



Universidad Central de Venezuela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Centro de Estudios de Postgrado
Especialización en Derecho Administrativo

***“LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA”***

**Trabajo Especial para optar al Título de Especialista en Derecho
Administrativo**

Alumna:
Yuly Margarita Silva Alfonso
C.I.: V-10.541.764
Tutor: Alejandro Carrasco

Caracas, Enero de 2015

AGRADECIMIENTOS

Primero a Dios por iluminarme el camino

A mi hijo, pilar de mi vida e inspiración de mis metas

A mi esposo, por darme tanto amor, consideración y respeto

A mi familia, en especial a mi madre, hermanos y sobrinos

Al Prof. Mazhar Al-Shereidah, por su apoyo moral en los momentos de flaqueza y por ayudarme a encontrar muchas veces el camino

A mis amigos, por sus aportes, al Tutor del presente trabajo y a todos los que están cerca de mí.

INDICE

INTRODUCCION.....	7
CAPÍTULO I.....	10
1.-DEL MINISTERIO PÚBLICO.....	10
1.1.- La Institución del Ministerio Público.....	10
1.2. Atribuciones Constitucionales del Ministerio Público.....	15
1.3. Atribuciones Legales del Ministerio Público.....	26
CAPÍTULO II.....	35
2.- LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.....	35
2.1. Jurisdicción Contencioso Administrativa.....	35
2.2. Atribuciones Constitucionales y Legales que Legitiman al Ministerio Público para Participar en la Jurisdicción Contencioso Administrativa.....	49
2.3. La Participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Verificada en Tres Escenarios.....	65
2.3.1. La Legitimación Activa del Fiscal o La Fiscal General de la República o de sus Representantes, para Intentar la Nulidad Contra Actos Administrativos Generales y Particulares que Afecten el Interés General.....	65

2.3.2. La intervención del Fiscal o la Fiscal General de la República en los recursos previstos en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuando en el auto de admisión se ordena su notificación como parte de buena fe...	69
2.3.3. La Participación del Fiscal o la Fiscal General de La República o de sus Representantes como Sujeto Pasivo en el Contencioso Administrativo Funcionarial.....	84
2.4. Las Prerrogativas y Privilegios Procesales otorgados a la República en la Jurisdicción Contencioso Administrativa Extensivas al Ministerio Público.....	93
CAPÍTULO III	98
3.- JURISPRUDENCIA	98
3.1.- Análisis de la Jurisprudencia relacionada con la Participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativo.....	98
CONCLUSIONES	103
BIBLIOGRAFÍA	107

Universidad Central de Venezuela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Centro de Estudios de Postgrado
Especialización en Derecho Administrativo

**“LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JURISDICCIÓN
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA”**

Autora: Yuly Margarita Silva Alfonso

C.I.: V-10.541.764

Tutor: Alejandro Carrasco

Fecha: Enero 2015

RESUMEN

El objetivo general del presente trabajo es: analizar en qué medida la actuación del Ministerio Público referida al cumplimiento de la misión constitucional encomendada en el artículo 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, numerales 1, 2 y 6 se ve materializada cuando participa en la jurisdicción contencioso administrativa. Para ello, se establecieron los objetivos específicos siguientes: a) determinar la importancia de la Institución del Ministerio Público en la promoción del Estado de Derecho; b) identificar las atribuciones constitucionales y legales que facultan al Ministerio Público como representante del interés general y responsable del respeto a los derechos y garantías constitucionales; c) vincular la definición de jurisdicción contencioso administrativa como instrumento de protección de derechos de los particulares frente a la Administración Pública con la cualidad de representante del interés general y responsable del respeto a los derechos y garantías constitucionales que le otorga la Constitución y las leyes al Ministerio Público y que le permiten participar en esa jurisdicción especial; d) analizar la figura del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa cuando actúa como parte de buena fe, legitimador activo y actor pasivo; e) analizar el tratamiento que la jurisprudencia le ha dado a la actuación del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa. La investigación se planteó las interrogantes siguientes: ¿Es realmente efectiva la participación del Ministerio Público en los juicios que se ventilan ante la jurisdicción contencioso administrativa para garantizar los derechos de los ciudadanos frente a las actuaciones ilegales de la administración?; ¿El procedimiento establecido en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, consagra en forma clara la oportunidad procesal para que el Ministerio Público participe en el procedimiento contencioso administrativo?; ¿Cuál es el tratamiento que le ha dado la jurisprudencia patria al Ministerio Público en relación a su actuación en la jurisdicción contencioso administrativa?.

Descriptores: Estado de Derecho, Ministerio Público, Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Central University of Venezuela
Faculty of Law and Political Science
Postgraduate Studies Center
Specialization in Administrative Law

**“PARTICIPATION OF THE OFFICE OF PUBLIC PROSECUTIONS IN THE
CONTENTIOUS-ADMINISTRATIVE LAW PROCEEDINGS”**

Autor: Yuly Margarita Silva Alfonso

Identification No: V-10.541.764

Tutor: Alejandro Carrasco

Date: January 2015

SUMMARY

The overall objective of this paper is to analyze to what extent the role of the Public Ministry relates to the fulfillment of the constitutional mandate entrusted in article 285 of the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela. Paragraphs 1, 2 and 6 in Article 285 of the constitution are materialized when participating in the contentious-administrative law proceedings. In order to demonstrate this, the following specific objectives were established: a) to determine the importance of the institution, ie. The Office of Public Prosecutions in promoting the Rule of Law; b) to identify the constitutional and legal powers entrusted to the Office of Public Prosecutions to act as a representative in the public interest to ensure respect for the constitutional rights and guarantees of individuals; c) to define the contentious-administrative law proceedings as an instrument of protection of individual rights before the Public Administration that grants respect for the constitutional rights and guarantees granted by the Constitution. Furthermore, they outline the laws to be followed by the Public Ministry in order to be able to participate in this special jurisdiction; d) to analyze the role of the Office of Public Prosecutions in the contentious-administrative law proceedings when acting in good faith, of both active and passive legislators; e) to analyze the jurisprudential treatment of the performance of the Office of Public Prosecutions in the contentious-administrative law proceedings.

The investigation raised the following questions: Is the participation of the Office of Public Prosecutions in lawsuits that are brought before the contentious-administrative law proceedings procured in order to guarantee the rights of citizens against the illegal actions of the Administration? and are they truly effective? Is the procedure established in the Organic Law of Administrative Jurisdiction clear and explicit in regards to the process that the Office of Public Prosecutions must adhere to in order to participate in the contentious-administrative law proceedings? What is the treatment that domestic jurisprudence has given to The Office of Public Prosecutions with regards to the role of the Office in the contentious-administrative law proceedings?

Descriptors: Rule of Law, Office of Public Prosecutions, Contentious-Administrative Law Proceedings.

INTRODUCCION

El trabajo que se presenta a continuación, pretende abordar el tema referente a la Participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y como la misión constitucional que tiene encomendada la Institución contenida en el artículo 285 numerales 1, 2 y 6, se ve materializada cuando interviene en esa jurisdicción especial.

Para tal fin, en un primer paso se evaluarán varios aspectos, entre ellos los derechos del administrado frente a las actuaciones de la Administración Pública, estableciéndose como punto de partida el estudio de la vía que coadyuva a equilibrar la relación jurídica entre el administrado y la administración, la cual no es más que la vigencia de la cláusula general de Estado de Derecho como requisito para mantener la seguridad jurídica en un Estado.

El referido equilibrio, es una de las formas de medir el desarrollo de una sociedad, resaltando con indicador determinante el hecho de cómo sus ciudadanos tienen tutelados sus derechos y la efectividad de la garantía de resolver sus conflictos conforme al ordenamiento jurídico, es decir con la obtención de condenas justas, confiando que sus derechos se restablezcan y se materialicen ante la mirada de Instituciones Públicas investidas constituidos en verdaderos garantes, conforme a lo diseñado por nuestra Constitución, como es el caso de la figura del Ministerio Público.

En Venezuela, a pesar de los intentos de cambio de la Administración Pública, los cuales han transcurrido en medio de muchas etapas de crisis estructurales tanto interna como externa, vemos como el Estado de Derecho que proclama la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no ha permanecido inerte cuando coloca en vigencia la cláusula general de un

Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, el cual se ve potenciado con la jurisdicción contencioso administrativa y las funciones que ejerce el Ministerio Público en esa jurisdicción especial, una por controlar la legalidad de la actividad administrativa y garantizar una justicia eficaz, asegurando el beneficio de los particulares, y la otra por ser garante de la constitucionalidad, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso.

Precisando lo anterior, se analiza como en el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa, el Ministerio Público participa como un guardián de los derechos y garantías constitucionales, materializa en diversas formas: como parte actora, parte de buena fe y parte pasiva dentro del procedimiento.

Siendo que, justamente en ese análisis, se nos plantea la duda sobre ¿sí es realmente efectiva la participación del Ministerio Público en los juicios que se ventilan ante la jurisdicción contencioso administrativa, para garantizar los derechos de los ciudadanos frente a las actuaciones ilegales de la administración y poner de manifiesto un verdadero Estado de Derecho?

En razón de ello, se ha programado, estudiar con detenimiento las funciones del Ministerio Público en la promoción del Estado de Derecho, cuando desempeña su rol como garante de la Constitución y las leyes en la jurisdicción contencioso administrativa, sede considerada como protectora de los derechos de los particulares frente a la Administración Pública.

Finalmente, haremos un examen sobre la participación del Ministerio Público contenida en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y el tratamiento que la jurisprudencia patria le ha dado a su actuación ante el

sistema contencioso administrativo venezolano, contenido en el artículo 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

CAPÍTULO I

DEL MINISTERIO PÚBLICO

1.1.- La Institución del Ministerio Público

Al hablar de la Institución del Ministerio Público, necesariamente debemos comenzar por la calificación que le otorga al Estado Venezolano la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el artículo 2, al constituirlo en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia.

Como manifestación de ese Estado Derecho que pregona la Constitución, el Texto Fundamental activa de forma implícita en su artículo 136 como elemento del Estado de Derecho, el principio de separación de poderes, pilar fundamental de la democracia, ceñido a la organización del Estado e independencia de los Poderes Públicos.

El referido artículo distribuye el Poder Público en: Poder Municipal, Poder Estadal y Poder Nacional, dándole cinco funciones a éste último, la función legislativa a través del Poder Legislativo (Asamblea Nacional, Artículo 187 eiusdem); la función ejecutiva, a través del Poder Ejecutivo (Ejecutivo Nacional, Artículos 236 y 239 eiusdem); la función judicial ejercida por el Poder Judicial (Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República, Artículo 253, 259, 260, 266 y 336 eiusdem); la función contralora por conducto del Poder Ciudadano (Consejo Moral Republicano: Defensor del Pueblo, Fiscal General de la República y Contralor General de la República, Artículo 273, 274, 281, 285 y 289 eiusdem); y finalmente la función electoral ejercida por el Poder Electoral (Consejo Nacional Electoral, Artículo 293 eiusdem), todos con dependencia absoluta.

Uno de los orígenes de esa independencia de los Poderes Públicos, la vemos en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Nacional francesa el 26 de agosto de 1789, la cual afirmaba que en un país donde no se encuentren garantizados los derechos humanos y donde no se establezca la separación de poderes, no tiene constitución (artículo 16), concretándose ya desde tiempos remotos, los rasgos esenciales de un Estado de Derecho, basado en la separación de poderes y en la garantía de los derechos de los ciudadanos, entendido desde sus inicios como principios fundamentales para la consolidación de un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia¹.

De allí que, la comprobación del Estado de Derecho a través del Principio de Separación de Poderes, institucionalmente se verifica en el funcionamiento imparcial de los Poderes, que implica que a cada rama del Poder Público le corresponde el cumplimiento de sus respectivas funciones, en especial en la capacidad de actuación y respuesta que tengan ante circunstancias de violación a la Ley, a derechos, desconocimiento o quebrantamiento del hilo constitucional, siendo incluso nulos los actos que realicen si se encuentran viciado de usurpación de funciones, además de la responsabilidad de los funcionarios que los dictaren, tal como lo dispone el artículo 25 del Texto Fundamental.

De esa manera, deja configurado la Constitución nuestro esquema de distribución del Poder Público Nacional, constituido por órganos que personifican las funciones del Estado, por los cuales se sirve para ejercer su soberanía en todos sus niveles y hacer efectiva la ejecución de su acción para conseguir sus fines, éstos órganos están dotados de recursos,

¹ PEREZ MARTINEZ, R. POLICÍA Y SOCIEDAD DEMOCRÁTICA. "La Policía Judicial en el Estado Democrático de Derecho". Numero 3:155-172. Buenos Aires, Argentina. Editores del Puerto. 1998, p.162 y 163.

potestades, autonomía, organización propia y conducidos por autoridades diferentes.

En ese marco, la Constitución de República Bolivariana de Venezuela para potenciar el Estado de Derecho, conforma un conjunto de órganos y funcionarios que garantizan dentro de la administración de justicia el resguardo de los derechos y garantías constitucionales, entre estas instituciones se encuentra el Ministerio Público, cuya función principal es actuar en representación del interés general, siendo garante de la constitucionalidad y la legalidad como parte integrante del Poder Ciudadano y del Sistema de Administración de Justicia, con independencia absoluta del resto de los Poderes Públicos, lo cual es uniforme con el Principio de Separación de Poderes, elemento esencial del Estado de Derecho.

En cuanto a la Institución bajo estudio, vemos que el Ministerio Público tiene un rol protagónico en la sociedad, toda vez que le corresponde velar por la constitucionalidad y la legalidad en representación del interés general, además es el titular de la acción penal en nombre del Estado venezolano, por lo que debe conducir la investigación del delito, presentar el acto conclusivo que corresponda y dependiendo del resultado, sostener y defender el mismo ante los tribunales de la jurisdicción penal, asegurando el debido proceso y las garantías constitucionales que asisten a los ciudadanos investigados o acusados, obrando como parte de buena fe.

Esa actuación del Ministerio Público en representación del interés general, se extiende a cualquier ámbito que le asigne la Constitución y la Ley, adquiriendo así su cualidad de garante en busca de la justicia y el bien común, debiendo garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales de los ciudadanos con el estricto apego a la legalidad.

Por consiguiente, sustentado en la tarea asignada por la Constitución y conforme a su autonomía funcional y financiera, el Ministerio Público estableció como misión, visión y valores, que guían su actuación, lo siguiente: en cuanto a su misión, por ser órgano del Poder Ciudadano procede en representación del interés general, garantizando el cumplimiento del ordenamiento jurídico mediante el ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales, en pro de una respuesta efectiva y oportuna a la colectividad, que propenda a la preservación del Estado Social, Democrático, de Derecho y de Justicia.

Su visión, por ser una institución garante de la legalidad, accesible, imparcial y confiable, se caracteriza por el cumplimiento de sus atribuciones e inmersa en la dinámica social con estricto apego a la preeminencia de los derechos humanos. Fundamentando sus valores en: honestidad, justicia, eficacia, lealtad, ética, probidad, responsabilidad, humildad, imparcialidad y solidaridad².

En consecuencia, la responsabilidad asignada al Ministerio Público constitucional y legalmente, vivifica el Estado de Derecho, ya que su actuación va dirigida a sustentar los principios y valores que garantizan a los ciudadanos justicia y la efectividad de sus derechos, en función de los postulados consagrados en el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tomando así la Institución una relevada importancia, debido a las transformaciones que han venido experimentado la sociedad y las Instituciones Públicas, generadora de toda esta complejidad que hoy se manifiesta en Estado Moderno, situación que demanda de Instituciones Públicas con capacidad de respuesta cada vez más expeditas.

2 <http://www.mp.gob.ve/web/guest/85>

En la Sentencia 656/2000 de fecha 30 de junio de 2000, caso Dilia Parra Guillén, se pone de manifiesto los valores sobre los cuales debe estar enmarcada la actuación de los Poderes Públicos, y por ende las actividades que desempeña el Ministerio Público, en base a las siguientes consideraciones:

“...El artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, expresa que Venezuela es un Estado Social de Derecho y de Justicia. Esto significa, que dentro del derecho positivo actual y en el derecho que se proyecte hacia el futuro, la ley debe adaptarse a la situación que el desarrollo de la sociedad vaya creando, como resultado de las influencias provenientes del Estado o externas a él. Son estas influencias las que van configurando a la sociedad, y que la ley y el contenido de justicia que debe tener quien la aplica, deben ir tomando en cuenta a fin de garantizar a los ciudadanos una calidad integral de vida, signada por el valor dignidad del ser humano. El Estado constituido hacia ese fin, es un Estado Social de Derecho y de Justicia, cuya meta no es primordialmente el engrandecimiento del Estado, sino el de la sociedad que lo conforma, con quien interactúa en la búsqueda de tal fin. Un Estado de esta naturaleza, persigue un equilibrio social que permita el desenvolvimiento de una buena calidad de vida y para lograr su objeto, las leyes deben interpretarse en contra de todo lo que perturbe esa meta, perturbaciones que puedan provenir de cualquier área del desenvolvimiento humano, sea económica, cultural, política, etc....”. (Resaltado nuestro).

De allí que, se establezca una nueva forma de Estado de Derecho, lo cual ha provocado una mayor intervención de las actividades de la Administración Pública en la vida social y económica del país, surgiendo con más frecuencia problemas para los administrados cuando esas actividades lesionan sus intereses. En este escenario, toma mucha vigencia la existencia de instituciones vigilantes de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, garantes de una administración imparcial y honesta, cuya actuación debe estar ajustada a la legalidad, como uno de los valores jurídicos primordiales al igual que el bien jurídico y la seguridad jurídica.

Para lograr ese fin, se debe profundizar en el fortalecimiento y modernización de los órganos que conforman el Poder Público Nacional, es por esa razón que se aprecia la intención del constituyente de 1999 al asignar al Ministerio Público, la misión de velar por el exacto cumplimiento de la Constitución y Leyes de la República, otorgándosele el título de garante de la constitucionalidad y legalidad, además de la figura de acusador por excelencia en un sistema acusatorio, dejándole a la Defensoría del Pueblo lo que inicialmente fue su función en la Constitución de 1961, el defensor de la legitimidad en el Estado.

De allí, la importancia que reviste el estudio de la Institución del Ministerio Público, tomando en cuenta que en definitiva necesitamos promover un verdadero Estado de Derecho, donde se respete el principio fundamental de la separación de los poderes públicos legítimamente constituidos, que existan verdaderos controles institucionales y sociales sobre el ejercicio del poder, y que se garanticen efectivamente los derechos fundamentales, a fin de que no se cometan atropellos contra los particulares, cuyos derechos deben ser tutelados y no vulnerados por la Administración Pública.

1.2. Atribuciones Constitucionales del Ministerio Público

En el orden constitucional y conforme a lo que ya hemos planteado, vemos la inclusión formal desde 1999 del Poder Ciudadano³ como rama del Poder Público Nacional, integrado por tres órganos⁴, conformados por la Defensoría

3 Artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. Caracas, 24 de marzo de 2000, establece: El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral.

4 Artículo 273 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. Caracas, 24 de marzo de 2000, consagra: El Poder Ciudadano se ejerce por el Consejo Moral Republicano integrado por el Defensor o Defensora del Pueblo, el Fiscal o la Fiscal General y el Contralor o Contralora General de la República. Los órganos del Poder Ciudadano son la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, uno o una de cuyos o cuyas titulares será designado o designada

del Pueblo, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, cuyas autoridades jerarquizadas son el Defensor del Pueblo, el Fiscal General de la República y el Contralor General de la República, respectivamente, quienes conforman a su vez el Consejo Moral Republicano.

El Poder Ciudadano es independiente de los demás Poderes, sus órganos gozan de autonomía funcional, financiera y administrativa; tiene asignada una partida anual variable dentro del presupuesto del Estado; opera en el ámbito de la tutela de los intereses públicos; pues tiene a su cargo, prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público; el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado; promover la educación como proceso creador de la ciudadanía; así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo⁵.

Las anteriores atribuciones del Poder Ciudadano, son ejercidas a través del Consejo Moral Republicano o Poder Moral, como órgano de expresión, calificado así por la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, publicada en la Gaceta Oficial N° 37.310, del 25 de octubre de 2001, y los actos que dicta con ocasión del ejercicio de las referidas funciones son distintos a los emanados de los órganos que conforman el referido Poder, ya que los actos del Consejo Moral Republicano son de naturaleza administrativa.

por el Consejo Moral Republicano como su Presidente o Presidenta por períodos de un año, pudiendo ser reelegido o reelegida. El Poder Ciudadano es independiente y sus órganos gozan de autonomía funcional, financiera y administrativa. A tal efecto, dentro del presupuesto general del Estado se le asignará una partida anual variable. Su organización y funcionamiento se establecerá en Ley Orgánica.

5 Artículo 274 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. Caracas, 24 de marzo de 2000, contempla: Los órganos que ejercen el Poder Ciudadano tienen a su cargo, de conformidad con esta Constitución y con la ley, prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y la aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado, e igualmente, promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, así como la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo.

De lo antes expuesto, lo primero que debe determinarse es que resulta evidente, y así se demuestra de la conformación actual del Poder Público Nacional, que a partir del año 1999, se integró al Ministerio Público como parte del Poder Ciudadano, y en consecuencia conforma el Poder Público Nacional.

En esa arquitectura el Ministerio Público se encuentra edificado dentro de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el Capítulo IV Del Poder Ciudadano; Sección Tercera del Ministerio Público; artículos 284, 285 y 286, disposiciones que lo dibujan, le aginan un conductor y le otorgan diversas competencias.

Así, tenemos que el artículo 284 Constitucional, pone de relieve que el Ministerio Público, está bajo la dirección y responsabilidad del Fiscal General de la República, asistido por los funcionarios que establezca la ley. Esta situación implica una estrecha vinculación entre el Máximo Jefe del Ministerio Público y sus representantes, que no son más que los Fiscales del Ministerio Público.

Igualmente, establece el aludido artículo que los requisitos exigidos para ser Fiscal General de la República, corresponden a las mismas condiciones de elegibilidad de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, referentes a: ser venezolano de nacimiento y sin otra nacionalidad; ser reconocido como un ciudadano honorable; tener una reconocida competencia como jurista, con buena reputación, haber sido abogado por quince años y tener título universitario de postgrado en materia jurídica; haber sido profesor universitario titular en ciencia jurídica durante al menos quince años; haber sido juez superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince años en la carrera judicial y reconocido

prestigio en el desempeño de sus funciones y cualesquiera que establezca la ley.

El nombramiento del Fiscal o la Fiscal General de la República, se realiza conforme a un proceso interno que lleva el Consejo Moral Republicano al activar la conformación del Comité de Postulaciones, que se encarga de evaluar las credenciales de todos los candidatos interesados en ser designados como titular del Ministerio Público.

De acuerdo con la Carta Magna, el Comité de Postulaciones debe estar integrado por representantes de la sociedad civil, cuyos miembros les corresponderá analizar las credenciales de los interesados en conformar el Poder Ciudadano y presentar sendas ternas a la Asamblea Nacional , organismo facultado para realizar las designaciones, en un periodo constitucional de siete (7) años.

Por su parte, el artículo 285 consagra para el Ministerio Público un elenco de atribuciones constitucionales, de la siguiente forma:

1. Garantizar en los procesos judiciales el respeto a los derechos y garantías constitucionales; así como a los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República.
2. Garantizar la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso.
3. Ordenar y dirigir la investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores o las autoras

y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.

4. Ejercer en nombre del Estado la acción penal en los casos en que para intentarla o proseguirla no fuere necesaria instancia de parte, salvo las excepciones establecidas en la ley.

5. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones.

6. Las demás que le atribuyan esta Constitución y la Ley.

De las referidas atribuciones, se observa como el artículo 285 de la Constitución le confiere al Ministerio Público un conjunto de atribuciones constitucionales, en diferentes ámbitos de nuestro ordenamiento jurídico, siendo una de sus principales funciones las vinculadas al ámbito penal, donde el Ministerio Público tiene un rol preponderante y protagonista, referidas a los numerales 3, 4 y 5 del citado artículo 285, las cuales son comparables a nuestro entender con la mayoría de los sistemas judiciales del mundo, donde el Ministerio Público tiene la promoción de la acción penal, la cual de modo excepcional, recae en las personas particulares cuando se trata de delitos de acción privada y no pública.

De manera que, el Ministerio Público ejerce en nombre del Estado la acción penal, desde la etapa de la investigación hasta la ejecución de la sentencia, cuyo proceso pasa por iniciar la investigación del delito, dirigir la etapa de investigación, presentar el acto conclusivo una vez culminada la investigación, y de ser procedente la responsabilidad penal, ejercer la acción

penal ante los tribunales competentes, garantizando la observancia de la Constitución y las Leyes, sólo en los casos en que para intentarla o proseguir la acción penal, no fuere necesaria instancia de parte, salvo las excepciones establecidas en la ley.

Lo anterior se traduce en llevar a cabo la delicada tarea de dirigir la investigación de los hechos punibles, formular la acusación o requerir la absolución, ejercer la acción pública, defender los intereses sociales, ofrecer adecuada asistencia a las víctimas y testigos, garantizar la paz pública y promover la protección de los derechos humanos.

Así, vemos como la Institución del Ministerio Público, debe responder a la sociedad venezolana en su rol de contribuir no sólo a la reducción de la impunidad, a través del ejercicio de la acción penal, la cual debe desplegar con criterios de objetividad, sino también en su rol de garante de la constitucionalidad obligado a garantizar la efectividad del sistema de derechos y garantías constitucionales en representación y defensa del interés general, lo cual ha sido destacado por el Tribunal Supremo de Justicia a través de Sentencia de la Sala Político-Administrativa, N° 224 de fecha 24 de febrero de 2000, relacionada con la solicitud de avocamiento presentada por el Fiscal General de la República, para conocer de las diversas causas que cursaban ante Tribunales de la jurisdicción penal ordinaria y otros Tribunales de la jurisdicción militar, iniciadas con ocasión de los sucesos ocurridos durante los días 27 y 28 de febrero y los primeros días de marzo de 1989, en el siguiente sentido:

“...En este contexto, la Constitución acuerda al Ministerio Público, la obligación de dirigir las investigaciones penales de perpetración de los hechos punibles, ejerciendo en nombre del Estado las acciones correspondientes, así como intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral,

militar, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones, además está obligado a garantizar, en todas estas actuaciones, efectividad del sistema de derechos y libertades constitucionales, conforme al artículo 285 de la Constitución. Conforme a lo expuesto, el Ministerio Público se constituye en el órgano más efectivo y expedito del Estado, obligado a proteger el interés público y los derechos de los ciudadanos. Así las cosas, el Fiscal General de la República debe desempeñar sus funciones con imparcialidad, firmeza y prontitud, respetando y protegiendo la dignidad humana, asegurando el debido proceso y el efectivo funcionamiento del sistema judicial penal, en este sentido, le corresponde realizar los actos de investigación y averiguaciones que sean pertinentes.... (Resaltado Nuestro)

Con ello se evidencia, que la función del Ministerio Público y sus representantes, es actuar en cualquier etapa del proceso penal en procura del debido proceso y en garantía de los derechos que le asisten tanto a la víctimas y testigos, como a los ciudadanos investigados o acusados, imperando en todas sus actuaciones la buena fe, con lo cual queda asignada su función de garante como órgano de buena fe, expresado también por Sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, numero 962, de fecha 12 de julio del 2000, caso; David Humberto Borjas Morales vs. Juzgado Segundo de Juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Zulia, cuando determinó:

“...que el Fiscal del Ministerio Público, al ser parte de buena fe en el proceso judicial, debe cumplir con la obligación fundamental que le fue asignada, como es la de garantizar la observancia de la Constitución y las leyes, aún cuando ninguna de las partes lo solicite (...). Al crearse la institución del Ministerio Público como órgano de buena fe, lo que se quiere es la existencia de dos órganos de control en relación a la legalidad de la prueba y a la realización del debido proceso. El fiscal que busca de cualquier manera una sentencia condenatoria no es el fiscal que se describe en el Código Orgánico Procesal Penal, pues está en la obligación, al igual que el juez, de hacer que se respeten las garantías

procesales, evitando de esta manera cualquier acción que las violenten...". (Resaltado Nuestro)

De la citada sentencia, se desprende que el Fiscal del Ministerio Público actúa de buena fe en el proceso judicial, lo cual lo obliga a investigar objetivamente con el fin de obtener un resultado imparcial, que sirva por una parte para un acto conclusivo de acusación o para presentar un acto que exima de responsabilidad penal al investigado, siendo acucioso en el cumplimiento de los postulados constitucionales y legales.

Todo lo anterior, se circunscribe a las atribuciones constitucionales que lo certifican como titular de la acción penal, aunado a ellas, se encuentran las contenidas en los numerales 1, 2 y 6 del ya referido artículo 285 constitucional, que le asignan al Ministerio Público una misión como protector y garante de la legalidad, vinculada con los procesos, tanto judiciales como administrativos, por lo que en presencia de violaciones a derechos y garantías constitucionales, en el marco de las relaciones jurídicas que se deriven de la actividad jurisdiccional o administrativa del Estado, el Fiscal o la Fiscal General de la República, queda legitimado para asegurar la vigencia del juicio previo, el debido proceso, la tutela judicial efectiva y el respeto a los derechos y garantías que reconocen la Constitución de República Bolivariana de Venezuela y los tratados internacionales vigentes en la República, ya no solamente en el ámbito penal, sino en cualquier otro ámbito como un tercero imparcial, garante del orden público que busca la justicia y el bien común.

Por último, en el artículo 285, se encuentra la atribución contenida en el numeral 6, como una cláusula residual atributiva de competencia, que sujeta a la ley el desarrollo posterior de cualquier otra competencia que resulte cónsona con la naturaleza jurídica del Ministerio Público.

Dicho lo anterior, vemos como la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, emitió criterio a través del fallo N° 788, de fecha 24 de abril de 2000, caso: Fiscal General de la República Vs. Ministro de Educación de la República Bolivariana de Venezuela, sobre las competencias constitucionales y legales del Ministerio Público, señalando lo siguiente:

“...Conforme a lo previsto en el artículo 285, numerales 1 y 6 de la Constitución de la República Bolivariana, de Venezuela: “Artículo 285: Son atribuciones del Ministerio Público:

1.- Garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República. (...). 6.- Las demás que le atribuyan esta Constitución y la Ley...”.

Por su parte, la Ley Orgánica del Ministerio Público, [Ley de 1998 derogada] dispone:

“Artículo 1.- El Ministerio Público velará por la exacta observancia de la Constitución y las Leyes...”

“Artículo 11.- Son deberes y atribuciones del Ministerio

Público: 1.- Velar por la observancia de la Constitución, de las Leyes y de las libertades fundamentales en todo el territorio nacional: 2.- Vigilar, a través de los Fiscales que determine esta Ley, por el respeto de los derechos y garantías constitucionales...”.

De lo antes expuesto, es claro que el Fiscal General de la República, está en la obligación de intervenir en cualquier supuesto, que a su juicio, viole el orden público, a los fines de garantizar el Estado de Derecho. (...) En el caso de autos, se observa que al Fiscal General de la República no se le puede negar su actuación como parte en defensa de la legalidad...”.

(Resaltado Nuestro)

Conforme a lo dicho por la Sala, el actuar del Ministerio Público debe estar orientado a velar por la estricta protección de la garantía del debido proceso y demás garantías constitucionales, independientemente del ámbito jurídico donde intervenga, por cuanto su actuación no esta limitada únicamente al proceso judicial sino que puede intervenir en sede administrativa en defensa de los derechos y garantías constitucionales, ello debido a su función de garante del debido proceso y el juicio previo que lo legitima con el deber de

impedir violaciones de derechos, toda vez que el debido proceso conforme al artículo 49 de la Constitución se garantiza tanto en sede administrativa como sede judicial.

Ahora bien, ciñéndonos a las atribuciones que nos interesan para desarrollar el objetivo del presente trabajo, en los numerales 1 y 2 del artículo 285, el Ministerio Público tiene un sin fin de formas de intervención para garantizar el desarrollo del proceso, y es aquí donde toma relevancia su participación en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, haciéndose perceptible la función de garante del Ministerio Público a través de los Fiscales con competencia en materia Contencioso Administrativa, que son parte de buena fe, cuyo objetivo es velar porque la actuación de los órganos que componen la Administración Pública se realice conforme al principio de legalidad y garantizando el debido proceso, la celeridad y la buena marcha de la administración de justicia en los procedimientos que se ventilen en sede administrativa o judicial por la presunta actuación ilegal de la Administración.

De allí que, al interpretar en conjunto los seis numerales constitucionales que le confieren atribuciones al Ministerio Público, vemos como no solo se erige como el detentor de la acción penal en nombre del Estado, sino que también actúa en cualquier otro ámbito en representación del interés general y como garante de la constitucionalidad para preservar el Estado, Democrático y Social de Derecho y de Justicia.

Continuando con la consagración constitucional del Ministerio Público, tenemos que el artículo 286 de la Constitución, prevé que La ley determinará lo relativo a la organización y funcionamiento del Ministerio Público, quedando como reserva legal la organización del Ministerio Público. Igualmente, la citada disposición constitucional deja al desarrollo de la Ley el régimen de ingreso a la Carrera Fiscal.

Finalmente, la Constitución coloca al Ministerio Público dentro del sistema de justicia, cuando en su artículo 253 lo señala como integrante del mismo⁶.

Así, al Ministerio Público al formar parte integrante del sistema de justicia, le corresponde coparticipar y trabajar en conexión directa con un conjunto de organismos que por las actividades y funciones que realizan están destinadas a garantizar la independencia y autonomía de la justicia, a la organización de los tribunales de justicia y al ejercicio del Derecho, esto es, la labor de mantenimiento de la legitimidad de las actuaciones de los Poderes Públicos y de los particulares, así como a la resolución de las controversias hasta su etapa definitiva, es decir hasta la fase de la ejecución de las decisiones que para tal efecto se dicten, con el fin de obtener una adecuada administración de justicia.

De la configuración Constitucional del Ministerio Público, se evidencia un cúmulo de numerosas funciones, que lo han transformado en una figura impresionante, lo que requiere de manera impostergable a nuestro juicio un replanteamiento de su actuación, en especial cuando tiene la gran tarea de conducirse enmarcado en las premisas, principios y valores que sustentan el Estado, Democrático y Social de Derecho y de Justicia, lo que implica que debe ampliar su visión y enfocarse en las situaciones que la sociedad vaya creando, impidiendo activamente que se vulnere el Texto Fundamental y

⁶ Artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. Caracas, 24 de marzo de 2000, concentra: La potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley. Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias. El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio.

procurando siempre la correcta interpretación de la Ley con preeminencia de la Justicia.

1.3. Atribuciones Legales del Ministerio Público

En atención al mandato contenido en el artículo 286 del Texto fundamental, en el año 2007, se publicó en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.647 de fecha 19 de marzo de 2007, la Ley Orgánica del Ministerio Público, la cual trajo un avance hacia el crecimiento de la Institución en todos sus ámbitos y funciones, conforme a su misión constitucional, destacando que su actuación debe estar dirigida a proteger la vigencia del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia en consonancia con su naturaleza jurídica, al señalar en el artículo 2, que *“...es un órgano del Poder Ciudadano que tiene por objetivo actuar en representación del interés general y es responsable del respeto a los derechos y garantías constitucionales a fin de preservar el Estado, democrático y social de derecho y de justicia”*, lo cual va en armonía con el contenido del artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

La Ley Orgánica del Ministerio Público, desarrolla igualmente como principios rectores de su actuación, la legalidad, independencia y autonomía, deber de colaboración, unidad de criterio y actuación, representación judicial, órgano jerarquizado, control de gestión, objetividad, transparencia, probidad, responsabilidad, formalidades esenciales y celeridad, y finalmente la gratuidad, en sus artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, respectivamente.

Ante lo relevante de esos principios, vemos como se enarbolan los valores que sirven de guía para la actuación de los Fiscales del Ministerio Público,

los cuales se ratifican en el contenido de su misión, visión y valores, con el fin de procurar siempre la correcta aplicación de la ley con preeminencia de la justicia.

El logro de tan altos cometidos, se manifiesta precisamente en la independencia y autonomía de la que dispone el Ministerio Público y con la cual deben actuar todos sus representantes, quienes en virtud de esos principios deben impregnar todos sus actos de absoluta independencia y autonomía, ante las diferentes situaciones que se les puedan presentar durante el ejercicio de sus funciones, respecto a cualquier otro Poder Público o funcionario, siempre y cuando su actuación este apegada al principio de la unidad de criterio institucional, a la doctrina Institucional que se compila en el Ministerio Público y a los dispositivos jurídicos de rango sub-legal que se dictan internamente para unificar criterios de actuación y organización, conforme al artículo 25, numeral 8 de la Ley Orgánica del Ministerio Público⁷.

De manera que, los fiscales del Ministerio Público quedan expuestos a la revisión de sus actuaciones para determinar si las misma se corresponden con los criterios doctrinales que ha fijado la Institución, ello con el fin de no tener actuaciones ni opiniones contradictorias a los lineamientos que se encuentran establecido y que atienden al principio de unidad de criterio y actuación, por cuanto el Ministerio Público es único e indivisible, representando en una sola autoridad que es el Fiscal o la Fiscal General de la República, quien ejerce sus funciones de manera directa o a través de sus representantes fiscales, la referida revisión es efectuada por la Dirección de Revisión y Doctrina de la Institución, conforme a las competencias contenidas en el Reglamento Interno que Define las Competencias de las Dependencias que Integran el Despacho del Fiscal General de la República,

⁷ Publicaciones del Ministerio Público: "Circulares del Ministerio Público Escuela Nacional de Fiscales." Presentación. Caracas, 2014, p.15 y 16.

publicado en la Gaceta Oficial N° 5.511 Extraordinario de fecha 20 de diciembre de 2000.

En relación al ejercicio de las funciones que la Constitución le confiere al Ministerio Público, su Ley Orgánica amplía en el artículo 16, cada una de las competencias ejercidas por los fiscales o las fiscales del Ministerio Público, especializados o especializadas por materias, en la siguiente forma:

1.- Velar por el efectivo cumplimiento de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los tratados, acuerdos y convenios internacionales, válidamente suscritos y ratificados por la República, así como las demás leyes.

2.- Garantizar el debido proceso, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales vigentes en la República, actuando de oficio o a instancia de parte.

3.- Ordenar, dirigir y supervisar todo lo relacionado con la investigación y acción penal; practicar por sí mismo o por el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, o por los órganos con competencia especial y de apoyo en materia de investigaciones penales, las actividades indagatorias para demostrar la perpetración de los actos punibles; hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y establecer la responsabilidad de los autores o las autoras y demás partícipes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con su perpetración.

4.- Requerir de organismos públicos o privados altamente calificados la práctica de peritajes o experticias pertinentes para el esclarecimiento de los

hechos objeto de investigación, sin perjuicio de la actividad que desempeñe el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas o los órganos con competencia especial y de apoyo en materia de investigaciones penales.

5. Autorizar, en aquellos casos previstos por las leyes, las actuaciones de investigación penal a ser ejercidas por el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas, así como de los órganos con competencia especial y de apoyo en materia de investigaciones penales, los cuales estarán obligados a informar al Ministerio Público sus resultados en los plazos requeridos o, en su defecto, en los plazos fijados legalmente.

6. Ejercer, en nombre del Estado, la acción penal en los casos en que para intentarla o proseguirla no sea necesario instancia de parte, salvo las excepciones establecidas en el Código Orgánico Procesal Penal y demás leyes.

7. Librar y ejecutar exhortos o cartas rogatorias y solicitudes de asistencia mutua en materia penal, y ejercer las demás funciones inherentes en su condición de autoridad central en la materia.

8. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal y administrativa en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus atribuciones, así como la penal y civil de los o las particulares.

9. Fiscalizar la ejecución de las decisiones judiciales en los procesos en los cuales el Ministerio Público haya intervenido o cuando su intervención hubiese sido requerida.

10. Ejercer los recursos y acciones contra los actos dictados por el Poder Público, viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad, sin menoscabo de las

atribuciones conferidas a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la República.

11. Intervenir en defensa de la constitucionalidad y legalidad en los casos de nulidad de actos públicos, que sean interpuestos por ante los diferentes órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

12. Investigar y ejercer ante los tribunales competentes, las acciones a que hubiere lugar con ocasión de la violación de las garantías constitucionales y derechos humanos, por parte de funcionarios públicos o funcionarias públicas o particulares.

13. Velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión.

14. Velar para que en los retenes policiales, en los establecimientos penitenciarios, en los lugares de reclusión para efectivos militares, en las colonias agrícolas penitenciarias, en los internados judiciales, las comunidades penitenciarias, entidades de atención para niños, niñas y adolescentes, y demás establecimientos de reclusión y de detención, sean respetados los derechos humanos y constitucionales de los internos o internas, de los detenidos preventivamente y de los niños, niñas y adolescentes; tomar en todo momento las medidas legales adecuadas para restituir y mantener la vigencia de los derechos humanos cuando hayan sido menoscabados o violados. En el ejercicio de esta competencia los o las fiscales del Ministerio Público tendrán acceso a todos los establecimientos mencionados.

Los funcionarios o las funcionarias que impidan el ejercicio de esta competencia serán responsables penal, civil o disciplinariamente, según lo dispuesto en la ley para cada caso. Asimismo, aquellos particulares que entraben de cualquier manera el ejercicio de esta competencia serán

responsables penal y civilmente, de conformidad con las leyes según sea el caso.

15. Solicitar, en el cumplimiento de sus funciones, la colaboración de cualquier ente u organismo público, funcionario o funcionaria del sector público, quienes estarán obligados a prestar la ayuda solicitada sin demora y a suministrar los documentos e informaciones que les sean requeridos.

16. Presentar observaciones y recomendaciones a proyectos de ley y sugerir las reformas legislativas a que hubiere lugar.

17. Presentar observaciones y recomendaciones en la planificación de la política criminal que realice el Poder Ejecutivo.

18. Las demás que le señalen la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes.

En razón de ese abanico de competencia, contenidas en el artículo 16 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, en la actualidad existen fiscales del Ministerio Público con competencia para actuar: ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena y en Salas Constitucional Político-Administrativa y Electoral (Artículo 34 LOMP); Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena, Sala Constitucional y Salas de Casación (artículo 35 LOMP); de Proceso (artículo 36 LOMP); de Ejecución de Sentencias (artículo 38 LOMP); en Derechos y Garantías Constitucionales (Artículo 40 LOMP); en el Sistema de Protección del Niño, Niña, Adolescente y la Familia (Artículo 42 LOMP); en el Sistema Penal de Responsabilidad del Adolescente (Artículo 44 LOMP); en Defensa Ambiental. (Artículo 46 LOMP); en materia Indígena (Artículo 48 LOMP); además éstos fiscales cuentan con el apoyo para la ejecución de sus atribuciones con los Fiscales Auxiliares (51 LOMP).

No obstante esa clasificación, la Ley Orgánica del Ministerio Público dejó de mencionar a los fiscales del Ministerio Público con las siguientes competencias: ante las Cortes en lo Contencioso Administrativo; en materia de Drogas; contra la Corrupción; Régimen Penitenciario y Propiedad Intelectual, quienes tienen marcadas actuaciones en estas áreas, aún sin encontrarse dentro de la clasificación que efectúa la Ley.

Es importante señalar que, durante el transcurso de los últimos años el Ministerio Público en aras de modernizar y redimensionar su estructura, ha manifestado una creciente tendencia hacia a la especialización. La cristalización de estas políticas institucionales, se concretan en la creación, posteriormente a la Ley Orgánica del Ministerio Público, de diversas fiscalías en diferentes materias de conocimiento, tales como: Fiscalías en materias de Legitimación de Capitales, Delitos Financieros y Económicos; Antiextorsión y Secuestro; en Protección De Derechos Fundamentales; Ejecución de Sanciones; Salud y Seguridad Laboral; Tributaria y Aduanera; en materia Agraria; en materia Civil y Corrupción; Penal Ordinario; con Competencia Plena; Corrupción, Bancos, Seguros y Mercadeo de Capitales; para La Defensa De La Mujer; en Violencia Contra La Mujer; para Intervenir en las Fases Intermedia y de Juicio oral; Municipales; Protección al Niño, Niñas y Adolescentes; Civil e Instituciones Familiares.

Además, cada uno de los fiscales especializados por materia, tienen que cumplir con los deberes y atribuciones que se erigen en el artículo 31, confiriéndole competencias concurrentes en los numerales 1, 2 y 4, relacionados con: garantizar en los procesos judiciales y administrativos, en todas sus fases, el respeto de los derechos y garantías constitucionales, actuando de oficio o a instancia de parte. Lo anterior no menoscaba el ejercicio de los derechos y acciones que corresponden a los particulares. Igualmente, garantizar, en cuanto le compete, el juicio previo y el debido

proceso, la recta aplicación de la ley, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia y promover la acción de la justicia en todo cuanto concierne al interés público y en los casos establecidos por las leyes.

Como se desprende de los deberes y atribuciones comunes asignados a los fiscales o las fiscales del Ministerio Público, vemos como su intervención independientemente de la materia que conozcan, no se encuentra limitada únicamente al ámbito de su area de actuación, sino que el Máximo Jefe de la Institución, puede además comisionarlos –conforme al artículo 25 de la Ley Orgánica del Ministerio Público–, para actuar en cualquier otra esfera jurídica o administrativa, con el fin de obrar como parte de buena fe en defensa del respeto a los derechos y garantías constitucionales, dándole el carácter de garante a todos los representantes fiscales con el deber implícito de impedir cualquier violación de la Constitución y las leyes.

De allí que, conforme a la misión constitucional asignada al Ministerio Público, en su Ley Orgánica despliega en todo su articulado las bases necesarias para lograr el cumplimiento cabal de sus atribuciones, en el marco de un sistema que garantice la protección o tutela de los derechos constitucionales de los ciudadanos y ratifica su cualidad como órgano del Poder Ciudadano y actor del Sistema de Justicia en la construcción del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, por lo cual ha de constituirse en una Institución que proyecte el desarrollo de sus funciones, que en definitiva requieren evolución y adaptación a las nuevas realidades sociales.

El resto de los artículos de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se refieren a la autonomía funcional, organizativa, presupuestaria, financiera y administrativa de la Institución, que como órgano del Poder Ciudadano

ostenta, devenida precisamente del artículo 273 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Finalmente, la Ley que rige la organización y funcionamiento del Ministerio Público, establece un sistema de carrera para sus funcionarios con el fin de su permanencia y estabilidad en la Institución, para una mayor transparencia en el desempeño de las funciones del Fiscal del Ministerio Público.

CAPÍTULO II

LA PARTICIPACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

2.1. Jurisdicción Contencioso Administrativa

Interesa en este punto, definir lo que ha de entenderse por jurisdicción contencioso administrativa, como instrumento de protección de los derechos ciudadanos frente a la Administración Pública, y como ésta jurisdicción se convierte en sede para que el Ministerio Público materialice la tarea que tiene asignada constitucional y legalmente en esta materia.

Para comprender mejor el anterior escenario, se estima pertinente, formular algunas breves consideraciones sobre este proceso judicial, por lo que seguiremos la valoración doctrinal con la que se ha definido la jurisdicción contencioso administrativa, y en ese sentido podemos señalar que Brewer Carías⁸, la concibe como el conjunto de órganos judiciales encargados de controlar la legalidad y la legitimidad de las actuaciones de la Administración, tanto por sus actos, omisiones y en general la actividad administrativa, como por las relaciones jurídico administrativa en las cuales aquella intervenga.

Antonio Canova⁹ la conceptualiza como un conjunto de órganos jurisdiccionales, cuyo fin es proteger a los particulares de violaciones en sus derechos públicos subjetivos, que encara de forma plena tal misión y que, para ello, controla efectivamente la legalidad en el actuar de todos los órganos y entes que de una u otra manera desempeñan el Poder Público.

⁸ BREWER-CARÍAS, ALLAN R., "Los Procesos Contencioso Administrativos en Venezuela". Universitas Jurídicas N° 108, Diciembre 2004, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Bogotá D.C. Colombia, 2004 . Pág. 339

⁹ CANOVA, ANTONIO, "Reflexiones para la reforma del Sistema Contencioso Administrativo Venezolano, Caracas, Editorial Sherwood. Pág. 57

Por su parte, A. Moles Caubet¹⁰, considera que la jurisdicción contencioso-administrativa, constituye la garantía del cumplimiento del Principio de la Legalidad, aplicado a la Administración Pública en sus tres niveles político-territoriales, Nacional, Estatal y Municipal, consecuencia del Estado de Derecho, en el cual está la posibilidad abierta constitucionalmente a los particulares de poder someter los actos, hechos y actuaciones de la Administración Pública a control por órganos judiciales especializados.

Como puede observarse, la Administración Pública en todos sus ámbitos de actuación debe estar sujeta al derecho en un sentido amplio, entendiendo por tal a todo el bloque de la legalidad: Constitución, leyes, decretos, reglamentos, actos administrativos, sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales, etc.

De allí que, en su actuar, la Administración Pública debe estar sometida a la Ley y al Derecho, cumpliendo los derechos y libertades reconocidos en el Texto Constitucional, particularmente de aquellos que se conceptúan como fundamentales, así como las prescripciones que establezca el legislador respecto de normas, medios o instrumentos que concreten la consagración de los principios sobre los cuales debe fundamentar su actuación, lo que supone que cualquier actuación fuera del marco de la legalidad es objeto de control judicial.

Tomando en cuenta lo anterior, la jurisdicción contencioso administrativa, esta concebida para ejercer ese control sobre la legalidad de la actuación administrativa, conociendo y resolviendo los debates o litigios que puedan suscitarse por la actividad de los Poderes Públicos de los órganos de la Administración Pública, siendo la encargada de revisar si su proceder esta

¹⁰ MOLES CAUBET A., Derecho Administrativo, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela. N° 84 1.992. Caracas, Venezuela, pág.

apegado a la legalidad o por el contrario vulnera o lesiona los derechos subjetivos de los particulares, devenida de las relaciones jurídicas del administrado con la Administración.

De manera que, la Administración Pública en ejercicio de su actividad puede ser demandada, convirtiéndose en parte del proceso contencioso administrativo ante la jurisdicción contencioso administrativa, conformada por un grupo de órganos jurisdiccionales especializados, cada uno con competencias plenamente atribuidas, donde pueden acudir los particulares a fin de ejercer sus derechos y buscar que los mismo sean tutelados.

En nuestra constitución, ese escenario jurisdiccional de control, esta consagrado en el artículo 259, que reza así:

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

El citado reconocimiento constitucional expreso, contempla para la jurisdicción contencioso administrativa, su base constitucional y sustenta categóricamente el desarrollo que el legislador debe precisar en los instrumentos legales, establece la competencia de éste fuero especial, delimita el objeto de control y las consecuencias de dicho control.

Igualmente, vislumbra la posibilidad de ejercer reclamaciones en materia de servicio público, de forma que las controversias que se presenten con la prestación de servicios públicos, sea su naturaleza pública o privada,

corresponde exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa, en materia de responsabilidad aporta el funcionamiento normal como anormal del servicio y cualquier actuación pública, no sólo administrativas, sino también judiciales, legislativas, ciudadanas o electorales, ello en virtud de la estrecha vinculación que existe del artículo 259 con otros preceptos constitucionales, contemplados en los artículos 26 (tutela judicial efectiva), 49 (derecho a la defensa y el debido proceso), 140 (responsabilidad patrimonial del Estado), 269 (descentralización del Poder Judicial), 257 (no sacrificio de la justicia por la omisión de formalidades no esenciales) y 297 (sujeción de la materia electoral al contencioso administrativo).

Es así como el artículo 259, define cual es objeto de la jurisdicción contencioso administrativa, al atribuir el control jurisdiccional de la legalidad de los actos de la Administración a órganos jurisdiccionales especializados que dilucide las controversias que han surgido entre la Administración y el administrado, ratificando este fuero especial y consolidando todo un sistema contencioso administrativo de control de la legalidad de la actuación de la Administración Pública que otorga competencias, tribunales especiales y a las distintas pretensiones que pueden plantear los particulares.

Igualmente, por aplicación del precepto constitucional contenido en el antes referido artículo 259 del Texto Fundamental, nace la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.447 del 16 de junio de 2010, reimpressa por error material en la Gaceta del 22 de junio de ese mismo año. Esta ley reconoce las bases constitucionales del contencioso y del derecho a la tutela judicial, garantizando el acceso de los justiciables a los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa, establece su organización, funcionamiento y competencia, además de compilar los principios relativos al

control de la constitucionalidad y legalidad de la actuación de la Administración Pública¹¹.

Es en este escenario jurisdiccional, donde se pone de relieve la efectividad de los derechos fundamentales, se genera automáticamente con mayor vigor la exigencia constitucional impuesta al Ministerio Público a través del artículo 285, que le insta a actuar en defensa de la legalidad garantizando y protegiendo los derechos constitucionales, inspirado en los principios de objetividad e imparcialidad, porque en éste como en tantos otros aspectos de la actividad jurisdiccional, el Fiscal del Ministerio Público asume el único rol del interés de la búsqueda de la verdad con la resolución de la situación planteada conforme al interés general que defiende.

Es así como el Ministerio Público queda legitimado para actuar en sede contencioso administrativa, amparado en la amplia competencia constitucional contenida en el ya mencionado 285 Constitucional numerales 1, 2 5 y 6, y artículo 16 numerales 1, 2, 9, 10 y 11, artículo 25 numerales 7 y 12, y artículo 34 numerales 1, literales a. b. c. d. e. f. g., 2, 3 y 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, constituyéndose en el soporte de la legitimación del Fiscal del Ministerio Público, que le permite ejercer su rol de garante del pleno goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales dentro del proceso contencioso administrativo, procurando su respeto por parte de los Poderes Públicos. Su actuación es como un tercero imparcial que busca preservar el orden público, con el fin de alcanzar la justicia y el bien común, la cual se puede ver materializada como sujeto activo de la relación procesal (demandante), como sujeto pasivo de la misma

¹¹ Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 209 de fecha 23 de abril de 2010, carácter orgánico de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Véase el texto en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/ Abril/290-23410-2010-10-0008.html>

(demandado) o como tercero de buena fe, puntos que serán de ulterior desarrollo en el presente trabajo.

Siguiendo con el análisis del contenido de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, vemos que dentro del proceso contencioso administrativo, actúan distintos sujetos, configurándose como un proceso entre partes, que tiene como fin examinar la pretensión que deduzca la parte actora (administrado) en razón de una actividad ilegal del demandado (Administración Pública), bien sea porque emite un acto administrativo de efecto general o particular, por un contrato, o bien por actuaciones materiales, inactividades u omisiones de actuaciones debidas, el cual se desenvuelve y culmina con una decisión que resuelve el fondo del asunto planteado, desarrollándose así una relación jurídico procesal entre las partes.

En ese sentido, afirman García de Enterría y Fernández¹² que el contencioso administrativo es un verdadero juicio o proceso entre partes, cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la autora por razón de un acto administrativo.

Se trata pues, como lo define Beatrice Sansó¹³, que las partes se presentan como el elemento subjetivo de la relación procesal, por cuanto, las mismas son, el protagonista y el antagonista del litigio.

Al efecto, continúa señalando la autora citada que la doctrina ha clasificado el concepto de parte, desde tres perspectivas, a saber, parte formal, es la que ha propuesto o aquella contra quien se ha propuesto la demanda, parte

¹² MOLES CAUBET A., Derecho Administrativo, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Universidad Central de Venezuela. N° 84 1.992. Caracas, Venezuela, pág. 591.

¹³ SANSÓ DE RAMÍREZ, BEATRICE. La Legitimación Activa en los Juicios de Nulidad, III Jornadas Sobre Derecho Administrativo Carabobo, El Contencioso Administrativo en Ordenamiento Jurídico Venezolano y en La Jurisprudencia del tribunal Supremo de Justicia. En Homenaje a la Dra. Hildegard Rondón de Sansó, FUNEDA. Caracas, Venezuela, 2006, pág. 133

sustancial, es la persona que integra la relación jurídica sustancial propuesta y discutida en juicio, es el sujeto en causa, y finalmente, el sujeto de la acción, es la persona a quien la ley le confiere el ejercicio de la acción.

La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LOJCA), particulariza en su artículo 7, los sujetos que sometidos a control de la jurisdicción, y en ese sentido contempla a: la Administración Pública Central, Órganos que ejercen el Poder Público, la Administración Pública Descentralizada, los Entes de participación popular; Entidades prestadoras de servicios públicos y realiza una clasificación residual en cuanto a cualquier otros sujetos que dicten actos de autoridad o actúen en función administrativa.

Igualmente, participan en el proceso contencioso administrativo para emitir su opinión, aunque no sean parte, siempre y cuando la materia debatida en juicio esté vinculada a su ámbito de actuación, los entes, consejos comunales, colectivos y otras manifestaciones populares de planificación, control, ejecución de políticas y servicios públicos. (Art. 10 LOJCA).

En relación a la capacidad la LOJCA en el artículo 27, señala que podrán actuar las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, las irregulares o de hecho, las asociaciones, consorcios, comités, consejos comunales y locales, agrupaciones, colectivos y cualquiera otra entidad.

Por otra parte, nuestro ordenamiento jurídico, le confiere atribuciones a determinadas Instituciones, para participar en la jurisdicción contencioso administrativa, bien sea en protección del interés general y defensa de la legalidad, en defensa de los intereses de la República o bien para la defensa de los intereses colectivos y/o difusos. Estas instituciones son la

Procuraduría General de la República, la Defensoría del Pueblo y como ya adelantamos el Ministerio Público.

Por su parte, la Procuraduría General de la República, encuentra su manifestación en el artículo 247 Constitucional, que consagra su participación en los juicios en que intervenga La República, de la siguiente manera:

“La Procuraduría General de la República asesora, defiende y representa judicial y extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República, y será consultada para la aprobación de los contratos de interés público nacional...”.

De igual forma, el artículo 61 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece que: *“corresponde a la Procuraduría General de la República representar al Poder Ejecutivo Nacional y defender sus actos ante la jurisdicción contencioso administrativa y constitucional”.*

También, a tenor de lo establecido en el artículo 38, se le establece como obligación a los jueces de notificar a la Procuraduría de toda demanda, oposición, excepción, providencia, sentencia o solicitud de cualquier naturaleza que de alguna manera afecte los intereses patrimoniales de la República, así como de la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso, de la fijación de oportunidad para la realización de algún acto y de toda actuación que se practique, no procediendo de ninguna manera la confesión ficta prevista en el Código de Procedimiento Civil para los particulares, en caso de que el Procurador no acuda.

Particularmente, y para completar la referencia en relación a la participación de la Procuraduría General de la República, haremos mención a la sentencia N° 05406 publicada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo,

en fecha 03 de agosto de 2005, Caso: Sociedad Mercantil Puerto Licores, C.A., en la que se analiza el tema de la notificación que debe practicársele a la Procuraduría General de la República, en el siguiente sentido:

“...en cuanto a la oportunidad en que comienza a computarse el lapso para que el Procurador o Procuradora General de la República se entienda por notificado o notificada del contenido de la sentencia, así como del inicio del lapso para el ejercicio del recurso de apelación; luego de lo cual, podrá determinarse si en el presente caso dicho recurso fue interpuesto tempestivamente.

En tal sentido, observa la Sala que la norma prevista en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional dispone lo que se expresa a continuación:

“Artículo 12.- Los Tribunales, Registradores y demás autoridades, deberán enviar al Ministerio de Hacienda y a la Contraloría de la Nación, copia certificada de los documentos que les presenten los particulares y de cuyo texto se desprenda algún derecho a favor del Fisco Nacional, a no ser que en el otorgamiento de dichos documentos hubiese intervenido el funcionamiento fiscal competente. Asimismo, debe notificarse, por la vía más rápida, al Procurador de la Nación y al Contralor de la Nación, toda demanda, oposición, sentencia o providencia, cualquiera que sea su naturaleza, que obre contra el Fisco Nacional, así como la apertura de todo término para el ejercicio de un derecho o recurso por parte del Fisco.”

Del contenido de la norma antes transcrita, se observa que todo Juez, Registrador y demás autoridades de la República, tiene la obligación ex lege de notificar a la Procuraduría y Contraloría General de la República, de toda demanda, sentencia o providencia que obre contra el Fisco Nacional, así como la apertura de todo término para el ejercicio de algún recurso y de la fijación de la oportunidad para la realización de algún acto.

Así, resulta necesario precisar que cuando el legislador concede expresamente un privilegio o una prerrogativa procesal a un ente político territorial o a un determinado órgano de la Administración Pública, sea ésta central o descentralizada, o de la Administración Contralora, no lo hace por mero capricho o porque la jerarquía del órgano o ente así lo requiere, sino porque tales privilegios procesales son otorgados por la ley en atención a los intereses tutelados por el ordenamiento jurídico que se dilucidan dentro de la controversia procesal, tal como es el caso de los intereses

patrimoniales del Estado que se ven debatidos en los juicios contencioso tributarios.

Ante tales consideraciones, ha sido criterio de esta Sala (vid. Sentencia del 2 de mayo de 2000, N° 00969, caso: Goodyear de Venezuela), “que el privilegio o prerrogativa procesal contemplado en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional es, a todas luces, de obligatorio cumplimiento por parte de todas las autoridades a las cuales dicha norma hace referencia. Por tales motivos, cuando se instaura un proceso o se dicta una sentencia que obre contra los intereses del Fisco Nacional, la misma debe ser puesta en conocimiento de la Procuraduría General de la República y de la Contraloría General de la República, independientemente de que la sentencia sea dictada dentro del lapso de ley y sin consideración de que el órgano Contralor sea parte o no en la causa donde haya recaído el fallo. Tal prerrogativa ex lege, no puede ser inaplicada o mediatizada puesto que, como se indicara precedentemente, ello implica un mecanismo de protección de intereses cuyo titular es, en definitiva, la ciudadanía. (...)”. De acuerdo con lo expuesto, se desprende que los Órganos Jurisdiccionales se encuentran en la obligación de notificar a la Procuraduría General de la República y a la Contraloría General de la República de toda sentencia que obre contra los intereses del Fisco Nacional, aun cuando la misma no haya sido dictada dentro del lapso previsto, todo ello, con la finalidad de dar cumplimiento al privilegio procesal antes señalado, dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional...”

Del contenido de la sentencia antes transcrita, se evidencia el llamado que debe hacer todo tribunal del país de notificar a la Procuraduría General de la República, de toda demanda, sentencia o providencia que obre contra el Fisco Nacional y donde se ven involucrado los intereses de la nación.

En cuanto a la Defensoría del Pueblo, participa en el proceso contencioso administrativo con la venia contenida en el artículo 280 Constitucional, que reza:

“La Defensoría del Pueblo tiene a su cargo la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución y los tratados internacionales sobre derechos

humanos, además de los intereses legítimos, colectivos y difusos, de los ciudadanos y ciudadanas...”.

En relación al rol del Defensor del Pueblo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 15 de julio de 2003, tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre las atribuciones formalmente establecidas para la Defensoría del Pueblo, referentes al respeto de los derechos y garantías constitucionales:

“...que existen mecanismos reservados al Defensor del Pueblo, en el Estado social prestacional que nuestra Constitución propugna, para lograr la corrección de los abusos administrativos, constituyéndose así en el límite de sus competencias (...) De manera que, el Defensor del Pueblo tiene bajo su cargo, esencialmente, (...) la supervisión de los deberes de la Administración Pública, controlando la legalidad de la actividad administrativa, pero sin que le sea dado anular actos administrativos, dado que ese control, (...), lo realiza (...) a través de las recomendaciones, pudiéndose señalar entonces dos rasgos fundamentales de las labores del Defensor del Pueblo: 1) que la tutela que ejerce de los derechos constitucionales la ejerce principalmente frente a la Administración; y, 2) que la vía para esa tutela es tanto la jurisdiccional como la administrativa. (...) Por su parte, lo que la Sala ha denominado acciones de tutela de derechos impersonales están configuradas por aquellas labores destinadas a garantizar: 1) el funcionamiento de los servicios públicos; 2) la tutela de los intereses legítimos, colectivos y difusos afectados por las arbitrariedades, desviación de poder y errores cometidos en la prestación de tales servicios; y, 3) tutelar los derechos colectivos o intereses difusos. De lo contrario ese órgano se convertiría en una defensoría pública de particulares lo que, obviamente, no constituye la ratio essendi de su creación...”.

Así, la jurisprudencia ha ido delimitando en sus fallos el conjunto de principios que deben inspirar la participación de instituciones como el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo en la jurisdicción contencioso administrativa y la jurisdicción constitucional, cuyas funciones están

claramente reflejadas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en las Leyes Orgánicas que las rigen.

Las notificaciones de estas Instituciones para participar en los juicios que se ventilen ante la jurisdicción contencioso administrativa, están contempladas en la propia Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en su artículo 78, que ordena además de la notificación en los casos de recursos de nulidad, al representante del órgano que haya dictado el acto; en los casos de recursos de interpretación, al órgano del cual emanó el instrumento legislativo; y en los de controversias administrativas, al órgano o ente contra quien se proponga la demanda, ordena igualmente la notificación del Procurador o Procuradora General de la República y al o la Fiscal General de la República y a cualquier otra persona, órgano o ente que deba ser llamado a la causa por exigencia legal o a criterio del tribunal.

Por lo que atañe, a los reclamos por la omisión, demora o deficiente prestación de los servicios públicos, el artículo 68 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ordena la notificación de la Defensoría del Pueblo, al Instituto para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios (INDEPABIS) y a los consejos comunales o locales directamente relacionados con el caso; al Ministerio Público y cualquiera otra persona o ente del Poder Popular relacionado con el asunto, a solicitud de parte o a juicio del tribunal.

Al mismo tiempo, la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ofrece en relación a los procedimientos que se ventilan en esa especial jurisdicción, tres tipos de procedimientos distintos, el primero para las demandas de contenido patrimonial, el segundo, que denominó procedimiento breve, el cual es para tramitar las acciones de contenido no patrimonial y aquellas que sean destinadas a reclamos por la omisión,

demora o deficiente prestación de los servicios públicos, contra las vías de hecho, y contra la abstención de la Administración; y el tercero un procedimiento común para las demandas de nulidad de actos administrativos, de interpretación de leyes y para la solución de controversias administrativas.

Para muchos juristas venezolanos, la ley injustificadamente creó esos tres tipos de procedimientos, sin establecer una distinción entre uno y otro, y en ese sentido, Brewer Carías¹⁴, señala que ante ese elenco de diferentes demandas, la Ley Orgánica, no estableció una sistemática procesal coherente para el ejercicio, tramitación y decisión de las mismas, sino que estableció, arbitrariamente, solo tres procedimientos. Igualmente, Hernández Mendible, en la misma obra, considera que tal configuración contraviene con lo dispuesto en el artículo 257 de la Constitución, concluyendo los referidos autores que el sistema de procedimientos previsto puede causar obstáculo en la obtención de una tutela judicial efectiva.

En íntima conexión con lo anterior, a nuestro juicio el texto jurídico se adentra de inmediato en un sistema que abarca muchos espacios jurídicos, donde se le asignan competencias a los Tribunales de esta jurisdicción para conocer de las demandas que la República, los Estados, los Municipios, los Institutos Autónomos, cualquier ente público, empresa o asociación, en los cuales estos entes tengan participación decisiva contra los particulares, atrayendo con ello las demandas de las administraciones públicas contra los particulares, creando así un fuero procesal para la Administración Pública, lo

¹⁴ BREWER-CARIÁS, ALLAN R., Y HERNÁNDEZ-MENDIBLE, VÍCTOR R., Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Colección Textos Legislativos N° 47, Primera Edición. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2010, pág. 67.

que desvirtúa en un tanto la naturaleza jurídica de la jurisdicción contencioso administrativa.

Igualmente, la Ley nos plantea algunas interrogantes de índole procesal, y es precisamente en cuanto a la oportunidad procesal en la que el Fiscal del Ministerio Público debe presentar su escrito de opinión fiscal, sin embargo, este vacío normativo no nos puede llevar a la conclusión de que el Fiscal del Ministerio Público no pueda participar en el procedimiento, ya que la efectividad de los derechos y garantías que están en juego deben ser tutelados por el Ministerio Público, lo que conlleva ex lege a dicha intervención por así disponerlo el artículo 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el artículo 16 de la Ley Orgánica del Ministerio Público en protección del interés general, cuyo titular es en definitiva la ciudadanía.

En fin, muy a pesar que la Ley incurre en algunas imperfecciones de contenido procesal, es sin duda el instrumento legal que conjuntamente con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, le otorgan a los particulares una vía para enfrentarse a los privilegios de las administraciones públicas, además de contar con una jurisdicción especial donde se les pueda garantizar sus derechos tutelados, la cual en el transcurso del tiempo deberá ajustarse en definitiva a la evolución del ordenamiento jurídico y a lo que la sociedad demanda en materia de administración de justicia.

Con este sistema contencioso administrativo, se plantea entonces la previsión de un régimen de garantía de los particulares frente a la Administración, como un balance entre los privilegios de la Administración y los derechos de los particulares que tienden a reforzar el principio de legalidad como sometimiento de la Administración al derecho.

2.2. Atribuciones Constitucionales y Legales que Legitiman al Ministerio Público para Participar en la Jurisdicción Contencioso Administrativa

El punto que vamos a abordar está referido a las atribuciones constitucionales y legales que le otorgan legitimidad al Fiscal o la Fiscal General de la República y a los funcionarios que éste designe, para participar en la jurisdicción contenciosos administrativa, ejercida a través del mandato constitucional y legal contenido en los artículos 285 Constitucional numerales 1, 2, 5 y 6, y artículo 16 numerales 1, 2, 9, 10 y 11, artículo 25 numerales 7 y 12, y artículo 34 numerales 1, literales a. b. c. d. e. f. g., 2, 3 y 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

De acuerdo con el analizado artículo 285, numerales 1, 2, 5 y 6 el Ministerio Público esta facultado para:

- 1.-Garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República;
- 2.- Garantizar la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso:
- 5.- Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones.

En desarrollo de la referida norma constitucional la Ley Orgánica del Ministerio Público, en su artículo 16 amplía las competencias en materia contencioso administrativo, en los numerales 1, 2, 9, 10 y 11, en el siguiente sentido:

1.- Velar por el efectivo cumplimiento de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los tratados, acuerdos y convenios internacionales, válidamente suscritos y ratificados por la República, así como las demás leyes.

2.- Garantizar el debido proceso, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales vigentes en la República, actuando de oficio o a instancia de parte.

9.- Fiscalizar la ejecución de las decisiones judiciales en los procesos en los cuales el Ministerio Público haya intervenido o cuando su intervención hubiese sido requerida.

10.- Ejercer los recursos y acciones contra los actos dictados por el Poder Público, viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad, sin menoscabo de las atribuciones conferidas a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la República.

11.- Intervenir en defensa de la constitucionalidad y legalidad en los casos de nulidad de actos públicos, que sean interpuestos por ante los diferentes órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

También de manera específica la Ley Orgánica del Ministerio Público, le atribuye al Fiscal o la Fiscal General de la República, en su artículo 25, numerales 7 y 12, que puede: Ejercer personalmente o a través de los o las fiscales designados o designadas para actuar ante el Tribunal Supremo de Justicia, las acciones de nulidad contra los actos del Poder Público que sean inconstitucionales o ilegales, sin perjuicio de las atribuciones que corresponden al Defensor o Defensora del Pueblo y al Procurador o Procuradora General de la República e Intervenir personalmente, cuando lo juzgue conveniente, en los procesos judiciales de la jurisdicción ordinaria o especial en materias de su competencia, en cualquier lugar del territorio nacional. A tales efectos, también podrá designar a uno de sus funcionarios o funcionarias del Ministerio Público.

Igualmente, la Ley que regula las competencias y funcionamiento del Ministerio Público, en el artículo 31 numerales 1, 2, 4, 7 y 8, establece dentro de las atribuciones y deberes de los Fiscales del Ministerio Público, las de:

1.- Garantizar en los procesos judiciales y administrativos, en todas sus fases, el respeto de los derechos y garantías constitucionales, actuando de oficio o a instancia de parte. Lo anterior no menoscaba el ejercicio de los derechos y acciones que corresponden a los particulares;

2.- Garantizar, en cuanto le compete, el juicio previo y el debido proceso, la recta aplicación de la ley, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia;

4.- Promover la acción de la justicia en todo cuanto concierne al interés público y en los casos establecidos por las leyes;

7.-Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, militar, penal, administrativa en que incurran los funcionarios o funcionarias del sector público con motivo del ejercicio de sus funciones, así como la responsabilidad penal y civil de los particulares y

8.- Ejercer las acciones que se deriven de la violación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela o de los tratados internacionales vigentes en la República.

Finalmente, la Ley Orgánica del Ministerio Público, sobre los deberes y atribuciones de los o las Fiscales del Ministerio Público ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena y en Sala Constitucional y Político Administrativa, 34 numerales 1 (literales a. b. c. d. e. f. g), 2, 3 y 5, consagró competencia para:

1. Intentar previa delegación del Fiscal o la Fiscal General de la República:

- a. Recursos o acciones de nulidad por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad contra actos, hechos u omisiones emanados de autoridades del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal.
- b. Recursos de colisión.
- c. Recursos de interpretación.
- d. Recursos de apelación contra las decisiones dictadas por los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, que actúen en primera instancia.
- e. Acciones o recursos contra la negativa o abstención de las autoridades nacionales, estatales o municipales, a cumplir determinados actos, a que estén obligadas legalmente, cuando sea procedente, de conformidad con las leyes respectivas.

- f. Acciones de amparo constitucional.
- g. Cualquier otro recurso o acción donde sea procedente la intervención del Ministerio Público, de conformidad con las leyes.

2. Intervenir, previa delegación del Fiscal o la Fiscal General de la República, en los juicios de expropiación intentados por la República, los estados o los municipios.

3. Ejercer, previa designación del Fiscal o la Fiscal General de la República, la representación judicial del Ministerio Público cuando sus actos sean impugnados.

Del contenido de las normas señaladas, podemos afirmar que la facultad de intervención del Ministerio Público en el ámbito contencioso administrativo, no es facultativa sino imperativa y cobra trascendencia siempre que se desarrolle en defensa de los derechos y las garantías fundamentales, con el deber de garantizar la buena marcha de administración de justicia, por tanto el Fiscal o la Fiscal General de la República o sus representantes, poseen la legitimación suficiente para intervenir en los procedimientos que se ventilan ante la jurisdicción contencioso administrativa, con el fin de vigilar que la actuación de la Administración sea apegada al ordenamiento jurídico, es decir su intervención esta dispuesta a la garantía de la legalidad.

La participación del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa, se manifiesta en varios roles, el primero, como sujeto activo, cuando inicia a su instancia el juicio por razones de ilegalidad o inconstitucionalidad de un acto administrativo o por los actos, hechos u omisiones de la administración que resulte en perjuicio del interés general llamado a tutelar (artículo 16, numeral 10, artículo 25 numeral 7 y artículo 34 numeral 1 de la LOMP); el segundo, se materializa cuando es notificado de la

admisión de cualquier recurso por parte de los Tribunales para presentar su opinión fiscal a través de un informe, constituyéndose en parte de buena fe para defender con objetividad e imparcialidad la constitucionalidad y la legalidad (artículo 16, numeral 11 de la LOMP), y en tercer lugar, otra forma de intervención viene dada cuando es parte pasiva en la relación jurídica y participa a fin de sostener y defender los intereses de la Institución (artículos 7 y 34 numeral 3 de la LOMP).

También, puede el Ministerio Público con el objeto de garantizar el debido proceso, la celeridad procesal y la buena marcha de la administración de justicia, intervenir en los procedimientos de la jurisdicción contencioso administrativa, presentando ante el tribunal diligencias, en las que solicite celeridad procesal en aquellos juicios donde exista retardo procesal, o para solicitar el respectivo pronunciamiento en cuanto a la perención de la instancia o el desistimiento tácito de ser procedente, debido a la inactividad en el juicio por un lapso superior a un (01) año o ante la falta de cumplimiento de la obligación de publicar y consignar el correspondiente cartel de citación a las partes.

De la misma forma, en virtud de la atribución constitucional referida a garantizar tanto en sede administrativa como en sede jurisdiccional, el debido proceso, la celeridad procesal y buena marcha de la administración de justicia, el Ministerio Público podrá actuar en los recursos contenciosos tributarios y contencioso agrario, a través de la consignación de la correspondiente diligencia con el planteamiento que corresponda ante el órgano jurisdiccional que conoce.

Otras de las variables de intervención del Ministerio Público en materia contencioso administrativa, es a través de las comisiones conferidas por la Máxima Autoridad de la Institución a los fiscales del Ministerio Público con

competencia en la materia, cuando los casos ingresen, bien mediante denuncias realizadas por peticionarios ante las instancias correspondientes del Ministerio Público, las cuales una vez analizadas y de ser procedente se remiten al Fiscal competente a través de la figura de la comisión, quien durante el proceso administrativo o judicial según sea el caso, interviene vigilando el cumplimiento de un objetivo y realiza las gestiones pertinentes, a fin de garantizar cualquier derecho de orden constitucional que pudiera estarse vulnerando, tal como el derecho a una oportuna y adecuada respuesta, derecho al debido proceso, entre otros, la otra variable es en el caso que sean propiamente los fiscales que atienden requerimientos realizados por los distintos órganos jurisdiccionales a objeto de presenciar la ejecución de medidas y ejecución de sentencias.

Otra importante intervención del Ministerio Público, que no hay que dejar de mencionar, es en el procedimiento de amparo previsto en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y en la sentencia N° 7 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 1º de febrero de 2000, (caso: José Amando Mejía), sentencia en la cual la Sala ajustó al texto constitucional el procedimiento de amparo, por ser la ley anterior a la Constitución de 1999.

Conforme a estos instrumentos jurídicos, el Ministerio Público interviene en los procedimientos de amparo que se ejerzan en cualquier materia, entre las cuales se encuentra, desde luego, la materia contencioso administrativa ante cualquier órgano que conforma esta jurisdicción o conoce de asuntos de esta naturaleza, como es el caso de los tribunales laborales, que de manera eventual atienden asuntos atinentes con la materia, concretamente cuando se trata de casos vinculados con la ejecución del procedimiento administrativo emanado de las autoridades administrativas del trabajo.

Ahora bien, ciñéndonos a la acción de amparo constitucional, la legitimación activa del Ministerio Público, según lo expresa Brewer Carias¹⁵, viene dada por la propia Ley Orgánica de Amparo, al exigir que la acción se intente por representación o directamente, dejando a salvo las atribuciones del Ministerio Público (artículo 13 de la referida ley). La consecuencia de ello es que este funcionario, sin ser agraviado, conforme a la normativa que rige sus funciones, artículo 34 numerales 1, literal f, puede ejercer la acción de amparo en representación de otros.

También, puede el Ministerio Público conocer de la acción de amparo a través de la notificación se le realiza de conformidad con el artículo 15 de la Ley Orgánica de Derechos y Garantías Constitucionales, de cuyo texto se lee: “Los jueces que conozcan de la acción de amparo no podrán demorar el trámite o diferirlo so pretexto de consultas al Ministerio Público. Se entenderá a derecho en el proceso de amparo el representante del Ministerio Público a quien el juez competente le hubiere participado, por oficio o por telegrama, la apertura del procedimiento”, interviniendo aquí el Ministerio Público como parte de buena fe.

La actuación del Ministerio Público como sujeto del procedimiento en sede constitucional, será para emitir dictamen o informe, sin que por ello se entienda que sigue una pretensión o se opone a la pretensión deducida por personas distintas, esto en el entendido de que se limita a acreditar una opinión acerca de la admisibilidad o procedencia de una pretensión jurídica, oportunidad que se produce en la audiencia oral pública que se fije, según el procedimiento adoptado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia dictada en fecha 20 de febrero de 2000 (Caso: Emery Mata Millán).

¹⁵ BREWER-CARÍAS, ALLAN R., Ponencia Presentada en el V Congreso Venezolano de Derecho Constitucional, Mérida. “Sobre las Condiciones de Admisibilidad de la Acción de Amparo”. Noviembre de 1997, pág. 20.

Dicha notificación se realiza con la finalidad que el Ministerio Público, ejecute las funciones que le confiere el artículo 285 Constitucional, para así resguardar en la jurisdicción constitucional el respeto de los derechos previstos en el Texto Fundamental. La legitimación del Fiscal del Ministerio Público para participar en estos procedimientos esta contenida en el artículo 34, numeral 1. literal f) de la Ley Orgánica del Ministerio Público, atribuida previa delegación del o la Fiscal General de la República a los Fiscales ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena y en Salas Constitucional, Político Administrativa y Electoral. Igualmente, ésta legitimación es atribuida a los Fiscales de Derechos y Garantías Constitucionales, en el numeral 5 del artículo 41 eiusdem.

La actividad del Ministerio Público en materia de amparo se desenvuelve luego de admitida la acción de amparo constitucional, oportunidad en la cual se ordena la notificación del Fiscal o la Fiscal General de la República, para que concurra al tribunal a conocer la fecha en que se realizará la audiencia oral y pública, la cual ocurrirá dentro de las noventa y seis (96) horas contadas a partir de la última notificación efectuada.

En la audiencia oral que a tal efecto se celebre, el Ministerio Público puede como garante del respeto de los derechos y garantías constitucionales, intervenir activamente y consignar su opinión fiscal por escrito. Sin embargo, conforme al aparte único del artículo 14 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la no intervención del Ministerio Público no es causal de reposición, ni afecta el desarrollo del proceso, lo que hace que la misión constitucional del Ministerio Público en los procedimientos de amparo constitucional, sea de observador y aunque manifieste y detecte violaciones de derecho, el juez simplemente no se encuentra vinculado a su opinión fiscal.

No obstante, en este tipo de acciones el Ministerio Público tal y como lo estableció la Sala Constitucional en las ya mencionadas sentencias, tiene la posibilidad como parte de buena fe en los procedimientos de amparo constitucional promover pruebas, salvo en los amparos donde se ventile la resolución de un punto de mero derecho, el Juez constitucional podrá, en la oportunidad de la admisión de la solicitud de amparo, decretar el caso como de mero derecho y pasar a dictar, sin necesidad de convocar y celebrar la audiencia oral, la decisión de fondo que permita restablecer inmediatamente y en forma definitiva la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella, conforme a un fallo de la Sala de fecha 16 de julio de 2013, expediente N° 13-0230, donde precisamente el Ministerio Público en ejercicio de sus facultades constitucionales en materia penal interpuso un amparo contra la decisión dictada el 17 de septiembre de 2012, por la Sala N° 2 de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas.

Así, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia desde el año 2000, ha venido edificando el procedimiento de amparo y la intervención del Ministerio Público en esta especial acción.

Ante ese abanico de acciones y recursos, el Fiscal del Ministerio Público viene a fortalecer la garantía del debido proceso y demás derechos constitucionales con la finalidad de procurar el valor supremo de la justicia, con estricto criterio de legalidad e imparcialidad.

Bajo esta perspectiva, y para realizar sus funciones ante la jurisdicción contencioso administrativa, el Ministerio Público estructuralmente cuenta con la Dirección General de Apoyo Jurídico y la Dirección en lo Constitucional y Contencioso Administrativo, cuyas competencias se describen en el Reglamento Interno que Define las Competencias de las Dependencias que

Integran el Despacho del Fiscal General de la República, publicado en la Gaceta Oficial N° 5.511 Extraordinario de fecha 20 de diciembre de 2000, con las siguientes funciones:

Elevar al conocimiento del Fiscal General de la República, las posibles colisiones entre actos dictados por los Órganos del Poder Público y la Constitución, a los fines de intentar las acciones de nulidad correspondientes.

Someter a la consideración del ciudadano Fiscal General de la República, las posibles acciones de nulidad a intentar por ante el Tribunal Supremo de Justicia en los casos a que se refieren los artículos 266, numeral 4, 5 y 6 y 336, numerales 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8 y 10 de la Constitución.

Someter a la consideración del ciudadano Fiscal General de la República, la nulidad de contratos administrativos o de actos administrativos de efectos particulares, cuando afecten un interés general, de acuerdo con lo previsto en las leyes.

Someter a la consideración del ciudadano Fiscal General de la República, el ejercicio de las acciones, en sustitución procesal del colectivo en aras de tutelar el interés general, a fin de cumplir con el deber de garantizar el respeto de los derechos y garantías constitucionales, de acuerdo con lo previsto en las leyes.

Elaborar los proyectos de opinión a ser presentados por los Fiscales con competencia para actuar ante la jurisdicción contencioso administrativa en los recursos por inconstitucionalidad o ilegalidad, intentados por ante el Tribunal Supremo de Justicia y demás órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en los cuales sea notificado para intervenir.

Elaborar los proyectos de opinión a ser presentados por el Fiscal General de la República, en los recursos por inconstitucionalidad o ilegalidad, intentados por ante el Tribunal Supremo de Justicia y demás órganos de la jurisdicción contencioso administrativa, en los cuales se vea involucrado el interés general y así lo decida el Fiscal General de la República.

Recibir y tramitar denuncias relacionadas con la materia de su competencia.

Recibir las notificaciones de los recursos de nulidad por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad, las acciones de amparo constitucional, y demás recursos que se interpongan por ante los tribunales que conforman la jurisdicción contencioso administrativa.

Asignar a las Fiscalías del Ministerio Público para actuar por ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos de nulidad, demandas y demás acciones, en las cuales sea notificado el Fiscal General de la República, para que elaboren la opinión del Ministerio Público e intervengan en el proceso correspondiente.

Coordinar, supervisar y ejercer el control de gestión sobre las actividades de los Fiscales del Ministerio Público de los Derechos y Garantías Constitucionales y de los Fiscales que actúan ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Supervisar que se garantice la exacta observancia y el respeto de los derechos y garantías constitucionales que la Constitución, Tratados, Acuerdos y Convenios Internacionales, suscritos por la República, y las leyes especiales que desarrollen normas relativas a los derechos constitucionales sean cumplidas efectivamente en los procesos jurisdiccionales.

Mantener el control necesario para asegurar que se ejerzan las acciones judiciales destinadas a la protección y defensa de los derechos y garantías ciudadanas, vulnerados por la acción u omisión de la administración o de particulares, así como que se promueva ante las autoridades competentes la realización y protección de los derechos constitucionales.

Estas dos Dependencias del Ministerio Público, dentro del organigrama de la Institución tienen adscritas Fiscalías con competencia ante la jurisdicción contencioso administrativa, las cuales atienden a la actual estructura organizativa de esa jurisdicción especial:

Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa y Sala Electoral:

Para atender esta instancia jurisdiccional, el Ministerio Público cuenta con tres Fiscalías, denominadas Sexta, Séptima y Octava del Ministerio Público ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena, Sala Constitucional, Sala Político Administrativa y Sala Electoral, respectivamente.

Estas representaciones Fiscales tienen configurada su competencia en el artículo 34 numerales 1 (literales a. b. c. d. e. f. g), 2, 3 y 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Corte Primera y Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo:

Debido a que la Ley Orgánica del Ministerio Público del año 2007, no hizo la clasificación, ni estableció los deberes y competencias de estos Fiscales, y en atención a la uniformidad de criterios del Ministerio Público, estas representaciones Fiscales se ciñen a las competencias contenidas en la Ley

Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y a las directrices impartidas por su Dirección de adscripción.

Para atender esta instancia, el Ministerio Público cuenta con tres Fiscalías, denominadas, Primera, Segunda y Tercera del Ministerio Público ante las Cortes de lo Contencioso Administrativo, respectivamente.

Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo Regionales:

Igualmente, en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 2007, persiste la inexistencia sobre la clasificación, deberes y competencias de los Fiscales para actuar en esta materia. Sin embargo, existen Fiscales con competencia en lo Constitucional y Contencioso Administrativo que atienden esta instancia jurisdiccional atendiendo a la actual organización de la jurisdicción contencioso administrativa.

De manera que, aunque la Ley no los contempla en la clasificación de los fiscales que realiza por materia, el Ministerio Público cuenta con Fiscalías con competencia Constitucional y Contencioso Administrativo en el Area Metropolitana de Caracas y en las regiones donde existen Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

Tribunales Contenciosos Administrativos Especiales:

En idéntico sentido que los Fiscales ante la Corte Primera y Segunda en lo Contencioso Administrativo y los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativos, los Fiscales con competencia especial en materia Contencioso Administrativo Tributaria, Agraria y Inquilinaria, no se encuentran consagrados en la Ley que rige las funciones de la Institución. No

obstante, existen en el Registro de Asignación de Cargos en el Ministerio Público y cumplen funciones en esa area de competencia.

Finalmente, la Dirección en lo Constitucional y Contencioso Administrativo, tiene adscritos, Fiscales del Ministerio Público en Derechos y Garantías Constitucionales, con atribuidos deberes y competencia en el artículo 40 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, a quienes corresponde garantizar en los procesos judiciales y procedimientos administrativos, el respeto a los derechos y garantías establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como en los tratados, convenios y acuerdos internacionales vigentes en la República e impugnar cuando así lo ordene el Fiscal o la Fiscal General de la República, los actos de efectos generales contrarios a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes.

Sus deberes y atribuciones están contenidos en el artículo 41 eiusdem, relacionada con: Ejercer las acciones por inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos del Poder Público de efectos generales, cuando así lo ordene el Fiscal o la Fiscal General de la República; Ejercer las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, administrativa, disciplinaria, laboral y militar de los funcionarios públicos o funcionarias públicas por violaciones de derechos humanos; Garantizar la celeridad procesal, el juicio previo y el debido proceso en sede administrativa y judicial; Ejercer las acciones de amparo constitucional e intervenir en las mismas y las demás que les sean atribuidas por las leyes.

Para atender a Nivel Nacional la participación del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa, existen las siguiente Fiscalías:

Fiscalías del Ministerio Público a Nivel Nacional, denominadas Fiscalías: Décima Quinta, Décima Sexta, Vigésima Novena y Trigésima Primera del Ministerio Público a Nivel Nacional con competencia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, respectivamente.

Fiscalía Trigésima Tercera del Ministerio Público a Nivel Nacional con competencia en materia Contencioso Administrativa y Especial Inquilinaria.

Fiscalía Octogésima Primera, Octogésima Cuarta, Octogésima Quinta, Octogésima Séptima, Octogésima Octava y Octogésima Novena del Ministerio Público a Nivel Nacional con competencia en materia de Derechos y Garantías Constitucionales y Contencioso Administrativo, respectivamente.

Fiscalía Décima del Ministerio Público con competencia en materia Contencioso Administrativa del estado Aragua.

Fiscalía Décima Segunda del Ministerio Público con competencia en lo Contencioso Administrativo, especial Tributario y Derechos y Garantías Constitucionales del estado Lara.

Fiscalía Décima Tercera del Ministerio Público con competencia en materia Contencioso Administrativa y Derechos y Garantías Constitucionales del estado Barinas.

Fiscalía Vigésima Segunda del Ministerio Público con competencia en materia Contencioso Administrativa, Derechos y Garantías Constitucionales y Contencioso Tributaria de la Circunscripción Judicial de los estados Anzoátegui y Nueva Esparta.

Fiscalía Vigésima Segunda del Ministerio Público con competencia en materia Contencioso Administrativa, Contencioso Administrativa Tributario, Contencioso Especial Agrario y Derechos y Garantías Constitucionales del estado Zulia.

Fiscalía Vigésima Segunda del Ministerio Público con competencia en Derechos y Garantías Constitucionales y Contencioso Administrativo del estado Falcón.

2.3. La Participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Verificada en Tres Escenarios.

2.3.1. La legitimación activa del Fiscal o la Fiscal General de la República o de sus representantes, para intentar la nulidad contra actos normativos y actos administrativos generales y de efectos particulares cuando éstos afecten un interés general.

En el marco de este proceso judicial el Fiscal o la Fiscal General de la República, desempeña un papel primordial, porque su intervención es como sujeto activo de la relación jurídico procesal, es decir es quien inicia el juicio, es quien insta el proceso a través de la interposición del recurso correspondiente, adquiriendo un gran vigor su participación, por cuanto se pone de relieve la misión constitucional impuesta en el artículo 285 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ya que asume dentro del proceso una posición formal de parte, cuya orientación es única y exclusivamente inspirada en los principios de objetividad, imparcialidad y legalidad en beneficio del interés general, garantizando la legalidad y la constitucionalidad.

En este tipo de procedimiento, el Fiscal o la Fiscal General de la República, está legitimado conforme con lo establecido en el artículo 285, numerales 1, 2 y 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con los numeral 1, 2, 10 y 18 del artículos 16 y artículo 25 numeral 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

De allí que, puede intentar ante la jurisdicción contencioso administrativa, recursos de nulidad contra los actos administrativos del Poder Público que sean inconstitucionales o ilegales, así como las acciones de nulidad a intentar por ante el Tribunal Supremo de Justicia en los casos a que se refiere el artículo 266 de la Constitución, numeral 4, 5 y 6, las acciones de nulidad por razones de ilegalidad o inconstitucionalidad de leyes así como las acciones de nulidad de contratos administrativos o de actos administrativos de efectos particulares, cuando afecten un interés general.

Emblemática de esta potestad que ostenta el Fiscal o la Fiscal General de la República, en cuanto a la legitimación para interponer recursos contenciosos administrativos, es la sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 10 de abril de 2000, relacionado con la interposición por parte del Ministerio Público de un recurso contencioso administrativo por abstención, ejercido conjuntamente con la acción de amparo cautelar, contra la omisión del ciudadano Ministro de Educación de la República Bolivariana de Venezuela, de hacer cumplir o ejecutar la Resolución N° 465 de fecha 19 de agosto de 1999, en la cual ordena la inscripción de unos alumnos en la U.E., Instituto Educacional Henry Clay, en los siguientes términos:

“...El Fiscal General de la República, y demás funcionarios a quienes la Ley atribuya tal facultad, podrán también solicitar la

nulidad del acto de efectos particulares, cuando éste afecte un interés general. Asimismo, conforme a lo previsto en el artículo 285, numerales 1 y 6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (...) al Fiscal General de la República no se le puede negar su actuación como parte en defensa de la legalidad, en particular en la defensa de los derechos inherentes de los menores, estrechamente vinculados al interés colectivo, como lo es el derecho a la educación, consagrado en el artículo 103 de la Carta Magna, en concordancia con los artículos 274 y 285 eiusdem, y así se decide...”. (Resaltado Nuestro)

Es así como el ordenamiento Jurídico vigente le atribuye al Fiscal o a la Fiscal General de la República, la legitimación para accionar contra los actos que quebranten el orden Constitucional y legal cuando resulten afectados el interés general, por lo tanto, no solo se trata de una legitimación para accionar o legitimación activa expresamente atribuida, sino que, además el dispositivo constitucional y legal le señala al Ministerio Público el deber de participar en el control de la constitucionalidad con criterios de legalidad e imparcialidad.

Lo expresado ha sido sentado en jurisprudencia de la Sala Político Administrativa, en sentencia N° 00697, dictada por la Sala Político Administrativa, en fecha 19 de junio de 2013, caso Auto Centro La Victoria, al señalar que la Ley que rige sus funciones “...lo faculta –en nombre del interés general- para incoar los recursos y acciones (demandas) a que hubiere lugar, cuando dichos actos estuvieren viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad. Esta amplia facultad de incoar demandas que la Ley Orgánica del Ministerio Público le confiere al Fiscal, se corresponde con el carácter del contencioso administrativo, en el cual los asuntos que se ventilan, son en su mayoría de eminente orden público...”.

Es así como el Ministerio Público asume el rol de sujeto activo ante la jurisdicción contencioso administrativa, para intentar recursos de la nulidad

contra actos normativos y actos administrativos generales y de efectos particulares cuando éstos afecten un interés general, cumpliendo con su labor de garante, respecto de la constitucionalidad y la legalidad en beneficio y protección del interés general, la cual se concreta cuando el Fiscal del Ministerio Público acude ante la jurisdicción contencioso administrativa y pone en movimiento el aparato judicial con su demanda, en la que expresa las razones por las que considera que el acto que impugna adolece o quebranta los principios de legalidad o constitucionalidad, solicitando que sea anulado del mundo jurídico por atentar contra el orden de la legalidad, correspondiéndole entonces, a los tribunales de la jurisdicción controlar la legalidad de dicho acto; anulándolo si advierte vicios o violaciones.

De esta forma el Ministerio Público presenta claras particularidades, al otorgársele un accionar propio y diferenciado respecto a otras Instituciones del Poder Público Nacional. Sin dudas, desde la interpretación de las normas que le consagran poder de actuación al Ministerio Público, observamos que su participación no se reduce al escenario de la jurisdicción contencioso administrativa, por cuanto igualmente intervine en defensa de los derechos constitucionales de los ciudadanos en la jurisdicción constitucional, pues la Ley Orgánica del Ministerio Público en los artículo 16 numerales 1, 2 y 10, artículo 25 numeral 7, artículo 31 numeral 8 y artículo 34 numerales 1, literal a; b; c; e; f y g; le atribuyen legitimación para ejercer en sede constitucional una serie de recursos y acciones por violaciones del texto Fundamental, conflictos de naturaleza constitucional entre órganos del Poder Público, solicitar la inconstitucionalidad de las omisiones de los órganos legislativos, recursos para resolver conflictos de leyes, acciones de amparo constitucional, recursos de revisión y recursos de interpretación. También tiene la legitimación para solicitar la desaplicación de una norma por control difuso, en un caso en particular, por considerar que la misma atenta contra derechos y garantías constitucionales.

Igualmente, y con el fin de garantizar la supremacía constitucional, el Ministerio Público puede ejercer la acción popular por inconstitucionalidad conforme a la uniforme interpretación y aplicación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de acuerdo al artículo 333 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que establece:

“Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella. En tal eventualidad, todo ciudadano investido o ciudadana investida o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.”

Del análisis de la norma transcrita, se desprende que la intención del Constituyente es que todo ciudadano que tenga interés en defender el orden constitucional y las instituciones jurídicas fundamentales, lo haga sin limitación alguna, consagrándose así el sistema venezolano de justicia constitucional, cuyos controles se ejercen a través de la acción popular de inconstitucionalidad, contra alguna norma del ordenamiento jurídico que lesione el contenido del Texto Constitucional. Igualmente, el Fiscal del Ministerio Público, tiene la facultad de solicitar en sede judicial la desaplicación de una norma por control difuso si considera que la misma atenta contra derechos y garantías constitucionales.

Sobre la legitimación en materia de acción popular, la propia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia N° 1556, de fecha 9 de julio de 2002, en una Acción Declarativa de Inconstitucionalidad; debido a la omisión del Poder Legislativo Nacional por órgano de la Asamblea Nacional, de dictar las leyes en el tiempo y modo que ordena la vigente Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela,

dejó sentado entre otros aspectos, lo siguiente:“...*Ha sido criterio de la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, acogido por esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que el ejercicio de la acción popular de inconstitucionalidad no requiere de mayores exigencias en la legitimación para poder actuar por lo que cualquier persona, natural o jurídica, posee la legitimación para ejercerla*”.

De allí que, el Fiscal o la Fiscal General de la República, por su cualidad de garante de la constitucionalidad y la legalidad posee la legitimación suficiente para ejercer este tipo de acciones, dejando claro la diferencia que por jurisprudencia a quedado sentado al subrayar los actos generales atacados por razones de inconstitucionalidad, cuyo conocimiento corresponde a la Sala Constitucional y los denunciados por razones de ilegalidad, conoce la Sala Político Administrativa. (Sentencia N° 2353, Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 23 de noviembre de 2001, caso: “Iván Darío Badell”).

Dado este contexto, tenemos que el Fiscal del Ministerio Público esta legitimado para interponer la acción popular de inconstitucionalidad contra alguna Ley o norma que atente contra la Constitución, sino que además, tiene la facultad de solicitar la desaplicación de una norma por control difuso, en un caso particular, si considera que la misma atenta contra derechos y garantías constitucionales.

Es de hacer notar, que en el ámbito de la jurisdicción constitucional para interponer la acción en la cual se involucran intereses colectivos, la jurisprudencia de la Sala Constitucional, dictaminó sobre falta de legitimación por parte del Ministerio Publico, y estableció que la legitimación le correspondía a la Defensoría del Pueblo, dejando sentado que “...*la pretendida legitimación ad procesum aducida por el Ministerio Público, no*

resulta admisible, pues no se colige en el presente caso que dicho organismo esté actuando en conformidad con las atribuciones que expresamente le confiere la Constitución; por el contrario, es la Defensoría del Pueblo quien la ostenta, visto que su función y atribuciones responden a un interés plural, esto es, la de intereses legítimos individuales de sujetos que se encuentran en una misma situación, ello, a la luz de la Carta Fundamental...”.

2.3.2. La intervención del Fiscal o la Fiscal General de la República en los recursos previstos en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, cuando en el auto de admisión se ordena su notificación como parte de buena fe.

En este escenario, la figura del Ministerio Público dentro del procedimiento contencioso administrativo, no se encuentra en los supuestos analizados en el escenario anterior, por cuanto no inicia el juicio como sujeto activo en el proceso, es decir no forma parte de la relación jurídico sustancial que dio origen al juicio, su participación se materializa por la notificación que el tribunal competente le efectúa, con el fin de consignar su opinión fiscal como parte de buena fe.

Al Fiscal del Ministerio Público en este tipo de recursos, no le corresponde ni la legitimación para ejercer el recurso, ni la responsabilidad de contestar la demanda, solo tiene la posibilidad para formular los alegatos que estime conveniente sin asumir una posición formal de parte contrapuesta a los recurrentes.

Esa opinión fiscal la realiza el Ministerio Público en forma imparcial, garantizando el orden público, buscando siempre los valores de justicia y del bien común, mediante un escrito donde detalla los datos concernientes a las

partes intervinientes; los de la Administración Pública demanda; fecha de interposición y admisión; explana las razones de hecho y de derecho de la situación que se reclama; lo que solicita el interesado con el recurso interpuesto; analizando la situación planteada en base a la ley, doctrina patria, doctrina institucional y la jurisprudencia; debidamente argumentada, y finaliza con un capítulo referente a la conclusión, donde realiza su pedimento, que puede orientarse en solicitar que el caso sea declarado admisible o inadmisibile, procedente o improcedente, con lugar o sin lugar, o desistido, dependiendo del caso en concreto.

La estructura de la opinión fiscal, debe igualmente cumplir con el principio de unidad del Ministerio Público, consagrado en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, es decir atendiendo a la unidad de criterio y adecuando sus actos a criterios de objetividad y buena fe, procurando siempre la correcta interpretación de la Ley con preeminencia de la justicia, soportando la opinión o mérito que habrá de formularse, conforme al estudio que efectúe en cuanto a la inconstitucionalidad o ilegalidad del caso bajo análisis, jugando así un papel de garante objetivo e imparcial, garantizando el debido proceso, la celeridad y la buena marcha de la administración de justicia, de conformidad con lo establecido en los numerales 1, 2 y 11 del artículo 16 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Ese escrito de opinión fiscal, no tiene carácter vinculante para el órgano jurisdiccional, es decir el juez no está supeditado a la opinión que tenga el Ministerio Público del caso, ese criterio de la representación fiscal se constituye como en una recomendación para el juez, por parte de la institución llamada constitucionalmente a garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso.

Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 1412 de fecha 10 de julio de 2007, en una acción de nulidad por inconstitucionalidad, ha definido al Ministerio Público como un colaborador en la adopción del fallo, al considerar que *“...En este proceso han intervenido (...) el Ministerio Público, como órgano que, con imparcialidad, informa de su criterio a la Sala para colaborar en la adopción del fallo...”*.

Los autores Espinoza Rausseo Alexander y Rivas Jhenny¹⁶, agregan a esta posición de la Sala que la actuación del Ministerio Público en el Contencioso Administrativo, se produce tradicionalmente a través de la presentación de un informe o dictamen que no es vinculante para el juez, la omisión de la notificación del Fiscal General de la República, si bien es obligatoria, no da lugar a la reposición de la causa.

Actualmente, la notificación del Ministerio Público para intervenir en este tipo de procedimientos ante la jurisdicción contencioso administrativa, se realiza conforme al artículo 78 la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que ordena notificar una vez admitida la demanda al Fiscal o la Fiscal General de la República, sin ninguna otra expresión, limitándose única y exclusivamente a “la notificación” sin hacer referencia en que términos se debe realizar.

Así, se desprende del aludido artículo el siguiente contenido:

“Admitida la demanda, se ordenará la notificación de las siguientes personas y entes: En los casos de recursos de nulidad, al representante del órgano que haya dictado el acto; en los casos de recursos de interpretación, al órgano del cual emanó el instrumento

¹⁶ ESPINOZA RAUSSEO ALEXANDER Y RIVAS JHENNY, Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Derecho Administrativo, Responsabilidad del Estado Contencioso-Administrativo, Instituto de Estudios Constitucionales, Segunda Edición, año 2011. pág 516

legislativo; y en los de controversias administrativas, al órgano o ente contra quien se proponga la demanda.

Al Procurador o Procuradora General de la República y al Fiscal o la Fiscal General de la República. A cualquier otra persona, órgano o ente que deba ser llamado a la causa por exigencia legal o a criterio del tribunal. Las notificaciones previstas se realizarán mediante oficio que será entregado por el o la Alguacil en la oficina receptora de correspondencia de que se trate. El o la Alguacil dejará constancia, inmediatamente, de haber notificado y de los datos de identificación de la persona que recibió el oficio". (Resaltado nuestro).

De manera que, puede entenderse entonces que la notificación a la que alude el artículo transcrito, se realiza cuando el Fiscal o la Fiscal General de la República, no ha iniciado el juicio, generándose automáticamente un llamado para que actúe a través de sus fiscales especializados en defensa de la legalidad conforme al mandato constitucional, pero no indica la referida norma cómo participa y en que momento procesal debe acudir a la jurisdicción.

Ante ese vacío que ha dejado la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la Institución en la práctica forense maneja su proceder exclusivamente como parte de buena fe, y ante las notificaciones que realizan los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa, consigna su escrito de opinión en la oportunidad de presentación del escrito de informes establecida en el artículo 85 de la LOJCA. Igualmente, y aún cuando no existe disposición expresa sobre la forma de cómo debe participar el Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa, los fiscales especializados, acuden a la audiencia de juicio a la que alude el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa –acto donde se traba la litis–, a los fines de escuchar por primera vez a las partes, se impone de las pruebas promovidas, pudiendo hacer las preguntas que considere necesaria a fin de formar su criterio, considerando que no puede

consignar su opinión antes de esta audiencia de juicio, es decir antes de que se presenten y evacuen las pruebas necesarias.

No obstante, la anterior práctica –que incluso ha sido impuesta por los jueces de la jurisdicción como consecuencia de lo que establecía la derogada Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia–, a nuestro juicio se estima que nada obstaculiza para que la presentación del escrito de opinión del Ministerio Público, pudiera presentarse antes de dictarse sentencia definitiva, incluso hasta después que el juzgado haya ordenado “vistos”, ello porque tal como se ha venido sosteniendo el representante del Ministerio Público en estos casos no cumple el rol de una auténtica “parte”, por cuanto no sostiene o deduce una pretensión, sino que interviene como un garante de la legalidad y la constitucionalidad, y en consecuencia mal puede exigírsele la consignación de un informe en los términos establecidos en el artículo 85 de la LOJCA, como si de una de las partes en contienda se tratara. De manera que, lo correcto sería que el Ministerio Público pueda actuar en cualquier fase procesal en defensa de la integridad y respeto de las garantías y derechos constitucionales establecidos en la Carta Fundamental.

La anterior posición, también ha sido acogida por algunos jueces de la jurisdicción contencioso administrativa, quienes han flexibilizado la posición de que el Ministerio Público debe consignar su escrito en el acto de informe, sobre todo cuando se trata de los Fiscales del Ministerio Público a Nivel Nacional con competencia en materia de Derechos y Garantías Constitucionales y Contencioso Administrativo, quienes deben trasladarse por diversas regiones del país y a quienes se les dificulta acudir a los tribunales oportunamente, por razones de distancia, tiempo y economía. En estos casos, algunos jueces permiten que el Ministerio Público consigne su opinión aún después de los informes y antes la sentencia definitiva, sobre la base de que el Ministerio Público no es una auténtica parte, sino un tercero

de buena fe, y en consecuencia no se encuentra obligado al lapso establecido en el artículo 85 de la LOJCA.

A pesar de ello, existen jueces que consideran que la única oportunidad procesal para que el Ministerio Público consigne su escrito de opinión, es en el acto de informe, y de ser el caso, presentada fuera de ese acto, los jueces indican en la sentencia que la opinión fiscal no fue tomada en consideración por ser extemporánea.

Dicho lo anterior, veamos como fue que se heredo de las anteriores Leyes que regulaban los procedimientos de la jurisdicción contencioso administrativa, hoy derogadas, la oportunidad procesal para consignar el escrito de opinión fiscal.

La derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su artículo 125, relacionado con la notificación del Ministerio Público, indicaba que: *“...En el auto de admisión el Tribunal ordenará notificar al Fiscal General de la República y también al Procurador General de la República, en caso de que la intervención de éste en el procedimiento fuere requerida teniendo en cuenta la naturaleza del acto. Cuando lo juzgue procedente, el Tribunal podrá disponer también que se emplace a los interesados mediante un cartel...”*

En este supuesto, el Ministerio Público era igualmente notificado del procedimiento, sin indicar en que momento procesal debía consignar su opinión, sin embargo los fiscales del Ministerio Público acudían en cualquier grado y estado del proceso a revisar el expediente para formar su criterio y emitir su opinión, la cual agregaban a los autos antes o después que el Tribunal declarará que había culminado la relación de la causa y decretara “vistos” e incluso antes de dictar sentencia definitiva, en ese momento

cuando constaba en autos todas la actuaciones, el Ministerio Público podía en ese momento contar con todo los elemento de convicción, por lo cual procedía a consignar su opinión.

Posteriormente, la derogada Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, establecía en el párrafo 12 del artículo 21, en vez de la notificación del Fiscal o la Fiscal General de la República, la forma de citación del Fiscal o la Fiscal General de la República, para que un lapso procesal preclusivo consignara la opinión fiscal, la cual fue llamada “un informe”, al señalar textualmente: “...*En el auto de admisión se **ordenará la citación** del representante del organismo o del funcionario que haya dictado el acto; **al Fiscal General de la República**, si éste no hubiere iniciado el juicio, el cual deberá consignar un informe hasta el vencimiento del plazo para presentar los informes...*”. (Resaltado nuestro)

En atención a lo regulado en el anterior párrafo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expuso en la sentencia N° 1645 de fecha 19 de agosto de 2004, caso: Constitución Federal del estado Falcón, el procedimiento establecido para la consignación del escrito de informes por parte del Ministerio Público, así como la intervención de las partes y de los terceros interesados, observando lo siguiente:

“...que se varió la denominación usada por la ley derogada: “notificación” en lugar de “citación”. Ese cambió tal vez obedeció al continuo reclamo doctrinal y jurisprudencial a favor de la naturaleza subjetiva de los procesos, que exige hablar de verdaderas partes y relegar la idea de procesos objetivos, en puro interés del derecho, sin nadie a quien citar para que comparezca al juicio, sino sólo notificar para que esté enterado de su existencia.

Si ése fue el propósito, sin embargo poco logró el legislador: en realidad no cambió el fondo; únicamente lo hicieron los términos. Tras las nuevas citaciones no hay nada distinto a las anteriores notificaciones. Unas y otras no están establecidas dentro de un verdadero proceso subjetivo –un conflicto entre partes-, sino como

mecanismos para poner en conocimiento de interesados –obvios, en el caso del autor del acto; posibles, en el caso de los particulares distintos al recurrente- la existencia de la demanda. Lo anterior parece irrefutable si se piensa que el legislador olvidó incluir un elemento esencial en toda citación: el emplazamiento para comparecer ante el Tribunal. Con la citación, en lenguaje procesal, en realidad se cumplen dos cometidos: uno, hacer del conocimiento del citado la existencia de una demanda que ha sido admitida; y dos, emplazarle para presentarse en el tribunal (emplazamiento y comparecencia).

En la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, sin embargo, sólo hay un plazo para la comparecencia: el preceptuado para los usualmente denominados terceros interesados, es decir, aquellos que acuden al tribunal en virtud del cartel publicado en prensa. A ellos se les conceden diez días hábiles “a partir de la publicación del cartel o de la notificación del último de los interesados”. Se observa como la ley retoma el término “notificación” de los interesados, cuando poco antes se refiere a su citación. Ello tiene su razón: el legislador estaba consciente de que el único verdaderamente citado es el autor del acto, aparte de la Procuraduría General, como representante de la República. Ni el Fiscal General de la República ni los terceros cuya identidad es imprecisa son citados: se les invita a participar. Son notificados del proceso; si es su deseo, intervendrán; si no lo consideran necesario, no lo harán. Por supuesto, los llamados por cartel pueden demostrar un interés tal que los convierta en partes, como lo son el demandante y el demandado, y con ese carácter de partes –sobrevinidas- se comportarán en el juicio, teniendo las facultades que esa condición les da...” (Resaltado nuestro)

Con esta sentencia la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, haciendo uso de su potestad, además de señalar las diferencias existentes entre notificación y citación, señaló en que condición participaba el Ministerio Público en el procedimiento, emplazándolo a participar en un acto oral, estableciendo las normas para su celebración, fijándole al Ministerio Público una oportunidad procesal para consignar un informe hasta el vencimiento del lapso establecido para tal acto, participación que se hacía en calidad de invitado, que si es su deseo intervendrá y si no lo considera necesario no lo

hará, concretándose de esa forma en esa sentencia la forma como debía participar el Ministerio Público en la jurisdicción.

La Sala a través de la sentencia en referencia, fijó las siguientes reglas en el procedimiento:

1) *Admitida la demanda, se harán las citaciones y notificaciones que prevé el artículo 21. En las citaciones y notificaciones se emplazará para la comparecencia ante el Tribunal. Por analogía, se concederá a todos los citados el plazo de diez días hábiles establecidos para los terceros que comparecen en virtud de la publicación del cartel. Ese plazo se contará a partir de la citación (del demandado o del Procurador General) o de la notificación (por oficio, para el Fiscal General; por cartel, para los interesados). Tanto en las citaciones como en el cartel se indicará que luego del vencimiento del lapso de comparecencia, se informará sobre la convocatoria para un acto público y oral.*

2) *A los citados y notificados se les emplazará para un acto oral, en el que se expondrán los argumentos del demandante y se precisará la controversia. La fijación de ese acto la hará el Juzgado de Sustanciación de la Sala, una vez que conste en autos la realización de todas las formalidades relacionadas con la citación y con la notificación, de manera similar a lo dispuesto en el artículo 223 del Código de Procedimiento Civil. De esta manera, una vez que venzan los diez días hábiles para todos los llamados a comparecer, el Juzgado de Sustanciación dará por precluida la oportunidad para hacerlo y dictará el auto convocando para un acto oral y público. El plazo para dictar ese auto será de tres días, por aplicación del artículo 10 del Código de Procedimiento Civil. Previo a la realización de dicho acto, la Sala calificará el interés de los terceros que pretendan hacerse parte en el proceso.*

3) *En el acto público, que se realizará ante la Sala directamente, el actor expondrá brevemente los términos de su demanda y el demandado opondrá las defensas previas que estime pertinentes. El demandado podrá consignar escrito con sus defensas de fondo, a fin de que se agregue a los autos y sirva para el estudio del expediente durante la relación de la causa. **Idéntico poder tendrá la Procuraduría General de la República y el Ministerio Público...**” (Resaltado nuestro)*

De acuerdo a la sentencia in comento, previa constatación de la presencia de las partes del juicio: demandante, demandado, terceros interesados, Procuraduría General de la República y el representante del Ministerio Público, se realizaba la audiencia oral y pública, exponiendo todos los involucrados manera oral sus informes, incluso el Ministerio Público, correspondiéndole primero al demandante, luego al demandado, después los terceros interesados si los hubiere y por último al representante del Ministerio Público, otorgándosele generalmente diez (10) minutos a las partes para sus exposiciones y consignándose los escrito de informes. Quedando entendido que si las partes no asisten a dicho acto, igualmente se daba la apertura al mismo, pudiendo en tal supuesto declararse desistido. Las exposiciones orales eran recogidas en un Acta por un funcionario judicial donde se describía todo el acto, la cual al finalizar el mismo era suscrita por todas las partes asistentes, éste procedimiento fue ratificado en la Sentencia de Sala Político Administrativa Sentencia N° 04238, del 16 de junio de 2005, caso Seguros La Previsora.

Esta forma de intervención del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa, causó un impacto institucional, toda vez que generaba un contrasentido con las funciones constitucionales y legales del Ministerio Público, debido a la naturaleza subjetiva que comporta la citación, que desvirtuaba su posición de tercero imparcial garante de los derechos constitucionales y legales e igualmente cuando se limitaba su actuación a un lapso preclusivo al establecerse que al vencimiento del lapso de informe debía consignar, ya no la opinión fiscal, sino un informe en un acto oral y público fijado por jurisprudencia, dándole un tratamiento de verdadera parte que sin duda era un obstáculo para cumplir su tarea garantista, toda vez que la denuncia de la transgresión de derechos constitucionales es susceptible de ser reclamada en cualquier momento.

Con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se volvió al término notificación del Fiscal o la Fiscal General de la República, sin ninguna otra alusión, por lo que los jueces mantuvieron el criterio que el escrito de opinión fiscal debía ser consignada en el acto de informe como venía sucediendo desde que entró en vigencia la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia del año 2004, hoy derogada.

Persiste entonces, aun cuando se ha puesto de relieve que las nuevas realidades sociales y políticas demandan Administraciones Públicas con capacidad de respuestas cada vez más expeditas para asegurar a las personas la efectividad de sus derechos, la posición de que el Ministerio Público participa como invitado al proceso contencioso administrativo, quedando a su voluntad sí desea intervenir o no, reduciéndose su actuar como tercero de buena fe con la presentación de la opinión fiscal, mediante la cual soporta el mérito que habrá de formularse, conforme al análisis que se realice en cuanto a la inconstitucionalidad o ilegalidad del caso en concreto, que no tiene carácter vinculante para el juez, y su decisión de participar o no en el proceso no acarrea ninguna consecuencia procesal, incluso el juez puede considerar que la participación del Ministerio Público es una formalidad no esencial dentro del procedimiento contencioso administrativo, cuando en el plano del Estado de Derecho la opinión del Ministerio Público debe ser muy apreciada al emanar de la Institución llamada a garantizar el orden constitucional y legal.

La seria limitación que se le impone al Ministerio Público se ha puesto de relieve cuando la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en Sentencia N° 2000-273 de fecha 13 de abril de 2000, en un recurso de apelación intentado por el Instituto Residencial del Este, C.A., contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior Segundo en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Capital, en fecha 2

de junio de 1997, que declaró la nulidad de la Resolución N° 1480 de fecha 23 de mayo de 1985, emanada de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, cuando en el escrito de fundamentación a la apelación el recurrente señaló “...que en el auto de admisión del recurso de nulidad no se realizó la correspondiente notificación del Fiscal General de la República, tal y como lo señala el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia...”, sobre lo cual la Corte decidió que “...con respecto a la relevancia de la notificación del Fiscal General de la República, esta Corte en distintas oportunidades (ver entre otras, sentencia de fecha 5 de junio de 1997, caso: Víctor Manuel Franco) que: ...la intervención del Fiscal General de la República, es como parte de buena fe y sus opiniones no son vinculantes para el juez, tan solo tienen sentido orientador, de allí que la omisión de su notificación por sí sola, no acarrea la nulidad de las actuaciones cumplidas (...) De la misma forma la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señala en su artículo 257 (...) no se sacrificara la justicia por formalidades no esenciales...”.

Resulta pues ilógico que de un procedimiento judicial pensado para proteger los derechos fundamentales de los administrados frente a la Administración autora de los actos y actuaciones ilegales, y potencial vulneradora de tales derechos, la función constitucional del Ministerio Público que en el orden del Estado de Derecho esta llamado a garantizar, se vea minimizada con sentencias como la que antecede o con las conductas desplegadas por los jueces, que en muchos casos se pliegan a la opinión del Ministerio Público, sin siquiera mencionar que la Institución participó en el procedimiento ni en los términos que expuso su opinión fiscal, es decir omitiendo el escrito de opinión fiscal en todo el extenso de la sentencia que corresponda.

El contenido de la opinión fiscal, no debería ser indiferente para el juzgador, pues la naturaleza jurídica de la intervención del Ministerio Público es la de

precisamente coadyuvar con la buena marcha de la administración de justicia y garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, el juicio previo y el debido proceso, una misión constitucional que no debería ser socavada ni ignorada.

Si el Juez, no esta conforme con lo explanado por el representante del Ministerio Público, en la sentencia que dicte, debería exponer de manera detallada porque no acoge el criterio del Ministerio Público, con base en sus razones de hecho y de derecho, siendo que, en el caso que el Juez omitiera las consideraciones del Fiscal del Ministerio Público, sin indicar nada al respecto, debe existir la posibilidad para la parte afectada para recurrir ante la alzada correspondiente y de ser verificadas las denuncias del Ministerio Público por parte del tribunal concedor, acarrear responsabilidades penales, civiles o administrativa a que hubiese lugar para el juez que omitió las denuncias comprobadas por el garante de la legalidad, de conformidad con los establecido en los artículos 49 numeral 8, 139 y el último aparte del artículo 255 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Aquí, el problema surge cuando se lesionan los derechos e intereses de los particulares, participando el Ministerio Público como un invitado, y los derechos que denuncie como vulnerados en su opinión no sean considerados, pues solo se encuentra presente como espectador corriéndose el riesgo que se cometa una injusticia que atente contra el interés general, cuando puede tener conocimiento que existen pruebas que pueden demostrar la violación fragante de derechos y no pueda presentarlas, por las limitaciones que la ley y la jurisprudencia le han impuesto, por encima de su función y la tarea asignada por el Texto Fundamental.

Ante ese cuadro, donde el Ministerio Público carece de medios para garantizar la expresa misión de asegurar la vigencia del juicio previo, el

debido proceso, la tutela judicial efectiva y el respeto a los derechos y garantías que reconocen la Constitución de República Bolivariana de Venezuela y los tratados internacionales vigentes en la República, parece que la intención del constituyente de 1999, al establecer una Institución para tutelar los valores que sustentan el Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, se ve minimizada al encontrarse el Ministerio Público limitado a la presentación de un informe que no es de carácter vinculante.

2.3.3. La Participación del Fiscal o la Fiscal General de la República o de sus Representantes como Sujeto Pasivo en el Contencioso Administrativo Funcionarial

En tales casos, la cualidad de sujeto pasivo del Ministerio Público, se basa en las siguientes reglas:

Conforme al artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, *“El Fiscal o la Fiscal General de la República, sin perjuicio de las atribuciones de la Procuraduría General de la República, podrá designar representantes ante cualquier tribunal, para sostener los derechos e intereses del Ministerio Público en los juicios, según corresponda”*. (Resaltado nuestro)

Debido a que no se pretende agotar todas las cuestiones que se pueden suscitar en la aplicación del anterior precepto legal, toda vez que por formar parte el Ministerio Público del Poder Público Nacional, puede ser demandado por sus actuaciones u omisiones, como por ejemplo en el caso de las demandas de contenido patrimonial por daño moral y material contra la República Bolivariana de Venezuela, por órgano del Ministerio Público, nos circunscribiremos al proceso contencioso administrativo especial funcionarial, donde se desenvuelve el recurso contencioso administrativo funcionarial o querrela funcionarial, que no es mas que una acción judicial que se interpone para impugnar los actos, hechos u omisiones que en ejercicio de sus

funciones dicta la Administración como consecuencia de la relación de empleo público.

Ahora bien, en el contencioso administrativo funcional el sujeto pasivo se constituye en el ente público que se demanda, por lo que cuando lo que se pretende es la nulidad de un acto administrativo, por medio del cual el Fiscal o la Fiscal General de la República como Máximo Jefe de la Institución, notifica a un funcionario del Ministerio Público del cese de sus funciones, nos encontramos que la demanda se ejerce contra la Institución del Ministerio Público.

Ante la querrela funcional ejercida contra el Ministerio Público, una vez notificada su admisión, se designa un funcionario de la Institución como representante judicial a los fines de sostener los derechos e intereses del Ministerio Público, con fundamento en el citado artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, supuesto que le permite actuar con representación judicial y con plenas facultades para ello.

De allí que, la representación del Ministerio Público para defender y sostener sus derechos e intereses, no la ejerce la Procuraduría General de la República, conforme a lo que dispone el numeral 3 del artículo 9 del Decreto Ley Orgánica que rige a la Procuraduría General de la República, que especifica en materia de representación y defensa de los derechos, bienes e intereses patrimoniales de la República, que la Procuraduría General de la República, es competente para *“...representar y defender a la República en los juicios de nulidad incoados contra los actos administrativos del Poder Ejecutivo Nacional...”*.

De igual forma, los artículos 61 y 62 eiusdem, le asignan la competencia para la defensa de los actos administrativos del Ejecutivo Nacional ante la

jurisdicción contenciosa administrativa y en cuanto a los demás órganos del Poder Público, sólo se prevé su intervención en la medida en que se afecten derechos patrimoniales de la República, de lo cual se desprende que la representación judicial que ejerce la Procuraduría General de la República, va dirigida fundamentalmente a los entes integrantes del Poder Ejecutivo.

Sobre el legitimación pasiva y la representación del ente demandado en el proceso contencioso funcional, el autor Rafael Badell Madrid¹⁷, expone que ha sido objeto de discusión en muchas ocasiones dado que, para algunos, la legitimación pasiva en estos juicios recaía siempre en la República y por ende la representación de los entes querellados debía ser ejercida por el Procurador General de la República en todos los casos, en tanto que, para otros, la legitimación pasiva de la República sólo se producía respecto de aquellos entes que carecían de personalidad jurídica propia y, por lo tanto, la representación del Procurador sólo era necesaria en estos casos. Si los entes gozaban de personalidad jurídica como los institutos autónomos, la legitimación pasiva recaería en estos exclusivamente y la representación debería ser ejercida por sus apoderados judiciales.

Continúa argumentado el referido autor que esta discusión ha quedado zanjada en el nuevo Estatuto de la Función Pública que (...) no establece la obligación del Procurador de representar a todos los entes de la Administración Pública y contestar todas las querellas ejercidas contra estos.

¹⁷ BADELL MADRID, RAFAEL., El Contencioso Administrativo y el Amparo Constitucional en la Función Pública, pág. 20. <http://www.badellgrau.com/?pag=20&ct=83#sthash.yAtlVLti.dpuf>

En efecto, la carga corresponde a la "parte accionada", por lo que debe entenderse que si el ente carece de personalidad jurídica propia y participa de la personalidad jurídica de la República será ésta la legitimada pasiva y corresponderá al Procurador su representación en juicio. Por el contrario, si el ente goza de personalidad jurídica propia será este el legitimado pasivo - que no es la República- y su representación en juicio corresponderá a los representantes judiciales que hayan tenido a bien designar.

No existe duda pues que la intervención de la Procuraduría General de la República, en los juicios de nulidad incoados contra los actos administrativos del Poder Ejecutivo Nacional y en donde sean objeto de litigio los derechos, bienes e intereses patrimoniales de la República, es de carácter obligatoria, en cuyo caso la notificación que realice el Tribunal de la causa deberá hacerse directamente en el titular de ese Despacho a fin de que ejerza la representación judicial, lo cual obedece efectivamente a la garantía del derecho a la defensa que se le debe asegurar a la República.

No obstante lo dicho, cuando se intente un juicio contra un acto administrativo de carácter funcional emanado del Fiscal o la Fiscal General de la República, como Máxima Autoridad de acuerdo con lo previsto en el artículo 283 de la Carta Magna, la citación para contestar la querrela funcional debe hacerse en la persona de éste, para que designe sus propios representantes con el fin de sostener sus derechos e intereses en los juicios, ello debido a su naturaleza jurídica, autonomía organizativa y presupuestaria.

Igualmente, el Ministerio Público cuenta con una delegación expresa efectuada al Fiscal o la Fiscal General de la República, en relación a la competencia antes descrita otorgada por oficio por parte de la Procuraduría General de la República, facultando al Ministerio Público para intervenir por

sí o por medio de sus abogados adscritos en dichos procedimientos, intentar y sostener todas las acciones o recursos ordinarios y extraordinarios, además de realizar todos aquellos actos que sean necesarios para la mejor defensa de los derechos e intereses de la Institución, ello conforme a los facultades conferidas en los artículo 35, numeral 1 y 44, numeral 12 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Se insiste entonces, que la citación en los casos en que se intente una querrela funcional contra un acto administrativo emanado directamente del Fiscal o la Fiscal General de la República, debe realizarse expresamente a la Institución del Ministerio Público a objeto de que defienda sus derechos e intereses, y en ese sentido, se le conmine a dar contestación a la respectiva querrela con el cuidado de concederle los privilegios procesales correspondientes a la República.

De esta forma, el Ministerio Público ostenta legitimación pasiva para intervenir en el procedimiento contencioso administrativo especial funcional, por cuanto es parte interesada en sostener y defender la legalidad del acto administrativo que se impugne. Incluso, la misma Ley del Estatuto de la Función Pública, en cuanto a la legitimación pasiva, no establece la obligación del Procurador General de la República de representar a todos los entes de la Administración Pública Nacional y contestar todas las querellas ejercidas contra éstos, cuando consagra que la carga de dar contestación de la querrela funcional, corresponde a la parte accionada ¹⁸.

¹⁸ Artículo 99 de la Ley del Estatuto de la Función Pública Gaceta Oficial N° 37.522 de fecha 06 de septiembre de 2002. establece: Admitida la querrela, dentro de los dos días de despacho siguientes el tribunal solicitará el expediente administrativo al Procurador o Procuradora General de la República, al Procurador o Procuradora General del estado, al Sindico Procurador Municipal o al representante legal del instituto autónomo nacional, estatal o municipal. En esa misma oportunidad el tribunal conminará a la parte accionada a dar contestación a la querrela dentro de un plazo de quince días de despacho a partir de su citación, la cual podrá tener lugar por oficio con aviso de recibo o por correo certificado. A la citación el juez o jueza deberá acompañar copia certificada de la querrela y

Ahora bien, vista la capacidad del Ministerio Público para ejercer su representación judicial en defensa de sus propios intereses en el sistema contencioso administrativo funcional o de la función pública, dada por los juicios que se intenten contra los actos administrativos emanados del o la Fiscal General de la República, derivados de la relación de empleo público, pasamos a ver como participa en estos procedimientos.

La Ley del Estatuto de la Función Pública, excluye de su aplicación a los funcionarios del Ministerio Público, según lo establecido en el Parágrafo Único del artículo 1¹⁹, ello por cuanto es una Institución que goza de autonomía funcional, financiera y administrativa. Igualmente, en materia del procedimiento aplicable para sustanciar las querellas funcionariales donde el Ministerio Público sea parte, no existe previsión legal al respecto en la Ley en referencia, ni en la Ley Orgánica del Ministerio Público y el Estatuto de Personal del Ministerio Público.

En razón del anterior vacío legal, la jurisprudencia estableció que en los procedimientos de querellas funcionariales intentadas contra el Ministerio

de todos los anexos de la misma. Citada la parte accionada conforme a lo dispuesto anteriormente, las partes se entenderán a derecho, por lo cual no será necesario una nueva notificación para los subsiguientes actos del proceso, salvo que así lo determine la ley.

19 Artículo 1 de la Ley del Estatuto de la Función Pública Gaceta Oficial N° 37.522 de fecha 06 de septiembre de 2002. establece: La presente Ley regirá las relaciones de empleo público entre los funcionarios y funcionarias públicos y las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales, lo que comprende:

1. El sistema de dirección y de gestión de la función pública y la articulación de las carreras públicas.
2. El sistema de administración de personal, el cual incluye la planificación de recursos humanos, procesos de reclutamiento, selección, ingreso, inducción, capacitación y desarrollo, planificación de las carreras, evaluación de méritos, ascensos, traslados, transferencia, valoración y clasificación de cargos, escalas de sueldos, permisos y licencias, régimen disciplinario y normas para el retiro.

Parágrafo Único: Quedarán excluidos de la aplicación de esta Ley:

1. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Poder Legislativo Nacional;
2. Los funcionarios y funcionarias públicos a que se refiere la Ley Orgánica del Servicio Exterior;
3. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Poder Judicial;
4. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Poder Ciudadano;
5. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Poder Electoral;
6. Los obreros y obreras al servicio de la Administración Pública;
7. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio de la Procuraduría General de la República;
8. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT);
9. Los miembros del personal directivo, académico, docente, administrativo y de investigación de las universidades nacionales.

Público, se sustanciaran conforme al Título VIII relativo al “Contencioso Administrativo Funcionarial” de la Ley del Estatuto de la Función Pública, por cuanto en relación a este tipo de recursos existe un vacío normativo, no previsto en las normas que regulan la funciones de la Institución, por lo tanto todo el procedimiento en esta materia se realiza con fundamento en la disposiciones de la mencionada ley.

Así, se evidencia de la decisión N° 2366 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 27 de agosto de 2003, lo siguiente:

*“...aunque los funcionarios de la Defensoría del Pueblo **se encuentran expresamente excluidos de la aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública (vid. artículo 1 de la mencionada ley)** y disponen de un régimen estatutario propio, ante la falta de preceptos expresos en las Normas de Personal contenidas en la Resolución N° DP-2003-035, referidos a los recursos contencioso-administrativo funcionariales aplicables a las controversias que se susciten en el marco de la relación de empleo público, resulta imperioso integrar la normativa antes aludida para colmar la referida laguna. Así, dada la naturaleza estatutaria de la relación de empleo público existente entre la Defensoría del Pueblo y sus funcionarios adscritos, esta Sala juzga que a las controversias que se susciten con motivo de dicha relación jurídica, les son aplicables las normas contenidas en el Título VIII de la Ley del Estatuto de la Función Pública referidas al contencioso-administrativo funcionarial. Así se declara.*

*Es importante señalar que, ante un vacío normativo similar, **la Sala Político-Administrativa de este Alto Tribunal en sentencia N° 2263 del 20 de diciembre de 2000, estableció lo siguiente:***

*“...estima la Sala que no obstante el acto cuestionado emane del Presidente del Consejo Nacional Electoral, y aun cuando los funcionarios de este último dispongan de un estatuto propio, se trata, en definitiva, de relaciones funcionariales a las que resulta perfectamente aplicable el procedimiento establecido en la Ley de Carrera Administrativa; en consecuencia, es el Tribunal de la Carrera Administrativa el Juez Natural para conocer de la presente causa, y su Alzada, en caso de interponerse sobre el fallo definitivo el correspondiente recurso de apelación, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Así se decide.
omissis...*

Similar interpretación debe colegirse para los supuestos atinentes a los funcionarios al servicio del Poder Legislativo y de los órganos de jerarquía similar al recurrido, tales como el Ministerio Público..... (Resaltado nuestro)

Quedando así expresado por jurisprudencia que las controversias que se presente con los órganos excluidos expresamente por el artículo 1 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, dada la naturaleza jurídica de la relación de empleo público que existe entre estos y sus funcionarios adscritos, le será aplicado el procedimiento contencioso administrativo funcional contenido en el artículo 92 y siguientes de la Ley en referencia.

En este contexto, el Ministerio Público como sujeto pasivo en el contencioso administrativo funcional, participa para sostener los derechos e intereses de la Institución en el procedimiento que se ventila conforme a lo previsto en la Ley del Estatuto de la Función Pública, por lo que una vez admitida la querrela el tribunal lo conminará a dar contestación dentro de un plazo de quince (15) días de despacho a partir de su citación –si el Ministerio Público no diere contestación a la querrela en el plazo previsto, la misma se entenderá contradicha en todas sus partes, ello en virtud de las prerrogativas de índole procesal de las que goza–. Posteriormente, vencido el plazo para la contestación de la querrela, se fijará la oportunidad de la audiencia preliminar, donde queda trabada la litis, luego, dependiendo de los resultados de la audiencia preliminar se abre el lapso probatorio, se evacúan si es necesario las pruebas. Vencido el lapso probatorio, se fija la audiencia definitiva, y finalmente se dicta la sentencia correspondiente.

Verificados y analizados los tres escenarios anteriores, donde el Ministerio Público participa ante la jurisdicción contencioso administrativa, a modo de síntesis podemos afirmar que, las leyes que regulan los procedimientos en el ámbito de ésta jurisdicción, presentan una serie de problemas de índole

procesal, al existir vacíos legales, que no incluyen dentro de su articulado la forma de cómo debe intervenir el Ministerio Público para garantizar dentro del procedimiento el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como la buena marcha de la administración de justicia.

Ante esa situación, se hace entonces imperiosa la necesidad que la jurisprudencia fije criterios claros al respecto o una reforma legal que ajuste la forma de intervención del Ministerio Público conforme a los principios constitucionales en esta especial jurisdicción. A nuestro juicio, la falta de precisión legal en cuanto a la forma de participación del Ministerio Público, siendo una Institución con tan importante rol dentro de la sociedad venezolana, atenta contra un buen sistema de justicia.

Tanto es así, que en la práctica legislativa se han venido dando muchas omisiones en las Leyes, todas de carácter procesal que no atribuyen participación alguna al Fiscal del Ministerio Público en los procedimientos, tal es el caso del procedimiento disciplinario instruido contra los jueces de la república, consagrado en el Código de Ética del Juez, cuando en realidad este tipo de casos inciden sustancialmente en el respeto a los derechos y garantías constitucionales, lo que a todas luces vulnera lo consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por cuanto impide que el Ministerio Público cumpla con la atribución de garante (artículo 285, numeral 1 y 2) respecto a los procedimientos judiciales, el respeto a los derechos y garantías constitucionales y la garantía en la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso.

Todo lo anterior, conspira contra la importancia del papel del Fiscal o la Fiscal General de la República y sus representantes en un Estado de Derecho, toda vez que su actuación la hace en nombre del interés general que tutela, exigiéndole a los órganos del Poder Público Nacional, ser celosos

guardianes en el respeto y efectivo cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales, dando supremacía a los valores, principios, leyes y normas, su papel se traduce en un garante de la constitucionalidad y la legalidad.

2.4. Las Prerrogativas y Privilegios Procesales otorgados a la República en la Jurisdicción Contencioso Administrativa Extensivas al Ministerio Público.

Corresponde en este punto, referirnos a las prerrogativas de la República aplicables al Ministerio Público en los procedimientos judiciales, en ese sentido, resulta apropiado resaltar un poco lo que se expresó al inicio del presente capítulo, en relación a que el Ministerio Público es parte integrante del Poder Público Nacional, conforme al artículo 136 y 273 del Texto Fundamental, el primero al disponer que el Poder Público Nacional, se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral y el segundo al establecer que los órganos del Poder Ciudadano son la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República.

Conforme a los artículos señalados, se define constitucionalmente la distinción entre el Poder Ejecutivo y el Poder Ciudadano, conformado por órganos estos que gozan de la personería jurídica de la República, siendo el Ministerio Público, el principal instrumento para concretar la garantía de la legalidad, en representación del interés general, garantizando el cumplimiento del ordenamiento jurídico mediante el ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales, en pro de una respuesta efectiva y oportuna a la colectividad, que propenda a la preservación del Estado social, democrático, de derecho y de justicia, en esa tarea para cumplir con su misión, muchas veces puede ser demandado convirtiéndolo en sujeto procesal de la relación jurídica ventilada en juicio, donde se le pueden

conceder una serie de privilegios de carácter procesal, en virtud de la delicada labor que realiza.

El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, señala que sus normas son de orden público y de aplicación preferente a otras leyes, su contenido faculta al estado de una serie de privilegios sobre las personas naturales y jurídicas, los cuales son de carácter irrenunciables. Dichos privilegios son extensivas a los demás órganos de la Administración Pública cuando se afecten derechos, bienes e intereses patrimoniales de la República, por lo que podemos señalar que el Ministerio Público y cualquier otra Institución del Poder Público Nacional y demás órganos de la Administración Pública, gozan de los privilegios y prerrogativas procesales que, a prima fase, le son reconocidas al Estado venezolano.

La ley en referencia, evidencia que siendo su contenido de orden público y de aplicación preferente, los juicios donde el Estado sea parte de un proceso, el juez debe indefectiblemente, aplicar los privilegios y prerrogativas que en favor del Estado disponga nuestro ordenamiento jurídico, sin diferenciar si el proceso se tramita por vía del procedimiento ordinario o alguno especial, lo que se traduce en que todo juicio que se inicie donde el Estado sea parte, deberán aplicarse las prerrogativas y privilegios que se le reconocen procesalmente, por ser estas disposiciones de orden público, no pudiendo ser relajadas por las partes ni los juzgadores, siendo de atención preferente.

En este mismo sentido, es de resaltar que la Sala Constitucional del Tribunal de Justicia, en Sentencia N° 2.145, de fecha 1º de agosto de 2005, caso: Municipio Nirgua del Estado Yaracuy, señaló “...que tales prerrogativas y privilegios, no constituyen en modo alguno simples formalidades de ley, sino que, por el contrario, consagran garantías del derecho a la defensa de tales

entidades y obedecen a la necesidad de salvaguardar los intereses municipales, que podrían verse afectados por la falta de diligencia de quienes los representan, acarreando así daños irreparables que, en definitiva, perjudicarían a la comunidad...”. (Resaltado nuestro).

No obstante lo anterior, la misma Sala en sentencia N° 1582 de fecha 21 de octubre de 2008, destacó que “...en determinadas ocasiones, en que el Estado participa en procesos judiciales, no puede considerársele en igualdad de condiciones frente a los particulares, por los específicos intereses a los cuales representa; lo que obliga al Legislador a establecer ciertas desigualdades legítimas, a través del establecimiento de privilegios a su favor, que, sin embargo, no pueden desconocer derechos legítimos de aquellos; es decir, pueden establecerse privilegios en tanto y en cuanto no impliquen la infracción del Texto Constitucional...”.(Resaltado nuestro).

Lo importante para nosotros, es resaltar que cuando el Ministerio Público actúa en defensa de sus propios intereses, que no son más que los intereses del Estado, es decir cuando funge como sujeto pasivo –ente demandado– en el desarrollo del procedimiento goza de una serie de prerrogativas, ejemplo de ellas, el lapso previsto en el artículo 80 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para dar contestación a la querrela funcional o la demanda, dependiendo de la naturaleza de la acción ejercida, la cual es que una vez que conste en el expediente la citación para dar contestación, comenzará a transcurrir el plazo correspondiente para la contestación de la demanda, una vez vencido quince (15) días hábiles que se les otorgan a la Procuraduría General de la República para dar contestación.

Otro de los privilegios previsto a favor de la República, aplicables al Ministerio Público, es el contenido en el artículo 66 de la Ley Orgánica de la

Procuraduría General de la República, relacionado con la improcedencia de la confesión ficta en los juicios en que la República es demandada, de cuyo contenido se desprende que si la República por intermedio del Procurador General no comparece al acto de contestación de la demanda o de las cuestiones previas opuestas, las mismas se entienden contradichas en todas sus partes, sin perjuicio de la responsabilidad personal del funcionario por los daños patrimoniales causados a la República.

En materia del procedimiento a seguir para la ejecución de sentencias dictadas contra la República, las prerrogativas para el Ministerio Público, se sustenta en los artículos 85 y 86 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, según los cuales el Tribunal deberá notificar al Procurador sobre la sentencia quien a su vez, deberá informar al tribunal dentro de los sesenta (60) días siguientes la forma y oportunidad en que se ejecutara lo acordado. Dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación la Procuraduría participará al órgano respectivo de lo ordenado en la sentencia, quien dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación deberá informar al Procurador sobre la forma y oportunidad de ejecutar lo juzgado.

De conformidad con el artículo 76, eiusdem, en relación a la etapa probatoria del proceso, las Prerrogativas están referidas a la promoción de las pruebas de posiciones juradas, inspección ocular y exhibición, en tanto que ni las autoridades ni los representantes de la República están obligados a absolver posiciones juradas, ni a prestar juramento decisorio, pero deben contestar por escrito las preguntas que, en igual forma, les hicieren el juez o la contraparte sobre hechos que tengan conocimiento personal y directo.

En cuanto a los privilegios en materia Fiscal, esta la imposibilidad de exigir a la República que constituya caución para la procedencia de alguna actuación

judicial, conforme con el artículo 69 de la Ley Orgánica que rige la funciones de la Procuraduría.

En idéntico sentido, el artículo 73 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, consagra la inembargabilidad de los bienes de la República, por ende los bienes del Ministerio Público son inembargables.

Finalmente, tiene la prerrogativa que se aplica a toda clase de juicio y actuación, relativa a imposibilidad de la condenatoria en costas contra la República, aún cuando se declaren confirmadas las sentencias apeladas, se nieguen los recursos interpuestos, se declaren sin lugar, se dejen perecer o se desista de ellos, el Ministerio Público no puede ser condenado a pagar las costas del juicio.

CAPÍTULO III

JURISPRUDENCIA

3.1. Análisis de la Jurisprudencia relacionada con la Participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Además de las sentencias citadas a lo largo del presente trabajo, proyectamos a continuación el tratamiento jurisprudencial que el Tribunal Supremo de Justicia, le ha dado al tema de la participación del Fiscal o la Fiscal General de la República en el procedimiento contencioso administrativo y que se erigen en consonancia con lo que se ha expuesto en las anteriores páginas, en relación a la existencia de un Fiscal del Ministerio Público que interviniendo como parte de buena fe, pueda tener una actuación más activa dentro del procedimiento, para ejercer eficazmente la protección del contenido de la Constitución y la leyes con el fin de mantener y dar vigor a la vigencia del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia:

Entre las decisiones más recientes, se destaca la Sentencia N° 00697, dictada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 19 de junio de 2013, caso Auto Centro La Victoria, donde declaró con lugar un recurso de apelación ejercido por el Ministerio Público contra una decisión dictada por el Juzgado de Sustanciación, que inadmitió la prueba de informes a ser requeridos a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, disponiendo lo siguiente:

En primer lugar, la Sala realizó consideraciones sobre la intervención del Ministerio Público en el proceso contencioso administrativo, desde la perspectiva del artículo 273 Constitucional, como parte del sistema de justicia y exaltó que conforme a la Ley que rige sus funciones actúa en representación del interés general, siendo responsable del respeto a los

derechos y garantías constitucionales a fin de preservar el Estado, democrático y social de derecho y de justicia. Igualmente, destacó sus competencias constitucionales y legales. En ese sentido, reitero que:

“...en el Estado Social de Derecho y de Justicia, el Ministerio Público se erige como un auténtico garante de la constitucionalidad y legalidad de los actos dictados por el Poder Público, hasta el punto de que su Ley de creación, lo faculta –en nombre del interés general- para incoar los recursos y acciones (demandas) a que hubiere lugar, cuando dichos actos estuvieren viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad. Esta amplia facultad de incoar demandas que la Ley Orgánica del Ministerio Público le confiere al Fiscal, se corresponde con el carácter del contencioso administrativo, en el cual los asuntos que se ventilan, son en su mayoría de eminente orden público. Por el contrario, en el régimen establecido en el Código de Procedimiento Civil, solo en determinados supuestos, el Fiscal puede plantear la acción; y en tales casos excepcionales, está facultado para promover pruebas, en las mismas condiciones que las partes (Vid. Art. 133 del Código de Procedimiento Civil). Así y al amparo de las anteriores premisas, en los procesos seguidos ante la jurisdicción contencioso administrativa, no se podrían coartar las facultades probatorias del Ministerio Público aplicando el Código de Procedimiento Civil, visto que su propia ley lo faculta –sin mayores restricciones- para incoar demandas de nulidad contra los actos del Poder Público. De modo que lo que constituye un supuesto de excepción en el referido Código de Procedimiento Civil, es la regla en el contencioso administrativo...” (Resaltado nuestro)

Concluyó la Sala antes de entrar a decidir sobre el fondo del asunto que, debe reconocérsele al Ministerio Público:

“...las mismas potestades probatorias que tienen las partes, más aún verdad material es un elemento consustancial del proceso, visto como instrumento necesario para obtener la justicia en cada caso; misión para la cual el Ministerio Público, a través de sus Fiscales, pueden contribuir, cuando conforme al Estado Social de Derecho y de Justicia, la búsqueda de la notablemente, en su condición de garante objetivo de la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público. Así se decide...”

Con este criterio jurisprudencial la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, pues, trata de especificar la posibilidad de que el Fiscal del Ministerio Público pueda promover pruebas distintas a las documentales con base en el principio de libertad probatoria.

Este esfuerzo ya lo venía haciendo el Máximo Tribunal en sentencias anteriores, comenzando con la Sentencia N° 1214 de fecha 30 de noviembre de 2010, en un recurso por abstención o carencia contra la conducta omisiva del Ejecutivo Nacional en demarcar la zona de reserva indígena, ratificar el derecho de propiedad colectiva del pueblo Barí sobre dicha reserva, donde el Ministerio Público presentó una prueba de documento administrativo, después de concluida la oportunidad de Informes, la cual se trataba del oficio N° 079 de fecha 03 de marzo de 2010, emanado del Director General de la Oficina de Fronteras del Ministerio de Relaciones Exteriores, donde informaba en que había sido demarcada parcialmente la Sierra de Perijá, siendo esta prueba admitida por el Tribunal y valorada en la definitiva.

Sin embargo, estas decisiones no han sido pacíficas, por cuanto han surgido discrepancias en relación a la posibilidad que el Ministerio Público pueda promover pruebas distintas a las documentales, cuando el Juzgado de Sustanciación de la Sala Político Administrativa, en fecha 05 de mayo de 2011, expediente N° 2010-0507, determinó que las pruebas promovidas por el Ministerio Público son inamisibles, por cuanto sólo puede promover pruebas documentales, lo cual a criterio de los comentarista Espinoza Rausseo Alexander y Rivas Jhenny²⁰, no es compartido, por estimar que no se le puede atribuir al Ministerio Público menores facultades que las que disponen los intervinientes adhesivos, quienes, si bien no pueden modificar

²⁰ ESPINOZA RAUSSEO ALEXANDER Y RIVAS JHENNY, Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Derecho Administrativo, Responsabilidad del Estado Contencioso-Administrativo, Instituto de Estudios Constitucionales, Segunda Edición, año 2011. pág 462

la demanda, ni desistir de ella, ni reconvenir, sin embargo pueden hacer valer todos los medios de ataque o defensas admisibles.

No obstante ese salto, a partir de la Sentencia N° 1214 de año 2010, la Sala Político Administrativa, ha venido admitiendo con frecuencia las pruebas de informes presentadas por el Ministerio Público, con base legal en lo establecido en el artículo 285 de la Constitución, señalando que el Ministerio Público tiene facultades probatorias oficiosas, aún en los procedimientos de recursos de nulidad contenciosos administrativos.

En especial, es importante mencionar lo expresado por el Juzgado de Sustanciación de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 11 de abril de 2011, caso Sociedad Mercantil CNB 102.1 Zuliana Radioemisora, C.A. Vs. Ministro del Poder Popular para el Transporte y Comunicaciones, donde el Ministerio Público solicitó prueba de informes requiriendo información en relación al asunto en litigio al Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda (ahora Ministerio del Poder Popular para el Transporte y Comunicaciones), realizando la Sala de nuevo una presentación sobre las atribuciones constitucionales del Ministerio Público y resaltando el carácter *“...que le permite actuar como parte de buena fe y tutor de la legalidad en todo juicio, ello con la finalidad de garantizar -como antes se señaló- el respeto a los derechos y garantías constitucionales, la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, y el debido proceso; en cuya virtud, se admite cuanto ha lugar en derecho por no ser manifiestamente ilegal ni impertinente, salvo su apreciación en la sentencia definitiva, la prueba de informes solicitada...”*. (Resaltado Nuestro).

Así se ha venido desarrollando jurisprudencialmente la participación del Ministerio Público en el procedimiento contencioso administrativo, sin introducir otras variaciones a los puntos ya expuestos en las anteriores sentencias. Muchas son las posiciones que se presentan, en idéntico sentido

las hacen igualmente las sentencias N° 00470 de fecha 04 de abril de 2011, recurso de nulidad intentado por José Gregorio Brett Mundo contra Resolución emanada de la Contraloría General de la República, Sentencia N° 01527 de fecha 22 de noviembre de 2011, en un recurso contencioso administrativo de nulidad interpuesto por Norman José Ordoñez Rodríguez, contra el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, así como la sentencia N° 304 de fecha 20 de marzo de 2013, en el recurso contencioso administrativo de nulidad incoado por la Sociedad Mercantil ALIVA STUMP, C.A., contra Resolución emanada del Ministerio del Poder Popular para el Ambiente.

Cabe, por último, para concluir el examen jurisprudencial, hacer una breve referencia en relación a lo que trata de aflorar la Sala con estas sentencias, especialmente en las de signo más novedoso, donde exalta la posibilidad de que el Ministerio Público interviniendo como parte de buena fe, pueda promover pruebas de manera oficiosa, y no quedarse inerte en el proceso judicial con la simple consignación de un escrito de opinión fiscal.

Queda aun mucho trabajo por hacer, no solo por la jurisprudencia, sino también por la doctrina patria y los legisladores, en el sentido de resaltar la posición de garante de la constitucionalidad y legalidad del Ministerio Público, sin limitación alguna, con el único fin de velar porque los postulados y garantías constitucionales se respeten no solo en los procesos judiciales sino también los llevados en sede administrativa, garantizando el debido proceso, la celeridad y la buena marcha de la administración de justicia, es decir que se vea cristalizada la misión constitucional de la Institución con una marcada relevancia dentro de un Estado categorizado por la Constitución como un Estado, Democrático y Social de Derecho y de Justicia.

CONCLUSIONES

La presentación del tema la participación del Ministerio Público en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, nos permite plantear las siguientes conclusiones:

En las diferentes áreas de desenvolvimiento de la sociedad venezolana, ya sea dentro del sistema de justicia, medios de comunicación, educación, económica, opinión pública, política y hasta cultural, cuando se habla de las funciones del Ministerio Público, se le concibe como si las mismas se limitaran única y exclusivamente al ejercicio de la acción penal, pasando prácticamente desapercibida su actividad procesal por ante los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa, soslayándose así su intervención en el ejercicio de tutelar la legalidad, y es precisamente en esta materia donde no se le ha dado las competencias atribuidas al Ministerio Público en el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa, la importancia que realmente posee.

De frente con lo expresado, es evidente que la participación del Ministerio Público en la jurisdicción contencioso administrativa, como garante de la Constitución y la Ley, que interviene como parte de buena fe, no resulta del todo efectiva, porque si bien es cierto que por orden constitucional se le otorga legitimación para actuar en representación del interés general, por ser el responsable del respeto a los derechos y garantías constitucionales a fin de preservar el Estado, Democrático y Social de Derecho y de Justicia, e igualmente la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, no niega su actuación como sujeto activo para acudir a juicio en defensa de la legalidad en protección del interés general, no es menos cierto que, en los juicios donde no es sujeto activo, por cuanto se le invita a participar a través de la notificación del proceso en su condición de garante, su actuación se reduce a

la presentación de su opinión o informe, que no vinculante para el juez, incluso el funcionario designado para representar al Fiscal o la Fiscal General de la República, decide si intervine o no, lo que deja al ciudadano en una expectativa de derecho, al no contar con la participación efectiva de la Institución que tiene la obligación de proteger el interés general.

Desde luego que, cuando se alude a la vulneración de cualesquier derecho por parte de la Administración Pública en la ejecución de su actividad administrativa, cuya trasgresión es debidamente comprobada por el representante del Ministerio Público, dicho funcionario debería contar con los mecanismos idóneos que le permitan tener una participación más activa en la defensa de esos derechos, toda vez que le corresponde constitucionalmente garantizarlos, por lo que no sólo le concierne que lo notifique en el auto de admisión de cualquier procedimiento contencioso administrativo, sino también ha de estimarse procedente que su opinión sea considerada por el Juez al momento de tomar la decisión que corresponda, pudiendo ejercer los recursos necesarios, sin que por ello se considere que ha de asumir una posición formal de parte.

Aunado a lo anterior, por ser el Ministerio público un órgano de control, primero por ser parte del Poder Ciudadano y segundo por ser el garante de la exacta observancia de la Constitución y las Leyes, el Fiscal del Ministerio Público debe tener una vigilancia a las situaciones, omisiones o carencias del procedimiento, que puedan lesionar o lesionen la garantía del debido proceso, la celeridad y la buena marcha de la administración de justicia, no solo en sede judicial sino también en sede administrativa. Además de ellas, vigilante de las actuaciones de la Administración Pública, debiendo colocar en conocimiento del juez u organismo las irregularidades, para que tome las previsiones legales que correspondan, y si el órgano jurisdiccional o el ente administrador obvia las violaciones detectadas por la Institución, tener la

libertad de intentar las acciones a que haya lugar para impedir tales transgresiones y consecuentemente subsanarlas, por vía de la legalidad.

En definitiva podemos concluir, que de la revisión de la última jurisprudencia dictada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, permite confirmar que se asoma una vocación para apoyar una participación más activa y eficaz del Ministerio Público dentro del proceso contencioso administrativo, lo que supone, que los jueces venezolanos tienen la intención de adoptar la línea del Estado moderno, dirigida a preservar los principios esenciales del Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia sobre los cuales debe estar enmarcado el proceder y la protección del Ministerio Público y de sus Fiscales, con el fin último de mantener el equilibrio de poder que debe existir entre los ciudadanos y el Estado.

Aún cuando la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no regula la forma de intervención del Ministerio Público en esta especial jurisdicción como parte de buena fe, queda abierta la posibilidad para que se considere en cualquier debate de discusión de reforma, incluir los mecanismos para que el Ministerio Público no quede ajeno a la actividad y al desarrollo del juicio, limitándose únicamente a una opinión, informe o dictamen.

La presencia del Fiscal del Ministerio Público en el procedimiento contencioso administrativo, tiene que en definitiva contribuir al fortalecimiento de las garantías que deben estar presentes en los juicios que se intenten, y al mismo tiempo su intervención debe servir también al reforzamiento de la tutela judicial efectiva del ciudadano, además de coadyuvar por otro lado con la labor del órgano jurisdiccional en dicha tutela, solo con el cumplimiento de estas exigencias podrá reconocerse que el Fiscal del Ministerio Público ha cumplido de modo satisfactorio la función que la Constitución de la República

Bolivariana de Venezuela y el Ordenamiento Jurídico le ha asignado como garante.

BIBLIOGRAFÍA

BADELL, IVÁN DARÍO: “El Ministerio Público en la Corte Suprema de Justicia”, Caracas-Venezuela, 1996.

BREWER-CARÍAS, ALLAN R.: Evolución Histórica del Estado. Instituciones Políticas y Constitucionales, Tomo I, Caracas 1996.

BREWER-CARÍAS, ALLAN R.: “Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo” 1996.

BREWER-CARÍAS, ALLAN R.: “La Constitución de 1999”, Editorial Arte, Caracas-Venezuela 2000.

BREWER-CARÍAS, ALLAN R.: “La Constitución de 1999 Derecho Constitucional Venezolano”, Tomo I y II, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas-Venezuela 2004.

BREWER-CARIAS ALLAN R. Y CHAVERO GAZDIK RAFAEL J.: “Ley Orgánica de Administración Pública”, Colección Textos Legislativos N° 24, Segunda Edición, Editorial Jurídica-Venezolana, Caracas 2003.

CANOVA GONZÁLEZ, ANTONIO: “Reflexiones Para la Reforma del Contencioso Administrativo Venezolano”, Editorial Sherwood, Caracas, 1998.

CONDE-PULIDO FERREIRO, CÁNDIDO: “El Ministerio Fiscal”, Editorial Aranzi, Colección Divulgación Jurídica, Pamplona-España 1999.

DIEZ PICAZO, LUIS MARIA: “El Poder de Acusar, Ministerio Fiscal y Constitucionalismo”, Editorial Aruel, S.A., Barcelona-España 2000.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN.: Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial. Civitas, Octava Edición, Madrid, 1998.

GARRIDO FALLA, FERNANDO: “Tratado de Derecho Administrativo”, Tomo II, Editorial Tecnos, Colección: 13ª Edición, Madrid 2012

GONZÁLEZ ZAMBRANO, LUISA VIRGINIA: “El Ministerio Público Bases Legales y Constitucionales”, Caracas-Venezuela, 1986.

GRISANTI AVELEDO, HERNANDO: “Lecciones de Derecho Penal”, Sexta Edición, Mobil Libros, Caracas 1989.

MALDONADO V., PEDRO OSMAN: "El Ministerio Público y la Acción Penal", Produgráfica C.A., Caracas-Venezuela 1999.

MANTELLINI GONZÁLEZ, PEDRO J.: "Organización del Ministerio Público en Venezuela", Publicaciones del Instituto de Estudios Superiores del Ministerio Público, N° 8, Caracas-Venezuela 1983.

NIETO GARCÍA, ALEJANDRO: "Derecho Administrativo Sancionador". Editorial Tecnos. 2da Edición. Madrid.1994.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO: "La Actividad Administrativa Represiva y el Régimen de las Sanciones Administrativas en el Derecho Español", II. Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo "Allan R. Brewer-Carías". Caracas, 1996.

PEÑA SOLIS, JOSÉ: "Manual de Derecho Administrativo", Volumen 3, Colección de Estudios Jurídicos del Tribunal Supremo de Justicia, año 2003.

PEÑA SOLIS, JOSÉ: "La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública Venezolana", Colección de Estudios Jurídicos del Tribunal Supremo de Justicia, 2005.

SANTAMARIA PASTOR, JUAN ALFONSO: "Principios de Derecho Administrativo". Volumen II. Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces. 1999.

VELEZ GARCÍA, JORGE: "Del Derecho Administrativo", Primera Edición, Santa Fé de Bogota D.C. 1994.

INSTRUMENTOS LEGALES

Código de Procedimiento Civil, publicado en la Gaceta Oficial N° 4.209, Extraordinario, del 18 de septiembre de 1990.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Publicada en Gaceta Oficial N° 5.453 (Extraordinaria) de fecha 24 de marzo de 2000.

Estatuto de Personal del Ministerio Público, Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 36.654, del 4 de marzo de 1999,

Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, publicada en la Gaceta Oficial N° 34.060, del 27 de septiembre de 1988.

Ley Orgánica del Ministerio Público; Gaceta Oficial N° 5.262 Extraordinario de fecha 11 de septiembre de 1998. (Derogada)

Ley Orgánica del Ministerio Público, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.647, fecha 19 de marzo de 2007.

Ley Orgánica del Poder Ciudadano, Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 37.310, del 25 de octubre de 2001.

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, publicada en la Gaceta Oficial de la república Bolivariana de Venezuela N° 37.942, del 20 de mayo de 2004.

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, publicada en la Gaceta Oficial N° 2.818, Extraordinaria, del 1° de julio de 1981.

Reglamento Interno que Define las Competencias de las Dependencias que Integran el Despacho del Fiscal General de la República, Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 5.511, Extraordinario de fecha 20 de diciembre de 2000.

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

<http://www.asambleanacional.gob.ve/>

<http://www.tsj.gov.ve>

<http://www.ministeriopublico.gob.ve>

OTRAS REFERENCIAS

Escuela Nacional de Fiscales. “Circulares del Ministerio Público”. Presentación. Caracas, 2014, p.15 y 16.

Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales, Volumen N° 5, N° 1, “Constituciones y Constituyentes”, Caracas-Venezuela, enero-marzo 1999.

Serie de Informes, Asamblea Nacional, Oficina de Asesoría Técnica y Financiera “Informe de Incidencia Presupuestaria y Económica del Proyecto de Ley Orgánica del Ministerio Público, mayo 2002.

Serie de Informes, Asamblea Nacional, Oficina de Asesoría Técnica y Financiera “Fortalecimiento institucional y presupuestal”, mayo 2002.

Serie de Informes, Asamblea Nacional, Oficina de Asesoría Técnica y Financiera “Informe de Impacto Presupuestario y Económico del Proyecto de Ley Orgánica del Ministerio Público”, abril 2001.

Serie de Informes, Asamblea Nacional, Oficina de Asesoría Técnica y Financiera “Estimación del incremento gradual en la asignación presupuestaria del Ministerio Público”, abril 2001.