

En que consiste la causa del acto administrativo , **Sentencia Nro. 01705 del 20/07/2000. Sala Político Administrativa.**  
 Requisitos del acto administrativo , **Sentencia Nro. 01705 del 20/07/2000. Sala Político Administrativa.**

Magistrado-Ponente: **CARLOS ESCARRA MALAVE**  
Exp. N°: 14272

Mediante escrito presentado en esta Sala el 7 de enero de 1998, el abogado Enrique Pérez Bermúdez, Inpreabogado N° 10.812, actuando como apoderado judicial del ciudadano **MIGUEL ÁNGEL GARCILAZO CABELLO**, titular de la cédula de identidad N° 8.329.759, demandó la nulidad de decisión tácita del **MINISTRO DE LA DEFENSA**, confirmatoria de la Resolución N° DG- 7863 de fecha 4 de marzo de 1997, emanada de dicho Ministerio, mediante la cual se le pasó a la situación de retiro.

Visto el escrito se dio cuenta en Sala y se ordenó solicitar la remisión de los antecedentes administrativos correspondientes. Recibidos éstos, se pasó el expediente al Juzgado de Sustanciación.

Admitido el recurso por auto del 12 de mayo de 1998, se ordenó notificar a los ciudadanos Fiscal y Procurador General de la República así como librar el cartel a que se refiere el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Cumplidas las notificaciones y consignada la publicación del cartel, el 6 de agosto de 1998, el apoderado actor consignó escrito de promoción de pruebas; el 11 de agosto del mismo año, impugnó el expediente administrativo remitido a esta Sala por el Ministerio de la Defensa “por no estar completo y debidamente foliado, además

de no se aceptado (**sic**) por la parte recurrente...al no existir un auto motivado donde se diga o se reserve o se diga se reserven los folios que faltan...”.

Admitidas y evacuadas las pruebas pertinentes, por auto del 11 de febrero de 1999 se pasaron los autos a la Sala visto que se encuentra concluida la sustanciación.

Designada ponente la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó se fijó el quinto día de despacho para comenzar la relación.

El acto de Informes tuvo lugar el 18 de marzo de 1999 con la comparecencia tanto del apoderado del recurrente como de la representante de la Procuraduría General de la República, quienes consignaron sus escritos, que la Sala ordenó agregar a los autos.

El 18 de mayo de 1999 terminó la relación y la Sala dijo “Vistos”.

Por cuanto la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en Gaceta Oficial N° 36.680, de fecha 30 de Diciembre de 1999, estableció un cambio en la estructura y denominación de este Máximo Tribunal, y por cuanto mediante Decreto de fecha 22 de Diciembre 1999, la Asamblea Nacional Constituyente designó a los Magistrados de este Tribunal Supremo de Justicia, y visto que en sesión de fecha 10 de Enero del 2000, se constituyó la Sala Político Administrativa y, por auto de fecha 24 de enero de 2000, ésta ordenó la continuación de la presente causa en el estado que se encuentra y designó ponente al Magistrado **CARLOS ESCARRÁ MALAVÉ**.

Llegada la oportunidad de decidir pasa la Sala a hacerlo previa las consideraciones siguientes:

## **ANTECEDENTES**

De la lectura del libelo que inicia este procedimiento, sus anexos y las actas administrativas remitidas, se desprende lo siguiente:

1. A los veintiocho días de haber sido designado Comandante de la Tercera Compañía del Destacamento N° 47 de la Guardia Nacional de Venezuela, con sede en Carora, esto es, el 23 de septiembre de 1996, los integrantes de la Inspectoría General de la Guardia Nacional le manifestaron que la Unidad a su cargo sería intervenida por presuntas irregularidades cometidas en actos del servicio por efectivos de esa unidad, requiriendo a la vez, información respecto a la mercancía que el día anterior, -22 de septiembre de 1996- había sido retenida.

2. En la misma fecha, mediante Decreto N° IG-SUB-015-96, la Inspectoría General de los Servicios de la Guardia Nacional ordenó la apertura de una averiguación administrativa disciplinaria contra los funcionarios adscritos a la Tercera Compañía del Destacamento N° 47 de la misma fuerza, designándose a los efectos el Oficial Instructor.

3. En Informe Administrativo N° IG-SUB-015-96 sin fecha, el Sub-Inspector General de la Guardia Nacional recomendó ante el Inspector General que el recurrente fuera sometido al Consejo de Investigación. Recomendación que fue acordada según Resolución N° GN- 1415 del 16 de octubre de 1996.

4. Habiéndose constituido el Consejo de Investigación el 15 de enero de 1997, por Resolución N° DG-7738 del 7 de febrero del mismo año, acordó mantenerse abierto a fin de “ahondar en aspectos relativos a la investigación”; el 19 de febrero de 1997 constituyéndose nuevamente, este órgano consultor recomendó el pase del recurrente a situación de retiro por medida disciplinaria.

5. Mediante Memorando N° CG-CP-DAP-DDJM-DOS-0259 del 17 de marzo de 1997, suscrito por el Jefe del Comando de Personal de la Guardia Nacional de Venezuela, se le notificó que por Resolución N° DG-7863 del día 4 de marzo del mismo mes y año “emanada del Ministerio de la Defensa” se le pasaba a situación de retiro por medida disciplinaria, “pudiendo acudir por vía de reconsideración contra la misma, por ante el ciudadano Ministro de la Defensa,...agotada dicha etapa y dentro de los seis meses subsiguientes, podrá interponer el recurso jurisdiccional ante la Corte Suprema de Justicia, Sala político Administrativa...”.

6. Por escrito presentado ante el Ministro de la Defensa el 31 de marzo de 1997 ejerció el recurso de reconsideración.

7. Considerando haber operado el silencio administrativo y de conformidad con el procedimiento que se le indicara en la notificación, ejerce en esta oportunidad el recurso contencioso de nulidad, sobre la base de los siguientes argumentos:

- II -

### **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

Fundamenta el recurrente su recurso en los siguientes términos:

1. Falta de causa y motivación. Señala el apoderado actor que “se aprecia del Resuelto...que omite la motivación de la decisión administrativa y solo hace referencia a varios artículos del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, obviando la relación entre la situación de hecho y la norma que lo enmarca, sin dar ninguna explicación...”.(sic).

2. Vicios del Consejo de Investigación. Considera el apoderado judicial del recurrente, que el Consejo de Investigación se extralimitó en sus atribuciones “...nos basamos en el hecho de que a mi representado se le debió abrir un juicio militar, ya que de los hechos que se le imputaban, prevalecía el presunto cobro de dinero por devolver a sus dueños los vehículos y mercancías ilegales retenidas...” Agrega que habiéndose producido un segundo Consejo de Investigación se violó el artículo 33 del Reglamento de los Consejos de Investigación, por mantener abierta una averiguación y producir la decisión de pase a retiro en fecha extemporánea.

3. Prescripción de la facultad de imponer castigos. A juicio del recurrente “...procede en este caso la prescripción para imponerle una sanción disciplinaria...según lo pautado en el artículo 107 del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, ya que desde el momento en que se constituyó el Consejo de Investigación para calificar la presunta trasgresión a la conducta militar hasta el 17 de marzo de 1997, fecha en la que se materializa la sanción disciplinaria con la notificación del acto administrativo, transcurrieron cinco (5) meses y un (1) día...”.

## **PARA DECIDIR LA SALA OBSEVA**

Respecto al primer alegato del recurrente referido a la ausencia de “causa y motivación” de la resolución objeto del presente recurso, se observa:

Por *causa* del acto administrativo ha de entenderse los antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso llevan a dictarlo. Va de suyo que tales antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho deben existir o concurrir al tiempo de emitirse el acto.

La *causa del acto administrativo* consiste en el fin concreto que los órganos administrativos persiguen en ejercicio de su actividad para satisfacer el respectivo interés público.

La Administración, cuando dicta un acto administrativo, no puede actuar caprichosamente, sino que tiene que hacerlo, necesariamente, tomando en consideración las circunstancias de hecho que se corresponden con la base o fundamentación legal que autoriza su actuación.

En general, todo acto administrativo para que pueda ser dictado, requiere: a) que el órgano tenga competencia; b) que una norma expresa autorice la actuación; c) que el funcionario interprete adecuadamente esa norma; d) que constate la existencia de una serie de hechos del caso concreto, y e) que esos supuestos de hecho concuerden con la norma y con los presupuestos de hecho. Todo ello es lo que puede conducir a la manifestación de voluntad que se materializa en el acto administrativo.

En tal sentido, los presupuestos fácticos o los supuestos de hecho del acto

administrativo son la *causa o motivo* de que, en cada caso, el acto se dicte.

Este requisito de fondo de los actos administrativos es quizás el más importante que se prevén para el control de la legalidad de los actos administrativos a los efectos de que no se convierta en arbitraria la actuación de un funcionario. Por ello, la Administración está obligada a comprobar adecuadamente los hechos y a calificarlos para subsumirlos en el presupuesto de derecho que autoriza la actuación.

No puede, por tanto, la Administración, dictar actos fundados en hechos que no ha comprobado.

La necesidad de comprobar los hechos como base de la acción administrativa y del elemento causa está establecida expresamente en el artículo 69 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en donde se establece que en los procedimientos sumarios, la Administración está obligada a comprobar de oficio “la verdad de los hechos y demás elementos de juicio necesarios para el esclarecimiento del asunto”. Por tanto, en los procedimientos administrativos, la Administración tiene la carga de la prueba de los presupuestos de hecho, es decir, de la causa o motivos del acto. Los particulares también pueden probar estos hechos, así, el artículo 58 ejusdem establece que los hechos que se consideren relevantes para la decisión de un procedimiento pueden ser objeto de todos los medios de prueba establecidos en el ordenamiento jurídico vigente.

Aplicando los conceptos anteriores al caso de autos, mal podría esta Sala declarar que el acto administrativo impugnado carece de causa o motivo, cuando de las actas administrativas remitidas se evidencia que la Administración, en aras de

esclarecer la presunta comisión de hechos punibles en la Tercera Compañía del Destacamento N° 47, no sólo ordenó la apertura de una averiguación administrativa, sino que ésta, desde su inicio, estuvo destinada al total esclarecimiento de los hechos, según puede evidenciarse en los trescientos primeros folios que conforman el expediente administrativo y de donde claramente esta Sala comprueba, que el recurrente, a pesar de su corta estancia al frente de la unidad sometida a investigación, estuvo incurso en las faltas que se le imputan relativas a la retención de mercancía proveniente del contrabando, cobro ilegal de fuertes sumas de dinero por la liberación ilegal de lo retenido y otros.

En otras palabras, la Administración, previa comprobación de los supuestos de hecho y constatación de la participación del recurrente en tales hechos, dictó el acto administrativo que hoy se impugna, resultando, en este sentido, ajustado a derecho. Así se declara.

En cuanto a la denunciada extralimitación de funciones en la que presuntamente incurrió el Consejo de Investigación, se observa:

Si bien es cierto que los Consejos de Investigación no forman parte de la organización jurisdiccional establecida expresamente en el Código de Justicia Militar, cumplen una misión principalmente disciplinaria dentro de las Fuerzas Armadas.

Los Consejos de Investigación, a manera de tribunales de honor, son entes colegiados, que en números de tres (3), tiene a su cargo la calificación de la fracción cometida por oficiales y suboficiales profesionales de carrera en los casos de los cuales

conozcan, y opinarán si éstos ameritan o no sanción disciplinaria o sometimiento a juicio militar, debiendo además emitir el dictamen correspondiente de acuerdo con las funciones que le señala la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales (artículos 230, 234, 240 y 244).

Es de hacer notar, que la Ley restringe a los Consejos de Investigación al carácter de informativos para los efectos de la aplicación de las leyes y reglamentos y, en las opiniones que emitan, deben abstenerse de todo lo que pueda significar decisiones, aún en los casos que exijan medidas para restablecer la disciplina.

En el caso que se analiza, una vez que el Consejo de Investigaciones fuera convocado, éste se avocó a examinar minuciosamente los antecedentes; considerando necesario ampliar las investigaciones, mantuvo abierta la incidencia hasta poder calificar las infracciones cometidas; opinó y recomendó la sanción aplicable. Es decir, su actuación se atuvo a las funciones que por ley le están atribuidas, no encontrando esta Sala motivos para declarar, como afirma el recurrente, que el Consejo de Investigación se extralimitara en el ejercicio de sus funciones. Así se declara.

Por último y respecto a la presunta violación del artículo 107 del Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6, referida a la prescripción de la facultad de imponer castigos, esta Sala ha señalado lo siguiente:

La invocada norma dispone que “la facultad de imponer castigos disciplinarios por una falta cometida prescribe a los tres meses en cada caso”. Norma ésta, que evidentemente está dirigida a limitar la discrecionalidad en el ejercicio de la potestad disciplinaria y, además, le asegura a sus destinatarios, es decir, a los miembros de las

Fuerzas Armadas Nacionales, el que sean sancionados sin excesos por parte de sus superiores jerárquicos o que lo sean en cualquier tiempo después de cometido el hecho a sancionar.

Ha señalado la Sala sin embargo, que el lapso de prescripción que consagra la disposición comentada se interrumpe con el inicio del procedimiento administrativo. La prescripción ocurre cuando transcurre el lapso de los tres (3) meses y se omite iniciar el procedimiento administrativo destinado a producir el acto sancionatorio.

En este caso, la averiguación administrativa se abrió en la misma fecha en que se tuvo conocimiento de los hechos, de manera que difícilmente pueda considerarse que ha operado la prescripción. Así se declara.

- IV -  
**DECISIÓN**

Por los razonamientos expuestos, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Político Administrativa, administrando justicia, en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso interpuesto por el apoderado judicial del ciudadano **MIGUEL ÁNGEL GARCILAZO CABELLO**, titular de la cédula de identidad N° 8.329.759, contra la decisión tácita del **MINISTRO DE LA DEFENSA**, confirmatoria de la Resolución N° DG- 7863 de fecha 4 de marzo de 1997, mediante la cual se le pasó a la situación de retiro.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Devuélvase las actas administrativas y archívense las judiciales.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas a los 20 días del mes de julio del año dos mil. Años: 190° de la Independencia y 141° de la Federación.

El Presidente-Ponente,

**CARLOS ESCARRÁ MALAVÉ**

El Vicepresidente,

**JOSÉ RAFAEL TINOCO-SMITH**

**LEVIS IGNACIO ZERPA**  
Magistrado

La Secretaria,

**ANAÍS MEJÍA CALZADILLA**

**CEM/ 8-B**  
**Exp.: N° 14.272**  
**Sent. N° 01705**