

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN¹.

POR ALBERTO BLANCO-URIBE QUINTERO².

I. INTRODUCCIÓN

De conformidad con lo previsto en el artículo 2 de la vigente Constitución de la República de 1999, uno de los denominados “valores superiores del ordenamiento jurídico” de Venezuela, como Estado democrático y social de derecho y de justicia, es decir, uno de sus principios fundamentales republicanos, viene dado por la preeminencia de los derechos humanos.

Lo anterior se encuentra reforzado por la enumeración de los fines esenciales del Estado, a que se contrae el artículo 3, donde se incluye la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad y, en general, la garantía del cumplimiento de los derechos³ reconocidos y consagrados en

-
1. Ponencia presentada en el II Congreso Venezolano de Estudios de Derecho Procesal “Constitución y proceso”, homenaje al Dr. Leopoldo Márquez Añez, Invedepro, Maracay, Estado Aragua, noviembre de 2000, posteriormente revisada y actualizada.
 2. *Abogado “Magna Cum Laude” y Especialista en Derecho Administrativo de la UCV; DEA en Derecho Público de la Universidad Robert Schuman, Francia; profesor de derecho constitucional (pregrado) y de contencioso tributario (postgrado) de la UCV; miembro de Invedepro y del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.*
 3. *El artículo 29 consagra la obligación de investigar y sancionar los delitos contra los derechos humanos y la imprescriptibilidad de las acciones para sancionar las violaciones graves de los derechos humanos. El artículo 139 conlleva la responsabilidad individual por violación de la Constitución, en ejercicio del Poder Público. El artículo 30 determina la obligación del Estado de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones de derechos humanos. Y, el artículo 140 indica que habrá responsabilidad patrimonial del Estado, siempre que los daños a los derechos de los particulares sean imputables al funcionamiento de la Administración Pública.*

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO
EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

la Constitución⁴, en concordancia con el postulado del artículo 19, según el cual el Estado garantizará a toda persona el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos, y concatenado ello al dispositivo del artículo 25, que sanciona con la nulidad a todo acto dictado en ejercicio del Poder Público (legislativo, ejecutivo, judicial u otro) que viole o menoscabe los derechos garantizados por la Constitución y la ley, y prevé la responsabilidad civil, penal y administrativa de los funcionarios públicos que lo hayan ordenado o ejecutado.

Además, debe destacarse el trascendente contenido del artículo 7, referido al principio de supremacía de la Constitución, propio de un sistema constitucional rígido racional normativo⁵, al disponer que la Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico, por lo que el artículo 334 autoriza y ordena que, en caso de incompatibilidad entre la Constitución y una ley u otra norma jurídica, los jueces (y los demás funcionarios públicos), de oficio o a petición de parte interesada, en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad originariamente consagrado en el preclaro artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, apliquen preferentemente las disposiciones constitucionales. En esta perspectiva, según el artículo 335, el Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales.

En este orden de ideas es evidente que, en lo que al sistema jurídico venezolano se refiere, adscribiéndose de ese modo a las más modernas tendencias del derecho constitucional general y comparado, la Constitución es una verdadera norma jurídica, directamente aplicable a los sujetos de derecho, con carácter preferente, capaz de incidir inmediatamente en la esfera jurídica subjetiva de las personas, desde un punto de vista activo y otro pasivo. En el aspecto activo, prevé una serie de derechos fundamentales que no requieren de ley reglamentaria alguna para su goce efectivo⁶. Y, en el ángulo pasivo, impide la interferencia restrictiva o lesiva de esos derechos, tanto la derivada de particulares, como -lo que es más importante a los efectos de este estudio- por parte de los órganos de las distintas ramas del poder público constituido⁷, particularmente la Administración Pública.

4. *El artículo 22 prevé la cláusula del "numerus apertus" en la materia, al establecer: "La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos..."*.
5. *Artículo 333: "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"*.
6. *Artículo 22: "...La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos"*.
7. *Artículo 7: "...Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución"*.

En definitiva, los derechos humanos fundamentales representan la parte dogmática o principista de la Constitución, que encuentra su origen en el derecho natural (“todo hombre nace libre e igual”), que no puede ser modificada ni siquiera por el poder constituyente originario, salvo para aumentarla o enriquecerla, y que en conjunto se identifica con la connotación amplia de la palabra libertad, en el omnicomprensivo y sintético alcance del dispositivo del artículo 20 del Texto Fundamental:

“Toda persona tiene derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de los demás y del orden público y social”.

Ahora bien, la integralidad de cuanto precede es aplicable a todo administrado, dada su condición de persona humana, trátese obviamente de una persona natural, pero también de una persona jurídica, que no es más que una ficción legal, una forma organizativa de las personas naturales, exponencial de sus legítimas aspiraciones.

Así, se pretende rescatar a la persona humana del administrado, de la otrora vigente condición que se le atribuía de simple sujeto pasivo sumido en una relación de suprasubordinación frente al poder, objeto de actos unilaterales ejecutivos y ejecutorios emanados de la Administración Pública, para poner de manifiesto su dimensión de ser humano, cuya tutela de libertad indefectiblemente es y debe ser el norte de la organización estatal, por encima de cualquier otro fin, incluso de interés colectivo, por loable que sea.

En otras palabras, tratándose de la defensa de los derechos esenciales del administrado, es imperioso concentrarse en el ámbito procesal o adjetivo, garantía de goce de los derechos sustantivos fundamentales que se le reconocen a la persona humana en general y en su condición particular de administrado, para que el principio de supremacía de la Constitución se haga realidad en la concreción del principio de seguridad jurídica previsto en el artículo 299.

Nótese que se destaca la perspectiva ontológica de ser humano, como lo hemos hecho en diversos análisis jurídicos en los que evidenciamos este nuevo norte o paradigma libertario, y no la visión política de ciudadano, por dos razones: los derechos políticos, únicos privativos del ciudadano, no tienen pertinencia ni relevancia alguna a los efectos de este estudio; y, se puede ser administrado sin ser ciudadano, vale decir, nacional del Estado en ejercicio de la función administrativa, esto sin olvidar que hay administrados personas jurídicas y que los derechos fundamentales lo son del género humano, sin distingos de nacionalidad u otro, en virtud de los textos principistas de la

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Declaración Universal de los Derechos Humanos⁸, dictada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁹, aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana, ambas de 1948, y hasta de la Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos¹⁰, adoptada por el Consejo Presidencial Andino, en 2002; y, muy particularmente, de los diversos tratados y declaraciones internacionales en materia de derechos humanos¹¹, que conforman el "ius cogens" inmodificable, acorde con los términos de la Convención de Viena de 1969, sobre el derecho de los tratados.

II. LOS DERECHOS HUMANOS PROCESALES DE LOS ADMINISTRADOS

La parte adjetiva o procesal de la dogmática principista constitucional aparece de suyo trascendente, pues representa la garantía real del goce efectivo de los derechos sustantivos esenciales, pero también de los mismos derechos procesales a ser presentados de seguidas, particularmente a través del derecho de amparo. Es decir, de la eficacia cierta de los remedios procesales, tanto administrativos como judiciales, depende que se esté o no dentro de un verdadero Estado de derecho.

1. EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA

Según el artículo 26, toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia, en condiciones de gratuidad, imparcialidad, idoneidad, transparencia, autonomía, independencia, responsabilidad y equidad y sin dilaciones ni formalismos inútiles, para hacer valer sus derechos e intereses,

8. <http://www.unhchr.ch/udhr/lang/spn.htm>

9. <http://www.oas.org/SP/PROG/pg19-23.htm>

10. http://www.comunidadandina.org/documentos/actas/cart_DDHH.htm

11. Artículo 23: "Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público".

Donde destacan los siguientes entre otros, máxime por sus reconocimientos del debido proceso: Convención Americana sobre Derechos Humanos (Gaceta Oficial Nro. 31.256 del 14 de junio de 1977 y <http://www.oas.org/SP/PROG/pg29-58.htm>), y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Gaceta Oficial Extraordinaria Nro. 2.146 del 28 de enero de 1978 y http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_sp.htm).

incluso los colectivos o difusos, lograr su tutela efectiva y obtener con prontitud la decisión correspondiente.

En cuanto a este derecho adjetivo se refiere, también llamado derecho a accionar, vista su complejidad, a continuación se analizan únicamente ciertas instituciones básicas del derecho procesal administrativo que le están relacionadas.

A. Proscripción del “solve et repete”

A pesar de que la Constitución no contenga alusión explícita alguna al tema del “*solve et repete*”, es evidente que el legislador no podría válidamente implantarlo, como ilícitamente lo pretende el actual proyecto de Código Orgánico Tributario elaborado por el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (Seniat).

En efecto, la contra-regla “paga para poder reclamar” (antes prevista en temas pecuniarios sancionatorios y tributarios) implica un entramamiento grave del derecho de acceso a la justicia, que muestra su inconstitucionalidad, como ya lo dejó sentado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa y de los tribunales de lo contencioso administrativo y tributario.

Así, en sentencia de fecha 14 de agosto de 1990 (caso School Venezolana, C.A.), La Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia estableció, en referencia al “*solve et repete*”, que:

“Se revela, en efecto, el principio como una indebida restricción legal al derecho constitucional de la defensa, consagrado en el Artículo 68 de la Carta Magna que, si bien remite al legislador la regulación y concreción de la garantía, no deja en sus manos la esencia de la misma, porque eso sería desnaturalizar la consagración directa por nuestra Ley Fundamental de un conjunto de derechos...”.

“...Este Supremo Tribunal, en Sala Político-Administrativa, reconoce expresamente -y así lo declara formalmente- la preferente aplicación del artículo 68 de la Constitución sobre los artículos 137 de la Ley Orgánica de Aduanas y 462 de su Reglamento; textos -legal y reglamentario- que, en cuanto condiciona económicamente el acceso de los particulares al Poder Judicial constituyen una violación flagrante del Derecho a la Defensa, garantizado por la transcrita norma constitucional. En virtud de lo cual, se abstiene la Sala de aplicar los señalados artículos al caso de autos, y así lo declara igualmente”.

B. El agotamiento de la vía administrativa

Sólo la obligatoriedad de agotar la vía administrativa podría ser un requerimiento de admisibilidad de la acción judicial, en el derecho procesal administrativo general (pues en el ámbito procesal tributario no existe), en virtud del conocido principio de auto-tutela administrativa, pero siempre que ello sea con su nueva visión de medio alternativo concordado de solución de conflictos jurídico-administrativos y no como herramienta de entorpecimiento de la defensa, estando ello debidamente establecido por ley y con arreglo a la necesaria proporcionalidad. Un máximo de dos recursos administrativos ordinarios, uno de reconsideración y otro jerárquico, con lapsos breves de caducidad de ejercicio de quince (15) días hábiles y términos perentorios de respuesta, de quince (15) y noventa (90) días hábiles respectivamente, como la actual Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, resulta adecuado.

No obstante, se descolla la tendencia en el derecho procesal administrativo comparado a eliminar, por inútil, el agotamiento previo de la vía administrativa, como ocurre en nuestro derecho procesal tributario, dejando su empleo al libre diseño de la estrategia impugnatoria del contribuyente. Otro tanto ocurre en el ámbito del amparo tanto cautelar como autónomo, contra actos administrativos de efectos particulares.

C. El silencio administrativo

Tampoco consagra nada expreso la Constitución sobre el silencio administrativo. Sin embargo, es evidente que el legislador no podría obligar al administrado a esperar indefinidamente el pronunciamiento de algún proveimiento administrativo, por lo que debe darle un carácter bien sea positivo, en resguardo de derechos sustantivos esenciales; o, negativo, para asegurar el ejercicio efectivo de derechos adjetivos o procesales fundamentales, sin menoscabo del acceso a la justicia, en la vía contenciosa.

D. Intereses difusos y colectivos

Finalmente, conviene resaltar que la tradicional jurisprudencia del país, sobre la inadmisibilidad de las acciones judiciales para la defensa de intereses colectivos o difusos, por ejemplo en los ámbitos vecinales, de consumidores, de prestatarios de servicios públicos o de la salvaguarda ambiental, doctrina que establecía el monopolio del Ministerio Público en la materia, ha sido erradicada por el constituyente al consagrar expresamente el acceso a la justicia a esos fines, en el citado artículo 26, y al prever la intervención del Defensor del Pueblo en los artículos 280 y 281, numeral 2.

2. EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, EL DERECHO A LA DEFENSA Y EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN

El artículo 334, a título de obligación constitucional, exige a todos los jueces que, en el ámbito de sus competencias, aseguren la integridad de la Constitución, donde se debe destacar la parte dogmática o principista y, muy especialmente, el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho al debido proceso.

Siguiendo al artículo 49, el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, por lo que la defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado de la investigación y del proceso, teniendo la persona interesada (el administrado) derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, a acceder a las pruebas y a disponer del tiempo necesario y de los medios adecuados para ejercer su defensa (numeral 1).

En concordancia con este derecho y en cuanto concierne a las actuaciones administrativas, conviene destacar el principio de participación, como fundamento de la Administración Pública, contenido en el artículo 141. De hecho, en la actualidad, en derecho constitucional general y comparado se habla del derecho a la participación en los procedimientos administrativos formativos de decisiones susceptibles de afectar la esfera jurídica subjetiva del interesado, que en nuestro medio se ha presentado simplistamente como el principio del contradictorio (“*audire alteram partem*”).

Se trata pues de un postulado fundamental que no debe faltar en la sede administrativa, asistamos a peticiones, denuncias o inspecciones, fiscalizaciones e investigaciones “*ex officio*”, etc.

Se debe pues poder participar en la fase de formación del acto administrativo o procedimiento administrativo de primer grado, para poder influir en la decisión contentiva de la voluntad administrativa. Así, la prescindencia del levantamiento y notificación del acta con las imputaciones concretas que se hagan al administrado, vicia de nulidad absoluta dicho acto administrativo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19, numeral 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Claro está que la Constitución nada dice sobre acta alguna, empero, al asegurar la participación en el procedimiento administrativo, es obvio que está presuponiendo no sólo la participación del inicio del procedimiento (artículo 48 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), sino también la notificación preliminar al interesado de la orientación del querer administrativo, para que esté en capacidad de incidir en su contenido definitivo, y ello sólo se logra con el método de acta previa.

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO
EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Es en ese sentido que el artículo 420 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional dispone, mandatoriamente, que:

“La multa que no sea aplicada por los Tribunales, se impondrá en virtud de resolución motivada que dicte el funcionario autorizado para imponerla, previo levantamiento de acta donde se harán constar específicamente todos los hechos relacionados con la infracción, acta que debe firmar, según el caso, el funcionario y el contraventor, o el jefe o encargado del establecimiento u oficina. La resolución se notificará al multado, pasándosele copia de ella, junto con la correspondiente Planilla de Liquidación, a fin de que consigne el monto de la multa en la Oficina del Tesoro en el lapso señalado en la Planilla, más el término de distancia ordinario”.

Igualmente, el Reglamento de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, contenido en el Decreto Nro. 3.232 del 20 de enero de 1999, expresa en sus artículos 18 y 21, lo siguiente:

Artículo 18: “De cada inspección se levantará un acta general que firmarán la persona autorizada por la empresa para representarla ante la Superintendencia de Seguros y el funcionario o funcionarios actuantes. Esta acta se levantará en un libro encuadernado, empastado y foliado que las personas sujetas al control de la Superintendencia de Seguros deberán presentar a ésta, a fin de que se deje constancia del uso a que se destine y el número de folios que contiene, estampándose en cada uno de estos el sello de la Superintendencia de Seguros.

En el acta se dejará constancia de lo siguiente: ... Irregularidades o infracciones observadas a juicio de los inspectores; ...”.

Artículo 21: “Los funcionarios designados para practicar inspecciones en las personas sujetas al control, vigilancia y supervisión de la superintendencia de Seguros dejarán constancia de las irregularidades o infracciones observadas mediante un acta especial que levantarán en tres (3) originales, en la cual se indicará las irregularidades o infracciones observadas y el lapso de que dispone la persona inspeccionada para formular sus observaciones. Dicha acta deberá ser notificada a la persona natural inspeccionada o a alguna de las personas que representen a la empresa ante la Superintendencia de Seguros. Si el inspeccionado se negare a darse por notificado, el acta especial le será enviada por correo certificado con aviso de recibo...”.

Y, por último, el artículo 183 del Código Orgánico Tributario ordena el levantamiento de un acta, que se notificará al contribuyente, como preliminar

dentro del procedimiento administrativo de fiscalización y determinación tributaria o de persecución de infracciones.

En definitiva, tal acta, en estos casos citados o en otros, marca el inicio de un periodo durante el cual el interesado puede presentar alegatos en su defensa capaces de producir la revocatoria del reparo impositivo o que provocarían eventualmente la no imposición de la sanción, según los casos, en virtud de la no ocurrencia real de infracción administrativa alguna o, al menos, la demostración de la concurrencia de circunstancias eximentes o atenuantes de la responsabilidad penal administrativa.

Es por cuanto precede que la política de la Superintendencia de Seguros, de sancionar a las empresas aseguradoras sin antes haberles hecho imputaciones motivadas concretas en un acta, resulta ilegal. Pero también era inconstitucional, por afectar el derecho al debido proceso y a la defensa, la norma del párrafo primero del artículo 149 del Código Orgánico Tributario de 1994, que permitía omitir el levantamiento del acta en supuestos de sanciones por incumplimiento de deberes formales, entre otros. Afortunadamente, esta anómala situación legislativa fue corregida en el Código Orgánico Tributario de 2001

El derecho a la participación conlleva la constitucionalización del acta preliminar u otro método que facilite la intervención del administrado, en fase de formación y no de mera impugnación.

En otro orden de ideas, tampoco puede estar ausente el debido proceso de la sede judicial, donde el artículo 257 consagra lo que podría denominarse el derecho a la supresión o a la prescindencia de formalidades no esenciales para el logro de la justicia. Esto es aplicable en casos de acciones de inconstitucionalidad contra leyes administrativas¹², recursos de interpretación de leyes administrativas¹³, recursos contencioso administrativos de nulidad contra actos reglamentarios o actos administrativos de efectos generales¹⁴, recursos contencioso administrativos contra actos administrativos de efectos particulares, acciones por abstención o carencia, amparos o demandas contra entes públicos por daños derivados de la actuación de las administraciones públicas, todas estas acciones judiciales asociadas o no a peticiones de medidas cautelares o de empleo del control difuso de constitucionalidad¹⁵.

12. *Competencia del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional (artículos 266, numeral 1, 334 y 336, numerales 1, 2 y 3).*

13. *Competencia del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Política Administrativa (artículo 266, numeral 6).*

14. *Competencia del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Política Administrativa (artículo 266, numeral 5).*

15. *Artículos 334 de la Constitución y 20 del Código de Procedimiento Civil.*

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Asimismo, toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad (numeral 3), así como a ser juzgada por sus jueces naturales (numeral 4). En este sentido, el Ministerio Público, según lo pauta el artículo 285, debe garantizar en los procesos judiciales - cualquiera de ellos- el respeto a los derechos y garantías constitucionales, así como a los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República (numeral 1), concretamente la celeridad, la buena marcha y el debido proceso (numeral 2).

Ahora bien, en referencia especial a la justicia administrativa y visto el singular carácter subjetivo (por no limitarse al control de legalidad sino abarcar preponderantemente la salvaguarda de las esferas jurídicas subjetivas de los recurrentes), que la moderna doctrina nacional y comparada ha venido atribuyendo a los tribunales con competencia en lo contencioso administrativo, es menester tener presente el contenido del artículo 259, que explícitamente confía a esos tribunales facultades para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración, y para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa, dentro de lo que se incluye por razones obvias el ejercicio ex officio o a petición de parte del poder cautelar general, fines estos que pueden ser todos materia de pretensión procesal por parte de los administrados.

El juez venezolano de lo contencioso administrativo no es un simple juez de la anulación, puesto que goza de amplios poderes restablecedores que lo asemejan al juez francés administrativo de la plena jurisdicción. Empero, es obvio que el empleo de sus facultades otras que la de la anulación dependerá del extendido explícito de la (s) pretensión (es) plasmada (s) por el recurrente en su libelo.

Por último, conviene precisar la vinculación entre los derechos a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, con la norma del artículo 26, ya citada, que consagra el derecho de acceso a la justicia “sin dilaciones inútiles”, pues de nada sirve que se reconozcan amplios poderes al juez, si este no los ejerce o lo hace con desmedido retardo. Los juicios administrativos y tributarios en Venezuela suelen entrar en estado de sentencia en un promedio de diez meses, para luego tomar aproximadamente tres, cuatro o más años en producir el fallo definitivo de primera instancia. Una justicia que se mide en años es una injusticia.

3. EL DERECHO A LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS JURÍDICOS

Aunado al ya comentado derecho a la tutela judicial efectiva, se observa que el artículo 141, como uno de los principios esenciales que deben fundamentar a la Administración Pública, incluye el principio de eficiencia administrativa, el cual, sin duda está vinculado al logro de los fines administrativos y por tanto a los aspectos sustantivos.

No obstante, no debe perderse de vista que este principio de eficiencia administrativa ha sido puesto de relieve por los procesalistas administrativistas y tributaristas, con el objeto de explicar el por qué de la procedencia en la materia del derecho público, concretamente del derecho administrativo y del derecho tributario, de los medios alternativos de solución de conflictos jurídicos, particularmente de la transacción y del arbitraje, pero también del previamente reevaluado agotamiento previo de la vía administrativa.

En ese orden de cosas, el artículo 258 ordena al legislador promover el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualquiera otros medios para la solución de conflictos, lo que no está exclusivamente referido a los asuntos de carácter privado.

De este modo, podría pensarse en la inconstitucionalidad de las normas del Código Orgánico Tributario que, no obstante permitir la transacción y, en consecuencia, el arbitraje en la materia, lo condicionan tanto (cuestiones de hecho, sede judicial, formalismos administrativos) que en realidad terminan por excluirlo en la práctica.

4. EL DERECHO DE AMPARO

La acción extraordinaria de amparo está consagrada en el artículo 27, al indicar que toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aún de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en la Constitución o en tratados internacionales, debiendo el proceso ser oral, público, breve, gratuito, preferente y no sujeto a formalismos ni dilaciones, y teniendo el juez potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

Cada vez más, dadas la arbitrariedad que ha venido caracterizando la actuación de las administraciones públicas, la toma de consciencia de los

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

administrados en cuanto se refiere a la defensa de sus derechos e intereses (tanto personales, legítimos y directos, como colectivos o difusos), y también la lentitud con que se presentan las decisiones definitivas en los recursos contencioso administrativos, se ha venido generalizando el empleo de la vía judicial extraordinaria y expedita del amparo, cautelar y/o autónomo.

5. EL DERECHO DE AMPARO INTERNACIONAL

Conforme con el artículo 31, toda persona tiene derecho a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos, debiendo el Estado cumplir las decisiones emanadas de tales órganos, como lo son, por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, de la Convención Americana de los Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

6. EL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

Para el artículo 49, numeral 2,

“Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario”.

En consecuencia, mal puede el legislador, sin menoscabo de este derecho humano fundamental, consagrar presunciones de culpabilidad, admitan o no prueba en contrario, como lo hace el artículo 94 del Código Orgánico Tributario, al presumir la defraudación en ciertos casos. Igualmente, en ausencia de plena prueba sustanciada conforme a los principios de oficialidad, de investigación de la verdad real e “*in dubio pro administrado*”, que ilustran al procedimiento administrativo, mal podría esgrimirse el principio de presunción de veracidad o legitimidad de los actos administrativos, condicionadamente establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, por razones de competencia y forma, en contra del superior principio de presunción de inocencia.

7. EL DERECHO DE PETICIÓN Y OPORTUNA Y ADECUADA RESPUESTA

Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de su competencia, y de obtener oportuna y adecuada respuesta, es lo pautado por el

artículo 51¹⁶. Este derecho se incluye dentro de los derechos adjetivos o procesales, por implicar su ejercicio el inicio de un procedimiento administrativo, con las infaltables garantías del debido proceso.

8. EL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y EL DERECHO DE ACCESO A LOS DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS

El derecho a la información y el derecho de acceso a los documentos administrativos, que por lo demás significan el corolario del derecho a la participación en la toma de decisiones susceptibles de afectar la esfera jurídica subjetiva del interesado, se toman como derechos adjetivos o procesales, por cuanto en la mayoría de los casos su ejercicio está vinculado al inicio y/o al curso o seguimiento y sustanciación de un procedimiento administrativo.

Dentro del espíritu, propósito y razón del artículo 141, que consagra el principio de transparencia como fundamento de la Administración Pública, toda persona tiene el derecho -preceptúa el artículo 28- de acceder a la información y a los datos que sobre sí misma o sobre sus bienes consten en registros oficiales, así como de conocer el uso que se haga de los mismos y su finalidad, y de solicitar ante el tribunal competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquellos, si fuesen erróneos o afectasen ilegítimamente sus derechos.

Igualmente, se podrá acceder a los documentos que contengan información de interés para grupos de personas, como lo son los registros y demás datos vinculados a sectores como aseguradores, instituciones financieras, contribuyentes especiales, etc., máxime cuando expresamente, como se destacó anteriormente, se prevé la tutela de los intereses difusos y colectivos.

En el mismo orden de ideas, el artículo 143 dispone que todos tienen derecho a ser informados oportuna y verazmente por la Administración Pública, sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados, y a conocer las resoluciones definitivas que se adopten sobre el particular. Además, tienen acceso a los archivos y registros administrativos, salvo únicamente los casos de seguridad del Estado, investigación criminal y salvaguarda de la intimidad de la vida privada.

16. *Se pone de manifiesto la importancia que podría tener en esta materia de la protección del contribuyente en nuestro país, el ejercicio del derecho de petición ante la Defensoría del Pueblo, conforme a los artículos 280 y 281, numeral 1, que le acuerdan la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, debiendo velar por su respeto, investigando de oficio o mediando denuncia de parte interesada.*

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

De este modo, se ha constitucionalizado plenamente la obligación de que las administraciones públicas lleven expedientes administrativos, garantizándose el acceso a los mismos de todos los interesados, en los términos y modalidades de unidad, integridad, orden cronológico y foliatura previstos por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, para el aseguramiento del ejercicio eficaz del derecho a la defensa.

III. CONCLUSIONES

1.- Los derechos humanos fundamentales, de carácter adjetivo o procesal, de los administrados, reconocidos por la Constitución de 1999, en esencia no son distintos ni tampoco más que los consagrados por la Constitución de 1961, pues ella también contenía la cláusula del "*numerus apertus*", y bajo su vigencia se ratificaron tratados internacionales en la materia.

2.- Empero, se ha experimentado una mayor explicitación de esos derechos humanos y de una serie de principios de organización administrativa y judicial que ya estaban en el denominado bloque de constitucionalidad en las fuentes del derecho, gracias a contundentes y preclaros aportes doctrinales y jurisprudenciales, nacionales y comparados, que al estar ahora consagrados en el propio texto racional normativo, revalorizan la seguridad jurídica de la persona humana.

3.- Al momento de pretender la tutela judicial de la esfera jurídica subjetiva del administrado, sea que se impugne la conformidad a derecho de actos legislativos o administrativos, o que se persiga el restablecimiento de dicha esfera afectada o la prevención del daño, se deberá considerar plenamente la dogmática constitucional, tratándose del ejercicio de una acción de inconstitucionalidad, de un recurso contencioso administrativo de nulidad contra actos reglamentarios o de efectos particulares, de una acción por carencia, de una demanda de reparación, de una acción de amparo, etc.

4.- Frente a la generalizada arbitrariedad administrativa y mientras no se cuente con una justicia ordinaria eficaz y efectiva, en condiciones temporales, será menester acudir recurrentemente a la vía extraordinaria de la acción de amparo, para la mejor tutela de los derechos constitucionales, que ya ha venido en líneas generales probando su utilidad con la expedita respuesta judicial.

5.- Los jueces, asumiendo plenamente su rol de hacedores de justicia, habrán de emplear frecuente y sistemáticamente, incluso ex officio, el control difuso de la constitucionalidad e instrumentalizar el poder cautelar general.

IV. BIBLIOGRAFÍA

ARAUJO JUAREZ, JOSÉ, *“Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo”*, Vadell Hermanos Editores, Valencia, 1996.

ARAUJO JUAREZ, JOSÉ, *“Los derechos fundamentales y los medios de protección procesal”*, FUNEDA, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1997.

BERTOLINO, PEDRO J., *“Acerca del derecho al proceso”*, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, Nro. 1, 2002.

BLANCO-URIBE QUINTERO, ALBERTO, *“Las pruebas en el procedimiento administrativo tributario”*, FUNEDA, Caracas, 1997.

BLANCO-URIBE QUINTERO, ALBERTO, *“Posibilidades arbitrales en el ámbito tributario”*, Revista Venezolana de Estudios de Derecho Procesal, Nro. 1, Instituto Venezolano de Estudios de Derecho Procesal (Invedepro), Editorial Livrosca, enero-junio 1999, pp. 217 a 252.

BLANCO-URIBE QUINTERO, ALBERTO JOSÉ, *“Los derechos del contribuyente en la constitución de 1999”*, V Jornadas Venezolanas de Derecho Tributario “Aspectos tributarios en la Constitución de 1999”, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Livrosca, Caracas, 2000.

BREWER-CARIÁS, ALLAN R., *“Consideraciones sobre el contencioso administrativo como un derecho constitucional a la tutela judicial frente a la Administración”*, Revista Derecho Público, Nº 49, 1992.

FAÚNDEZ LEDESMA, HÉCTOR, *“El derecho a un juicio justo”*, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Nro. 80, U.C.V., Caracas, 1991.

FERNÁNDEZ TORRES, JUAN RAMÓN, *“Jurisdicción administrativa revisora y tutela judicial efectiva”*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1998.

FIGUERUELO BURRIEZA, ÁNGELA, *“El derecho a la tutela judicial efectiva”*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1990.

FRAGA PITTALUGA, LUÍS, *“Los recursos tributarios. El efecto suspensivo y las medidas cautelares”*. FUNEDA, Caracas, 1997.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *“Hacia una reconstrucción de la justicia administrativa. El problema de los derechos reaccionales y la subjetivización de los recursos llamados objetivos”*, Revista Derecho Público, Nº 27, 1986.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *“Hacia una nueva justicia administrativa”*, Editorial Civitas, Madrid, 1989.

LA TUTELA PROCESAL DEL ADMINISTRADO
EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

GELSI BIDART, ADOLFO, "*Algunos conceptos procesales relacionados con el Fisco*", en Estudios en memoria de Ramón Valdés Costa, Tomo II, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1999.

GONZÁLEZ PÉREZ, JESÚS, "*El derecho a la tutela jurisdiccional*", segunda edición, Cuadernos Civitas, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1989.

RUAN SANTOS, GABRIEL, "*Nueva dimensión del derecho tributario por aplicación directa de la Constitución. Aspectos sustantivos y adjetivos*", en "*La Administración Tributaria y los derechos de los contribuyentes*", Libro Homenaje a la Memoria de Ilse van der Velde, FUNEDA, Caracas, 1998.

SHAW, JOSÉ LUÍS, "*Tutela jurisdiccional efectiva en materia tributaria*", en Estudios en memoria de Ramón Valdés Costa, Tomo II, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1999.