus consecuencias en el tema de las «demandas contra entes públicos»⁷.

Se trató también ese de un problema complejo y con múltiples repercusiones. Y con su abordaje, el homenajeadó ofreció un muy completo panorama del tratamiento procesal de las «demandas contra entes públicos» a la luz de su marco normativo y desarrollo jurisprudencial, desde la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia hasta fines de los años ochenta.

⁶ Comentarios de ese análisis, a la luz de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, pueden verse por ejemplo en: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: *Manual de contencioso-administrativo*. 2.^a, Editorial Texto. Caracas, 2007, pp. 417-430.

⁷ Cfr. CABALLERO ORTIZ: ob. cit., pp. 86 y 87.

Como puede constatarse, la obra aquí comentada resulta una referencia obligada para el ulterior estudio de la evolución de los temas allí tratados, con ocasión, tanto de la Constitución de 1999, como de las leyes posteriores. Básicamente, tanto la muy desafortunada Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 como la vigente Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Creemos haber dado, de forma breve, suficientes elementos demostrativos de la trascendencia, valor y utilidad del libro. Procede ahora revisar de manera sucinta algunos asuntos en él estudiados, a la luz de su posterior evolución. Y justamente, contrastándolos con lo planteado por *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos* hace más de tres décadas. Ello pasa a hacerse seguidamente.

1. La proyección de *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos* tres décadas más tarde

1.1. Alcance general

La primera parte de *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos* se dedica a dilucidar si existe o no un contencioso o, al menos, un recurso de «plena jurisdicción» en el ordenamiento jurídico venezolano, dada su mención tanto por un sector de la doctrina como por la jurisprudencia⁸. No obstante, el autor observa atinadamente un asunto previo. ¿Qué significaría tal contencioso en nuestro caso⁹, toda vez que esa categoría jurídica tiene una precisa significación en el contencioso-administrativo francés, que parte de premisas totalmente distintas a nuestro Derecho Procesal Administrativo? Ese último, cabe agregar ahora, enmarcado en el carácter judicialista propio de la mayoría de los ordenamientos iberoamericanos.

⁸ En la doctrina de la época, puede verse: IRIBARREN MONTEVERDE, Henrique: «¿Existe en Venezuela un recurso autónomo de plena jurisdicción?». En: *Revista de la Fundación Procuraduría*. N.º 1. PGR. Caracas, 1986, pp. 113-153.

⁹ Cfr. CABALLERO ORTIZ: ob. cit., p. 53.

Esa interrogante permitió al homenajeado, luego de analizar los supuestos de diversos tipos de pretensiones a los que un sector de la doctrina venezolana categorizaba como de «plena jurisdicción»¹⁰, y compararlos con lo que se entendía por «contencioso de plena jurisdicción» en Francia¹¹ y en menor medida en España¹², concluir en que las similitudes son solo aparentes. Y más importante aún, en que la discusión no resulta especialmente útil¹³, salvo que previamente se parta de una noción clara de que lo que se está entendiendo como «plena jurisdicción» en el caso venezolano¹⁴. Noción que –añadimos también nosotros– no ha sido suficientemente precisada por quienes emplean la expresión, y que, como sostiene CABALLERO ORTIZ, plantea polémica en su propio país natal¹⁵.

No parece necesario profundizar en ese asunto, que creemos resultó zanjado por la exposición contenida en esa primera parte del libro, no obstante que alguna doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia siguió empleando la expresión. De hecho, aún la invocan las sentencias de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de una manera notablemente superficial, como le es habitual a esa última¹⁶. En todo caso, recientemente un sector de la doctrina ha retomado el punto, exponiendo conclusiones que no difieren en demasía de lo que atinadamente concluyó el homenajeado hace tres décadas¹⁷.

¹⁰ A saber: demandas contra los entes del sector público, acumulación de pretensiones de nulidad y condena y la acción contra el acto confirmatorio de un reparo no tributario impuesto por la Contraloría General de la República (ibíd., pp. 7 y 16-53).

¹¹ Ibíd., pp. 11-14.

¹² Ibíd., pp. 14-15.

¹³ Ibíd., p. 54.

¹⁴ Ibíd., p. 55.

¹⁵ Ibíd., p. 54.

¹⁶ Ejemplos recientes: sents. N.ºs 289, del 10-03-16; 419 y 450, del 14-04-16; 1205, del 09-11-16; 1543, del 15-12-16 y 567, del 02-10-19.

¹⁷ Así por ejemplo: HERNÁNDEZ G., José Ignacio: «Treinta años de justicia administrativa en Venezuela. Análisis desde los 124 números de la *Revista de Derecho Público*». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 125. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2011, pp. 7-17 (del mismo autor: «Los recursos contencioso-administrativos». En: *Libro homenaje a las Instituciones fundamentales del Derecho Administrativo*

Además, la discusión acerca de si existió o existe un contencioso de plena jurisdicción en el ordenamiento jurídico venezolano, ha de tener como norte alguna finalidad práctica concreta. De lo contrario, como se destacó en la obra comentada, no pasa de ser un ejercicio teórico especulativo.

Y no solo eso. Agregamos que, con una polémica meramente teórica o terminológica, se corre el riesgo de poner en segundo plano asuntos que, aunque colaterales, lucen de mayor trascendencia conceptual y práctica, vinculados con el debate planteado.

Por solo mencionar dos. El primero: la necesidad de establecer cauces procesales adecuados y eficaces que permitan la interposición de cuantas pretensiones procesales resulten necesarias para restablecer las situaciones jurídicas infringidas por la actividad administrativa, en los términos primeramente empleados en el artículo 206 de la Constitución de 1961, trasladados hoy al 259 de la Constitución de 1999¹⁸. Ello a la luz, además, tanto de las normas convencionales vigentes como de las tendencias del Derecho Administrativo y del Derecho Procesal Administrativo iberoamericanos. El segundo, derivado a su vez del previo: la discusión acerca de las implicaciones, el contenido y alcance del poder de sustitución del juez contencioso-administrativo en la Administración Pública.

Es sobre ese tipo de problemas teóricos y prácticos, a nuestro parecer, que debe dirigirse la atención de la doctrina procesal administrativa venezolana, con el propósito de tenerlos conceptualmente esclarecidos en la medida de

y la jurisprudencia venezolana del profesor Allan R. Brewer-Carías en el cincuenta aniversario de su publicación 1964-2014. Editorial Jurídica Venezolana. J. I. HERNÁNDEZ, coord. Caracas, 2015, pp. 331-333); ARAUJO-JUÁREZ, José: *La justicia administrativa y el contencioso de anulación*. CIDEP-FUNEDA. Caracas, 2019; TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Aproximación comparativa entre el contencioso-administrativo de anulación en Francia y la demanda de nulidad de actos administrativos en Venezuela» (en prensa), ampliado en: *Estudios de Derecho Procesal Administrativo*. Editorial RVLJ. Caracas, 2021, pp. 197 y ss.

¹⁸ Ya lo ponía de manifiesto, y lo analizó, bajo la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia: CABALLERO ORTIZ: ob. cit., pp. 54-56.

lo posible para cuando llegue el momento de reinstaurar el control judicial de la Administración Pública, y así poner en práctica sus posibles soluciones. No hay que olvidar que, para entonces, será bastante probable que se requiera una revisión general de la legislación aplicable, comenzando por la –en tantos aspectos decepcionante– Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Retomando el hilo expositivo, el resto de estas páginas se centrará entonces en comentar algunos temas concretos abordados por CABALLERO ORTIZ en la segunda parte de *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*. Con ello se pretende comprobar la pertinencia y utilidad del análisis realizado en esas páginas, en una proyección temporal de tres décadas.

Veámoslo a continuación, adentrándonos en las «demandas contra los entes públicos».

1.2. Algunas especificidades

1.2.1. La progresiva ampliación de los legitimados pasivos sometidos a la competencia de la Justicia Administrativa en cierto tipo de pretensiones

Como se señala en la obra comentada, una de las principales innovaciones de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia fue la ampliación de los legitimados pasivos como criterio determinante de la competencia de los tribunales contencioso-administrativos en algunas pretensiones. Y es que el texto legal rompió con la tradición, primero constitucional y luego legal en nuestro ordenamiento, que acostumbraba asignar la potestad al máximo Tribunal de la República en su Sala Político-Administrativa para conocer de cierto tipo de pretensiones¹⁹, fundamentalmente de condena pecuniaria por responsabilidad contractual o extracontractual²⁰, contra la Nación, entendida como

¹⁹ CABALLERO ORTIZ: ob. cit., p. 61.

²⁰ También otras, en la legislación previa. Así, por ejemplo, las acciones reivindicatorias (ibíd., p. 61). El tema se relaciona con un asunto al cual en anterior oportunidad se la prestó atención al comentar la regulación de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en las demandas de contenido patrimonial, en lo que se refiere a las insuficiencias de la redacción legal (TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel

República²¹. En su lugar, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia aumentó el número de legitimados pasivos que dan origen a la competencia para conocer de la causa judicial, no solo de la máxima instancia, sino de todos los tribunales contencioso-administrativos ordinarios²², al agregar a los institutos autónomos y a las «empresas en la que el Estado tenga participación decisiva» (artículos 42.15, 182.2 y 185.6)²³.

La inclusión fue objeto de severas críticas por el autor. A su juicio, la misma no resultaba justificada tratándose, en el primer caso, de entes públicos no territoriales, y en el segundo, de entidades con forma de Derecho privado regidas preponderantemente por este²⁴.

En nuestro criterio, más allá de las razones prácticas que se esgrimieron en su momento para tomar esa solución legislativa, y a pesar de los respetables argumentos planteados por el homenajeado, el cambio en el Derecho positivo fue acertado. En ese sentido, entendemos que el agregar tanto a los institutos autónomos como a las empresas del Estado a la enumeración de potenciales demandados, cuya posición procesal determina la competencia de la justicia administrativa, resulta la solución más cónsona con las normas constitucionales. Y ello, a pesar de las deficiencias semánticas evidenciadas en los vocablos utilizados, puestas también de manifiesto en la obra comentada.

Esa afirmación se basa en que, de una interpretación sistemática del artículo 206 de la Constitución de 1961, inalterado en este punto en la redacción del artículo 259 de la Carta Fundamental hoy vigente, se infiere que a la jurisdicción contencioso-administrativa le corresponde determinar la responsabilidad del Estado —y no solamente de la Administración—, condenándolo a pagar cantidades de dinero, en cualquiera de sus personificaciones. Por tanto, en la

Ángel: «Las demandas de contenido patrimonial en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa». En: *Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*. Vol. II. FUNEDA. Caracas, 2011, pp. 299-340).

²¹ Cfr. CABALLERO ORTIZ: ob. cit., pp. 60 y 61.

²² Cfr. ibíd., p. 62.

²³ Sobre la interpretación del sentido y alcance de esos términos, véase: ibíd., pp. 119-140.

²⁴ Ibíd., pp. 153-158.

medida en que una entidad puede considerarse incardinada en la organización de este, el establecimiento de su responsabilidad patrimonial, sea contractual o extracontractual, corresponde constitucionalmente a los tribunales contencioso-administrativos, ordinarios, especiales o incluso eventuales²⁵.

Esta posición, maximalista si se quiere, es la que, a nuestro entender, responde mejor al cometido que en ese tema la Constitución directamente le asigna a la justicia administrativa a partir del texto de 1961, y que se mantiene en el actual artículo 259²⁶. Aunque, ciertamente, pueda generar inconvenientes prácticos²⁷.

En todo caso, la tendencia que inicia la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no hizo más que acentuarse, primero en la Ley Orgánica de Tribunal Supremo de Justicia de 2004 y luego en la vigente Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Al punto de que en la actualidad todo ente del sector público, entendido según los lineamientos de la Ley Orgánica de la Administración Pública²⁸ y la Ley Orgánica de la Administración

²⁵ Véase sobre el asunto, ya tempranamente: RONDÓN DE SANSÓ: ob. cit., pp. 99-103.

²⁶ Véase en esa orientación: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Comentarios sobre la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de pretensiones de nulidad de actos dictados por el Instituto de Aeronáutica Civil». En: *Anuario de Derecho Aeronáutico 2017*. CIDEP. A. SILVA ARANGUREN y G. SIRA SANTANA, coords. Caracas, 2018, pp. 88-96.

²⁷ Por ejemplo, en los supuestos en que la parte demandada sea una entidad con forma de Derecho privado. Hacia allí parece apuntar una crítica de CABALLERO ORTIZ: ob. cit., p. 158, en cuanto a la mengua de la especialidad del juez contencioso-administrativo. No obstante, hay que tomar en cuenta que, al menos en lo que concierne a la determinación de la responsabilidad del Estado, en nuestro ordenamiento no parece haber mayor distinción en el régimen aplicable según se trate de una entidad estatal con forma de Derecho público o privado.

²⁸ No obstante que las reformas parciales de esta en nada han contribuido a aportar claridad respecto a ese asunto. Véanse, entre otros: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Breves apuntes sobre los principales cambios derivados de la reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública». En: *Anuario de Derecho Público*. N.º 2. Universidad Monteávila. Caracas, 2009, pp. 97-104; CABALLERO ORTIZ, Jesús: «Algunos comentarios sobre la descentralización funcional en la nueva Ley Orgánica de la Administración Pública». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 115. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2008, pp. 169-174; TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel

Financiera del Sector Público, al resultar demandado en una causa judicial, determina en principio la competencia para tramitar y decidir ese proceso en los tribunales contencioso-administrativos. Ello, a pesar de la imprecisión de los respectivos preceptos de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa²⁹.

Con esa evolución legislativa se supera, además, una de las principales críticas que la doctrina hizo a las normas de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a establecer distinciones poco razonables en asuntos competenciales entre los legitimados pasivos. Así, por ejemplo, que el conocimiento de procesos en los que se demandaba a entes político-territoriales correspondiera en una instancia a tribunales civiles y en otra a los contencioso-administrativos. Diferenciaciones que, a nuestro entender, además de incoherentes y arbitrarias, resultaban de difícil armonización con los lineamientos constitucionales de la justicia administrativa³⁰.

1.2.2. La cuestionable persistencia del criterio jurisprudencial sobre las «jurisdicciones especiales»

Otro asunto que trata la obra comentada es el atinente a un criterio jurisprudencial sentado por la Sala Político-Administrativa de la entonces Corte

Ángel: «Las sucesivas reformas de la Ley Orgánica de la Administración Pública. Cambiando todo para que nada cambie». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 140. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2015, pp. 113-123.

²⁹ Véase: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «La enumeración de los entes y órganos sometidos al control contencioso-administrativo según el artículo 7 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (o cuando el legislador sí se equivoca)». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 10-III (Edición homenaje a María Candelaria Domínguez Guillén). Caracas, pp. 731-759, así como la bibliografía allí citada.

³⁰ Se supera también así un cuestionamiento muy válido en cuanto a la incoherencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, expuesto en estos términos: «... todavía no encuentra una respuesta satisfactoria la inclusión de los institutos autónomos y empresas del Estado dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa. Si con ello se trató de preservar los grandes recursos invertidos por el Estado en los mismos, como han sostenido nuestros comentaristas, ¿por qué no se incluyeron las fundaciones del Estado en las mismas?», CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), p. 157.

Suprema de Justicia. De acuerdo con los artículos 42.15, 182.2 y 185.6 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de esas «acciones contra los entes públicos» (con mayor precisión: contra la República, los institutos autónomos nacionales y las empresas del Estado nacionales) venía determinada por el legitimado pasivo, siempre que el conocimiento de la causa no correspondiere a otra autoridad judicial. Ello implicaba, en términos sencillos, que tales causas serían conocidas y decididas por los tribunales contencioso-administrativos, salvo disposición legal en contrario.

No obstante, el criterio en cuestión estableció que la competencia del juez administrativo solo prevalecía en el caso de lo que se denominó «jurisdicciones ordinarias» (ámbitos competenciales en materia civil y mercantil). No así para el caso de las competencias judiciales en materia de tránsito, agrario y laboral, pues, en tales hipótesis, se trataba de «jurisdicciones especiales», por lo que la parcela de potestad jurisdiccional que ostentan los tribunales contenciosos cedería frente a las primeras.

El homenajeadó cuestionó severamente esa argumentación judicial, señalando algo incontestable. La interpretación literal, pero también la lógica y sistemática, del sistema de distribución competencial que en este asunto estableció la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia fue bastante tajante. Únicamente ante una disposición legal expresa cede la regla general de la competencia del juez contencioso-administrativo³¹.

De allí que, visto que para el momento cuando se escribió la obra solo la normativa legal en materia de tránsito expresamente estatuyó un precepto en tal sentido, allí cabía aplicar la excepción; mas no en los otros casos³². Y no solamente si se consideraba la relación: regla general-excepción dispuesta por la Ley sobre la base del elemento literal y gramatical³³, sino también al ponderar que el elemento lógico conducía a la misma conclusión. De no tomarse

³¹ *Cfr.* *ibíd.*, p. 63.

³² *Ibíd.*, p. 66.

³³ *Ibíd.*, pp. 64 y 65.

suficientemente en cuenta esa relación regla-excepción, el régimen de distribución competencial de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia resultaría vaciado de contenido, pues siempre podría concluirse del examen superficial del ordenamiento jurídico que un tribunal tendrá una competencia genérica, de acuerdo con el criterio material, para conocer de una demanda intentada contra uno de esos legitimados pasivos referidos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia³⁴.

Cabe agregar a esa argumentación, irrefutable en su planteamiento lógico en nuestro criterio, que, justamente el hecho de que siempre podrá encontrarse un tribunal competente en razón de la materia, es lo que determina la necesidad de que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia estableciera una norma legal expresa modificativa de tal situación normativa, añadiendo un prevalente criterio en razón de la persona. Prevalencia que aplica salvo que haya una norma que expresamente disponga lo contrario, es decir, que en su caso la última resulta de aplicación preferente frente a la competencia general, en razón de la persona demandada, que corresponde al juez contencioso-administrativo.

Pues bien, ese criterio jurisprudencial se mantiene en la actualidad de forma inercial³⁵, y los tribunales contencioso-administrativos siguen invocando la ambigua noción –carente de base normativa además– de «jurisdicciones especiales» para determinar su competencia, que suelen declinar si concluyen que se trata de una pretensión interpuesta contra una entidad del sector público en materia laboral, del tránsito o agraria. No así en la hipótesis de asuntos vinculados con la legislación civil o mercantil.

Lamentablemente, los motivados reparos que la obra comentada expalanó frente a ese criterio jurisprudencial –con buen ojo avizor hace más de tres décadas– no han sido tomados en cuenta.

³⁴ Cfr. *ibid.*, pp. 95, 141 y 142.

³⁵ Así por ejemplo, recientemente entre otras: TSJ/SPA, sents. N.ºs 128, del 23-02-17; 725, del 13-06-17; 89 del 01-02-18; 677, del 07-06-18; 890, del 02-08-18; 1169, del 20-11-18 y 744, del 21-11-19.

Pero no solamente eso. Más adelante se verá que el mismo criterio en ocasiones ha sido invocado por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, para resolver un problema que ella misma creó con su actividad jurisdiccional, y que fue recogido en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

1.2.3. La unificación del procedimiento aplicable en las «demandas de contenido patrimonial»

Una de las críticas que podía hacersele a la regulación de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en las «demandas contra los entes públicos» era la eventual multiplicidad de procedimientos judiciales que establecía o de ella se derivaban para la tramitación de estas³⁶. Variedad que resultaba consecuencia en buena parte de la –muy cuestionable a nuestro juicio, incluso desde el punto de vista constitucional– inclusión en la lista de legitimados pasivos que determinaban la competencia de la justicia administrativa, de algunos entes públicos o estatales, y exclusión de otros.

El resultado era entonces que no solo la competencia judicial, sino también eventualmente los procedimientos aplicables, resultaban distintos según se tratase de una demanda contra determinado ente político-territorial³⁷, contra una persona con forma de Derecho público creado bajo las fórmulas de la descentralización funcional, o incluso tratándose de una entidad con forma de Derecho privado estatal. Tal diversidad aparejaba la innecesaria complicación de un régimen adjetivo de por sí novedoso, y por tanto, en nada contribuía a garantizar los derechos constitucionales procesales de los justiciables.

En todo caso, al haberse unificado el régimen competencial de todos los entes que forman el sector público (entes con forma de Derecho público y entes

³⁶ CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), pp. 73, 96 y 97.

³⁷ Véanse entre otros: URDANETA TROCONIS, Gustavo: «El contencioso-administrativo municipal». En: *Derecho Procesal Administrativo. 1.º jornadas centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo*. Vadell Hermanos Editores. Valencia, 1995, pp. 158-166; SILVA BOCANEY, José Gregorio: «De las demandas contra los estados y municipios y la casación. Análisis jurisprudencial». En: *El Estado constitucional y el Derecho Administrativo en Venezuela. Libro homenaje a Tomás Polanco Alcántara*. UCV. Caracas, 2005, pp. 631-640.

estatales con forma de Derecho privado), a través de la evolución legislativa de los últimos 15 años, el resultado ha sido también la uniformidad en cuanto a los procedimientos aplicables en vía judicial³⁸. Ello resulta cónsono con los lineamientos constitucionales de uniformidad y simplicidad, y debe ser visto como una mejora. No obstante, contradictoriamente, persiste la dispersión de regímenes en lo que concierne a la fase de ejecución de las sentencias, asunto que ya ha sido abordado por la doctrina³⁹.

1.2.4. La onda expansiva de las prerrogativas procesales de los entes públicos. De una censurable tendencia legislativa a un inconstitucional voluntarismo judicial

Otro cuestionamiento al régimen legal, entonces novedoso, formulado en la obra comentada, se refiere a la escasa coherencia jurisprudencial en la interpretación del alcance de las prerrogativas procesales de los entes públicos. En tal sentido, el aquí homenajeadó destacó cómo las notificaciones que deben hacerse a la Procuraduría General de la República en la hipótesis de que las resultas de un proceso judicial pudieran afectar indirectamente los intereses patrimoniales de la República resultaban objeto de interpretaciones disímiles por las Salas de la entonces Corte Suprema de Justicia. Por ejemplo, ante el supuesto de que se estuviera demandando a un ente público nacional (instituto autónomo), algunos tribunales entendían que la norma era aplicable, y otros no⁴⁰. Algo similar sucedía respecto a las empresas del Estado, es decir, sociedades mercantiles de capital estatal⁴¹.

³⁸ Cfr. TORREALBA SÁNCHEZ: ob. cit. (*Manual de contencioso...*), pp. 392-435, así como la bibliografía allí citada. Más recientemente: TORREALBA SÁNCHEZ: ob. cit. («Las demandas de contenido...»), pp. 333-340.

³⁹ Cfr. TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: *La ejecución de sentencias en el proceso administrativo iberoamericano. España, Perú, Costa Rica, Colombia y Venezuela*. CIDEP-Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017, pp. 271-283 y 360-365, así como la bibliografía allí citada. Publicado también como: *Ejecución de sentencias en el proceso administrativo iberoamericano (España, Perú, Costa Rica, Colombia y Venezuela)*. INAP. Madrid, 2017.

⁴⁰ CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), pp. 104-109.

⁴¹ *Ibíd.*, pp. 146-150. La definición de lo que debía entenderse por empresas con decisiva participación estatal fue objeto de desarrollo jurisprudencial, que culminó décadas después, y posteriormente sufrió cambios legislativos. Véase también: TORREALBA SÁNCHEZ: ob. cit. (*Manual de contencioso...*), pp. 417-427.

Por otra parte, el homenajeado enfatiza reiteradamente el carácter restrictivo de las prerrogativas procesales de los entes públicos, y cuestiona de forma certera cualquier interpretación laxa o extensiva de estas, como en ocasiones se producía⁴².

En esa orientación, para la época en que la obra sale a la luz, básicamente solo la República, los municipios, las universidades nacionales y los institutos autónomos nacionales ostentaban prerrogativas procesales. Y en el caso de los últimos, únicamente si así lo establecía su Ley de creación; y además, solo las contempladas en esos instrumentos normativos⁴³.

Tales cuestionamientos parecen haber vislumbrado lo que resultó una tendencia, inicialmente legislativa, y luego, jurisprudencial. En el primer caso, las prerrogativas procesales fueron otorgadas por vía legal a los estados de la federación (1989), y con posterioridad a los institutos autónomos (2001).

Esa primera ola expansiva puede resultar relativamente justificada, si se toma en cuenta que con el proceso de descentralización iniciado a fines de la década de los ochenta, se le daba la real importancia política y jurídica que debían tener esas entidades federales. Entes que, siendo personas político-territoriales regidas por tanto por el Derecho público, resultaba jurídicamente congruente que ostentasen las mismas o similares prerrogativas en juicio que la República o que los municipios.

En el segundo caso, a saber, los institutos autónomos, a partir del año 2001 cuentan con una legislación que impone lineamientos generales para su creación, funcionamiento y supresión. Y siendo entidades con forma de Derecho público, de hecho, típica expresión de los entes públicos no territoriales en el Derecho Administrativo venezolano (descentralización funcional), todavía puede encontrarsele justificación a la asignación genérica de prerrogativas similares a sus entes de adscripción por vía de una cláusula general de rango legal.

⁴² CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), pp. 100-102.

⁴³ *Ibíd.*, p. 98.

No obstante, queda a la discusión el determinar cuáles de esas prerrogativas procesales resultan realmente justificadas a la luz del principio-derecho de igualdad constitucional, y de los requerimientos del derecho a la tutela judicial efectiva. Pues no hay que olvidar que las mismas colocan en una situación de clara ventaja a una parte frente a la otra en el proceso judicial por el solo hecho de ser la primera una Administración Pública, lo que implica un tratamiento desigual a los que en principio deben ser equiparados en una contienda judicial.

Darle, pues, un trato especial a una parte, en lo que se refiere, por ejemplo, al cumplimiento de deberes y cargas procesales frente a su contraparte, no deja de resultar cuestionable, incluso odioso. De allí que se impone replantearse el número y alcance de las prerrogativas procesales de los entes públicos, tanto en lo que se refiere a su verdadera justificación como en lo atinente a que las mismas no pueden terminar erigiéndose en cortapisas infranqueables para los particulares, que les impidan el cabal ejercicio de sus derechos constitucionales procesales.

Esas breves reflexiones contrastan con la tendencia, no ya legislativa sino jurisprudencial y, por tanto, abiertamente violatoria de las normas constitucionales, además constitutiva del vicio de usurpación de funciones legislativas, por parte de la actividad judicial de las Salas Constitucional y Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. A saber, el otorgamiento por fallos judiciales de prerrogativas procesales a entes estatales con forma de Derecho privado que carecen de ellas, ausencia originaria tanto por así disponerlo el ordenamiento jurídico como porque su propia naturaleza resulta incompatible con ellas⁴⁴.

Esa tendencia, primero, encontró altibajos y vaivenes en los últimos tres lustros, generando un notable estado de inseguridad jurídica. Y más recientemente, culminó con el criterio actual, impuesto por la Sala Constitucional con su usual carencia de motivación, en cuanto a otorgarle las prerrogativas

⁴⁴ Y es que como bien señala CABALLERO ORTIZ: «... las empresas del Estado constituidas como personas jurídicas de Derecho privado, por esta misma razón, no pueden gozar de prerrogativas procesales» (ibíd., p. 146).

procesales de la República a las sociedades mercantiles estatales, es decir, a las empresas del Estado, así como a los municipios⁴⁵.

Consecuencia de ello, es que para la hipótesis de las empresas del Estado, a pesar de ser entes creados bajo un régimen de Derecho privado y de regularse prevalentemente por él (obviando la incoherencia legislativa que se evidencia en el contenido de los artículos 29.1. y 103 y de la más reciente reforma de la Ley Orgánica de la Administración Pública), disfrutarán de prerrogativas procesales que en Derecho no les corresponden.

Y en el supuesto de los municipios, la sentencia produce un caos en su régimen procesal, toda vez que ya los últimos ostentaban las prerrogativas procesales reguladas en la legislación respectiva destinada al Poder local. Legislación que establece un régimen similar, pero no idéntico, al contenido en las leyes que instauran prerrogativas para el Poder nacional. Dilucidar entonces cuáles de estas se aplican y en qué medida, en ese último caso, resulta un ejercicio no se diga difícil, sino más bien propio de un adivino antes que de un operador jurídico. Salvo que se entienda que la sentencia de la Sala Constitucional «derogó» *de facto* y parcialmente, la legislación que regula la materia para el Poder Público municipal.

Esos asuntos deberán ser revisados en un futuro. Primero y de forma urgente, revirtiendo esos criterios judiciales frontalmente inconstitucionales. Y ulteriormente, sometiendo a un examen de compatibilidad la legislación administrativa que regula las prerrogativas procesales de los entes con forma de Derecho público, con las normas y principios constitucionales.

1.2.5. La desaparición del contrato administrativo como criterio determinante de la competencia judicial y su parcial y cuestionable reemplazo por la inclusión de una nueva variable: el legitimado activo

Otro asunto abordado en *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos* es la inclusión del «contrato administrativo» como

⁴⁵ TSJ/SC, sent. N.º 735, del 25-10-17, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 41 289, del 29-11-17.

categoría jurídica con efectos procesales. Específicamente, como criterio de determinación de la competencia de la Sala Político-Administrativa (artículo 42.14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Señaló el autor homenajeado, en una línea de investigación a la que daría continuidad⁴⁶, que el añadido de tal vocablo en la redacción original se debió a un equívoco en la fase de discusión del proyecto de Ley, así como que la misma rompe con la tradición, primero constitucional y luego legal, en los criterios de distribución competencial de la jurisdicción contencioso-administrativa⁴⁷. Explicado así el origen de tal consagración legal, el autor expuso con claridad y contundencia los riesgos de adoptar tesis interpretativas demasiado laxas para la identificación de lo que debe entenderse por «contrato administrativo» –categoría de por sí ambigua e imprecisa incluso en su país de origen– a los efectos de determinar la aplicación de la norma legal ya referida⁴⁸.

No es el caso profundizar en ese asunto, que suscitó y sigue planteando polémica doctrinaria⁴⁹. Baste con señalar en esta ocasión que, al menos en el

⁴⁶ CABALLERO ORTIZ, Jesús: «Algunas consideraciones fundamentales sobre los contratos administrativos». En: *Régimen legal de las concesiones públicas. Aspectos jurídicos, financieros y técnicos*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2000, pp. 47-63; «Los contratos administrativos, los contratos de interés público y los contratos de interés nacional en la Constitución de 1999». En: *Estudios de Derecho Administrativo. Libro homenaje a la Universidad Central de Venezuela. 20 años de Especialización en Derecho Administrativo*. Vol. I. UCV-TSJ. F. PARRA ARANGUREN y A. RODRÍGUEZ GARCÍA, editores. Caracas, 2001, pp. 139-155; «¿Deben subsistir los contratos administrativos en una futura legislación?». En: *El Derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer Carías*. Vol. II. Civitas. A. ARISMENDI y J. CABALLERO ORTIZ, coords. Madrid, 2003, pp. 1765-1768; «Una concepción amplia del contrato administrativo es contradictoria con las prerrogativas de la Administración». En: *Ensayos de Derecho Administrativo. Homenaje a Nectario Andrade Labarca*. TSJ. F. PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2004, pp. 209-246.

⁴⁷ *Cfr.* CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), pp. 86 y 87.

⁴⁸ *Ibid.*, pp. 87-90.

⁴⁹ Algunos trabajos recientes: HERNÁNDEZ MENDIBLE, Víctor Rafael: «Evolución y desafíos del nuevo contrato administrativo». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 151-152. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017, pp. 57-89; HERNÁNDEZ G., José

ámbito adjetivo, la figura del contrato administrativo ha perdido casi toda relevancia en el Derecho Administrativo venezolano⁵⁰. Ello, en un primer estadio, por obra de la evolución legislativa operada primero en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, y más aún, debido a la interpretación que de ella hizo la Sala Político-Administrativa, dado que esta última equiparó las «demandas contra los entes públicos» a las vinculadas con «contratos administrativos»⁵¹. Y, de forma prácticamente definitiva, por la desaparición del término en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

No obstante, hay un efecto que se derivaba de la regulación del contrato administrativo en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que se mantiene parcialmente en la actualidad. En ese sentido, la identificación de una pretensión de las enumeradas en el artículo 42.14 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia originada en un «contrato administrativo» instauraba un criterio material determinante de la competencia de la máxima

Ignacio: «El contrato administrativo en el Derecho Administrativo Global. Una perspectiva Iberoamericana». En: *Revista de Derecho Público*. N.ºs 157-158. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2019, pp. 209-225; BREWER-CARIAS, Allan R.: «Contratos de Derecho privado de la Administración y contratos administrativos. Régimen jurídico y Ley de Contrataciones Públicas». En: *Temas fundamentales de Derecho público en homenaje a Jesús González Pérez*. CIDEP-AVEDA-FUNEDA. D. UROSA MAGGI *et al.*, coords. Libro electrónico edición *Kindle*. Caracas, 2020, posiciones 1259-2230.

⁵⁰ Perdiendo la importancia procesal que adquirió con la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, CABALLERO ORTIZ: *ob. cit.* (*Contencioso de plena jurisdicción...*), p. 87. Véase al respecto: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Las actuaciones bilaterales: Los contratos públicos y los convenios en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa». En: *La actividad e inactividad administrativa y la jurisdicción contencioso-administrativa*. Editorial Jurídica Venezolana. V. R. HERNÁNDEZ-MENDIBLE, director. Caracas, 2012, pp. 221-257, así como la bibliografía allí citada. Posición distinta sostiene: ARAUJO-JUÁREZ, José: «El contencioso de los contratos administrativos». En: *XXXVIII Jornadas Domínguez Escovar. Avances jurisprudenciales del contencioso-administrativo en Venezuela*. Instituto de Estudios Jurídicos Ricardo Hernández Álvarez-Colegio de Abogados del Estado Lara. Barquisimeto, 2013, pp. 239-276.

⁵¹ *Cfr.* TORREALBA SÁNCHEZ: *ob. cit.* (*Manual de contencioso...*), pp. 468-477.

instancia de la justicia administrativa⁵². Criterio apartado de la tradicional competencia en razón de la persona (parte demandada), que priva como regla general en lo referente a las pretensiones de condena interpuestas contra la Administración Pública en cualquiera de sus personificaciones⁵³.

En cambio, en el caso de las pretensiones vinculadas con «contratos administrativos», la competencia contencioso-administrativa –específicamente de su máxima instancia– se producía con independencia de si era la Administración Pública la demandante o la demandada.

Pues bien, ese fenómeno persiste en la actualidad. Pero ahora no circunscrito al supuesto de los «contratos administrativos», inexistentes en la legislación actual, sino, en general, en el caso de las demandas planteadas por los entes pertenecientes al sector público. Ello, toda vez que la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa le dio acogida a un criterio judicial de la Sala Político-Administrativa cuestionado por la doctrina mayoritaria⁵⁴. Cuestionamiento basado tanto en el hecho de que se trató de un ejercicio normativo ajeno a la función jurisdiccional, toda vez que la sentencia que lo instaura se limita a invocar genéricamente un pretendido principio procesal para legislar de forma subrepticia; pero, sobre todo, por su difícil armonización con el propósito de la justicia administrativa y con los lineamientos constitucionales de esta en el caso venezolano. A saber, la ampliación de la

⁵² Sostuvo el aquí homenajeado respecto a la introducción de la figura del contrato administrativo, que con él se producía una restricción de naturaleza material y una ampliación de carácter orgánico, CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), p. 85, en el sentido de que debía tratarse de un contrato de esa naturaleza pero en cuyo caso la competencia de la Sala Político-Administrativa se extendía a causas en que fueran parte los estados y municipios.

⁵³ De allí la acertada crítica de CABALLERO ORTIZ: ob. cit. (*Contencioso de plena jurisdicción...*), p. 68, en cuanto a lo errado de los términos empleados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el título v, capítulo 1, sección primera: «De las demandas en que sea parte la República», siendo que lo debió señalar era: De las demandas contra la República.

⁵⁴ Véase: TORREALBA SÁNCHEZ: ob. cit. (*Manual de contencioso...*), pp. 435-447, así como la bibliografía allí citada; TORREALBA SÁNCHEZ: ob. cit. («Las demandas de contenido ...»), pp. 335-340.

competencia de los tribunales contenciosos para conocer de pretensiones incoadas por la Administración Pública en contra de los particulares, y no al revés, como es la regla.

En todo caso, según lo dispuesto en los artículos 9.9, 23.2, 24.2 y 25.2 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no solamente el criterio de competencia en razón de la persona opera en el contencioso-administrativo en la hipótesis de que la Administración Pública –en cualquiera de sus personificaciones– sea parte demandada, es decir, se encuentre como legitimada pasiva en la relación jurídico-procesal. También determinará la competencia de ese orden judicial ante el supuesto de que sea esta quien interponga la correspondiente pretensión procesal administrativa. Es decir, que sea parte demandante o legitimada activa⁵⁵.

A eso añádase la oscura exigencia adicional, solo contenida en el artículo 9.9 *eiusdem*, relativa al «contenido administrativo» de la demanda (*rectius*: pretensión procesal), que si bien no parece aludir a la abandonada categoría del contrato administrativo, sí logra superponer un criterio competencial en razón de la materia al original en razón de la persona. Superposición que ha dado lugar a que en algunos casos se le dé primacía a uno u otro criterio, sin que queden claras las razones de la selección, bien sea invocando la existencia de las mal llamadas «jurisdicciones especiales», la naturaleza del título de la pretensión, o incluso otros⁵⁶.

⁵⁵ Véanse más recientemente las acertadas críticas de: UROSA MAGGI, Daniela: «Aspectos esenciales de la jurisdicción contencioso-administrativa a la luz de las *Instituciones fundamentales del Derecho Administrativo y la jurisprudencia venezolana*». En: *Libro homenaje a las Instituciones fundamentales del Derecho Administrativo y la jurisprudencia venezolana del profesor Allan R. Brewer-Carías en el cincuenta aniversario de su publicación 1964-2014*. Editorial Jurídica Venezolana. J. I. HERNÁNDEZ, coord. Caracas, 2015, pp. 317-319.

⁵⁶ La Sala Político-Administrativa ha llegado a asumir la competencia para conocer de una pretensión de condena pecuniaria interpuesta por ente privado no estatal (una asociación civil) contra otro ente privado no estatal, sobre la base argumentos tan genéricos y disímiles como: la inverosímil y supuesta «adscripción» de la parte actora a un órgano estatal (se trató de la caja de ahorros de los trabajadores de un Ministerio); la naturaleza supuestamente administrativa del objeto de la pretensión; el

El resultado ha sido, pues, una serie de decisiones contradictorias y erráticas, que han sumido a las partes en una innecesaria inseguridad jurídica en la determinación del órgano judicial competente, asunto en que las necesidades de precisión, adecuada técnica y claridad, son especialmente acentuadas⁵⁷.

Mucho más podría comentarse acerca de la proyección actual de los temas tratados en *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*. Pero resulta suficiente con lo expuesto precedentemente, como demostración de la trascendencia de la obra para la evolución y desarrollo de múltiples temas del Derecho Procesal Administrativo venezolano en las tres últimas décadas.

Consideraciones finales

Hay múltiples facetas imperecederas en el devenir académico de un docente universitario. Su labor pedagógica en las aulas y fuera de ellas, su huella en el ejercicio profesional, la formación de sus discípulos, los intercambios entre colegas sobre asuntos trascendentes de la disciplina, la extensión de su labor diaria para el beneficio de la sociedad.

Pero, a mi modo de ver, es la labor investigadora la que le da mayor proyección, pues trasciende a los allegados y llega a irradiar mucho más allá, tanto en el ámbito personal como en el tiempo. Eso explica que, más de treinta años de haber sido publicado, sigue resultando útil releer y comentar *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*», así como analizar su proyección.

Por eso, la obra escrita es un *plus* en la trayectoria de un docente universitario, y en cierta forma, sin desmerecer a la enseñanza en las aulas, lo coloca

presunto interés público que ostentan las cajas de ahorros así como la pretendida naturaleza pública de los fondos de esa entidad (TSJ/SPA, sent. N.º 128, del 23-02-17).

⁵⁷ Véase: TORREALBA SÁNCHEZ, Miguel Ángel: «Notas sobre algunos fallos de la Sala Político-Administrativa respecto a la determinación del tribunal competente para conocer de demandas patrimoniales». En: *Anuario de Derecho Público*. N.º 1. Universidad Monteávila. Caracas, 2007, pp. 417-428.

en un nivel distinto. De esa manera, partiendo de la indispensable labor pedagógica se produce una extensión cuantitativa y cualitativa, convirtiendo al profesor en autor; en doctrina, como se le conoce en el ámbito de la disciplina jurídica. En lo que en la escala de la producción del Derecho se conoce como fuente; indirecta, pero fuente jurídica a fin de cuentas. Y en tiempos en los que la jurisprudencia desfallece o, peor aún, deja de existir, como en la Venezuela actual, esa doctrina se hace indispensable.

De allí que investigar –siempre que sea con seriedad, pues aunque suene obvio es bueno recordarlo en tiempos de protagonismos de la trivialidad– es un reto y una gran responsabilidad, pero también un compromiso gratificante para quien lo asume. Y podría añadirse, una necesidad, al erigirse a veces en el reducto de la disciplina, cuando ella sufre el asedio del Poder.

Si se trata además de un autor de múltiples trabajos, entonces el mérito es aún mayor. Se está entonces ante un doctrinario. Pues, como puede constatarse de la lectura de este número homenaje, la obra comentada en estas páginas es solo una, entre los múltiples aportes de primera línea que el homenajeado: Jesús CABALLERO ORTIZ, ha dado para el desarrollo y consolidación del Derecho Administrativo venezolano de las últimas décadas. Y seguramente lo seguirán siendo aún más cuando se logre la reinstauración del Estado de Derecho.

* * *

Resumen: Se describe el contenido del libro *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos* de Jesús CABALLERO ORTIZ, destacando su carácter de obra clásica del Derecho Administrativo y del contencioso-administrativo venezolanos. Luego se analiza la importancia que tuvo la obra en su momento, así como su proyección tres décadas después.

Palabras clave: Contencioso-administrativo, plena jurisdicción, entes públicos, justicia administrativa. Recibido: 30-12-20. Aprobado: 20-01-21.