



Materia: Derecho Administrativo **Tema:** Recursos Administrativos **Total Máximas:** 8

-  Inaplicación, por inconstitucionalidad, de los artículos 31 y 73 del Reglamento Interno para la Administración de Personal de los Servicios de Inteligencia y Prevención (DISIP). Los lapsos para ejercer los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico deben regirse por los estipulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. (1) , **Sentencia Nro. 00242 del 13/02/2002. Sala Político Administrativa.**
-  Inaplicación, por inconstitucionalidad, de los artículos 31 y 73 del Reglamento Interno para la Administración de Personal de los Servicios de Inteligencia y Prevención (DISIP). Los lapsos para ejercer los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico deben regirse por los estipulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. (2) , **Sentencia Nro. 00242 del 13/02/2002. Sala Político Administrativa.**

MAGISTRADO PONENTE: HADEL MOSTAFÁ PAOLINI
Exp. N° 14671

El ciudadano **JOSÉ LIZARDO FERNÁNDEZ MAESTRE**, titular de la cédula de identidad N° 5.703.328, debidamente asistido por la abogada Isair Marín Ramírez, inscrita en el Inpreabogado bajo el N° 53.798, mediante escrito y su reforma presentados el 13 de mayo de 1998 y 23 de junio de 1999, ante esta Sala y el Juzgado de Sustanciación, respectivamente, interpuso recurso de nulidad contra la decisión tácita del **Ministro de Relaciones Interiores**, confirmatoria de la decisión del **Director General Sectorial de los Servicios de Inteligencia y Prevención, DISIP**, contenida en el **Oficio N° 3598 de fecha 12 de noviembre de 1997**, suscrita por el Director de Personal de ese organismo de seguridad, contentiva de su destitución.

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.

Admitida la demanda y su reforma por autos del 18 de marzo y 1° de julio de 1999, se ordenó notificar a los ciudadanos Fiscal General de la República 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, por auto del 2 de diciembre de 1999 se abrió la causa a pruebas.

Promovidas, admitidas y evacuadas las pruebas pertinentes, el 2 de mayo de 2000 se pasaron los autos a la Sala por encontrarse concluida la sustanciación.

Designado ponente el Magistrado José Rafael Tinoco se fijó el quinto día de despacho para comenzar la relación.

El acto de Informes tuvo lugar el 1º de junio de 2000 con la sola comparecencia de la parte recurrente, quien consignó el escrito respectivo.

El 20 de julio de 2000 terminó la relación y se dijo “Vistos”

En virtud de la designación de los Magistrados Hadel Mostafá Paolini y Yolanda Jaimes Guerrero y la ratificación del Magistrado Levis Ignacio Zerpa, por la Asamblea Nacional en sesión de fecha 20 de diciembre de 2000, publicada en la Gaceta Oficial N° 37.105 de día 22 de diciembre del mismo mes y año, se reconstituyó la Sala Político Administrativa el 27 de diciembre de dicho año, y se ordenó la continuación de la causa en el estado en que se encuentra.

Por diligencia del 1º de junio de 2001 el recurrente solicitó se dicte sentencia en la presente causa.

Por auto del 17 de octubre de 2001 se reasignó la Ponencia al Magistrado Hadel Mostafá Paolini.

Realizado el estudio del expediente, pasa esta Sala a decidir, previa las consideraciones siguientes.

I

ANTECEDENTES

De la lectura de las actas cursantes en autos, se desprende lo siguiente:

1. Con ocasión del Informe elaborado por el Jefe de la Brigada Territorial N° 15, con sede en Santa Teresa del Tuy, referente a la fuga de información, presuntamente, por parte del Inspector José de la Cruz Valecillo Tejera, en una investigación “*contra un grupo de personas fuertemente armadas, quienes se dedican al robo de entidades bancarias, robo de vehículos, tráfico y tenencia de estupefacientes...*”, por auto del 22 de septiembre de 1997, el Departamento de Instrucción de la Inspectoría General de los Servicios, ordenó la apertura de la averiguación administrativa disciplinaria N° 22.491 contra el mencionado Inspector. Por auto de la misma fecha, el Jefe de la Brigada Territorial N° 15 ordenó insertar a los autos Memorando N° 444-97 de fecha 20 de septiembre del mismo año, por el cual se puso a la orden de la Inspectoría General de los Servicios al funcionario investigado, así como su arma de reglamento, cargador, cartuchos y credencial.

2. Con motivo de esta causa disciplinaria, el aquí recurrente rindió declaración testifical el 26 de septiembre de 1997, en la que declaró haber participado en la

investigación contra los sujetos involucrados en tráfico y tenencia de estupefacientes, aproximadamente por dos semanas, siendo relevado por orden del Jefe de Investigaciones de la Brigada Territorial N° 15.

3. La causa disciplinaria contra el Inspector José de la Cruz Valecillo concluyó con su destitución, según Cuenta N° 617 del 30 de septiembre del mismo año.

4. Según Acta Policial del 14 de Octubre de 1997, la Inspectora General de los Servicios ordenó mantener abierta la averiguación disciplinaria contra los restantes funcionarios que participaron en la investigación, por lo que en fechas 15 y 30 de octubre de 1997, el aquí recurrente, fue citado y amplió sus declaraciones respecto a los hechos investigados, como el resto de los efectivos involucrados.

5. Presentada por la Inspectoría General de los Servicios la solicitud de destitución contra el actor ante el Director General del organismo, esta fue aprobada en cuenta N° 730 de fecha 12 de noviembre de 1997, siendo notificado mediante Memorando N° 3598 de la misma fecha, suscrito por el Director de Personal.

6. Ejerció el recurso de reconsideración ante el órgano emisor del acto, por escrito presentado el 14 de noviembre de 1997. Considerando haber operado el silencio administrativo, el 27 de noviembre de 1997 ejerció el recurso jerárquico ante el Ministro de Relaciones Interiores, hoy, Ministro del Interior y Justicia.

7. Por Memorando N° 6 del 7 de enero de 1998, suscrito por el Director de Personal fue notificado el recurrente el 14 de enero de 1998, **del acto decisorio del recurso de reconsideración**, esto es, de la decisión del Director General del organismo, confirmatoria de la sanción, es decir, en fecha posterior a la interposición del recurso jerárquico.

9. Considerando haber operado nuevamente el silencio de la Administración respecto del recurso jerárquico interpuesto, ejerce el presente recurso de nulidad contra la decisión tácita ministerial, sobre la base de los siguientes argumentos.

II

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Fundamenta el recurrente el presente recurso en los siguientes términos:

1. Violación del ordinal 1º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sin más argumentos, que la copia textual del artículo 46 de la Constitución derogada.

2. Violación del principio de legalidad; por cuanto ha sido sancionado en virtud de un reglamento “...que carece de la facultad para establecer sanciones de cualquier tipo, toda vez que ninguna disposición del rango legal, ha autorizado al Poder Ejecutivo por órgano del Ministerio de Relaciones Interiores de carácter disciplinario-administrativo... de manera que...constituye una flagrante violación a la jerarquía consagrada en el ordinal 2º del artículo 60 de la Constitución Nacional...”

3. Violación del derecho a la defensa y al debido proceso “en virtud de la premura de las actuaciones...la celeridad empleada en todo el procedimiento, la omisión total de los lapsos contemplados en el artículo 69 del Reglamento...en la apresurada carrera por producir una decisión...no se me permitió alegar mis defensas, ya que la existencia de la oportunidad teórica de defenderse no basta...”

4. Violación del derecho de presunción de inocencia; señalando que tal violación se produjo “...al no solo ser separado del cargo, aislado con arresto de 8 días, despojado de mi arma de reglamento y credencial, transferido a otra brigada sin dejar siquiera llegar a ella, para finalmente ser destituido...”. Además alegó el vicio de abuso de poder y falso supuesto de hecho.

III

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Precisa la Sala advertir, en primer término, que en fecha 24 de noviembre de 2001, entró en vigencia el Decreto con Fuerza de Ley de los Órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminológicas, publicado en la Gaceta Oficial N° 5.551, Extraordinario, del 09 de noviembre del mismo año; cuerpo normativo que expresamente deroga la Ley de Policía Judicial y el Reglamento de Régimen Disciplinario del Cuerpo Técnico de Policía Judicial.

Ahora bien, antes de la entrada en vigencia del Decreto con Fuerza de Ley de los Órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminológicas, respecto al Reglamento Interno para la Administración del Personal de la Dirección General Sectorial de los Servicios de Inteligencia y Prevención, DISIP, esta Sala, en Sentencia N° 1.450 de fecha

12 de julio de 2001, caso Francisco Alberto Mérida Montoya vs. Ministerio del Interior y Justicia, decidió que:

“...El artículo 31 del Reglamento Interno para la Administración de Personal de los Servicios de Inteligencia y Prevención (DISIP), otorga al funcionario objeto de una medida sancionatoria, un plazo de 24 horas para apelar de la medida de destitución ante el Director General del organismo; y respecto de la decisión de éste, el afectado dispone de un plazo de 72 horas para recurrir, en vía jerárquica, ante el Ministro de Relaciones Interiores, conforme lo dispone el artículo 73 del referido texto reglamentario.

*Los referidos plazos de impugnación, a juicio de la Sala, por su extrema sumariedad, entrañan una limitación considerable al administrado para que éste pueda ejercer efectivamente los recursos que se le han asignado para reclamar de una decisión que lo afecte en su esfera funcional; y contrastan con la garantía del debido proceso aplicable a toda actuación judicial o administrativa, expresamente contemplado por el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual en numeral 1 establece que (Omissis...) **“Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa”**.*

*El numeral 3 del mismo artículo 49 constitucional dispone que (Omissis...) **“Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad.”***

En consecuencia, en criterio de esta Sala, los artículos 31 y 73 del Reglamento Interno para la Administración de Personal de los Servicios de Inteligencia y Prevención (DISIP), deben forzosamente ser inaplicados, por inconstitucionales, en el presente caso, por subvertir de manera contundente la garantía del debido proceso consagrada constitucionalmente y el ejercicio de un adecuado y efectivo derecho a la defensa.”

En virtud de la declaratoria anterior, y en atención a que el administrado debe contar con los recursos que permitan la revisión de los actos capaces de afectar sus intereses subjetivos en sede administrativa; y garantizar asimismo el acceso a la vía jurisdiccional toda vez que el actor optó por ejercer los recursos administrativos que la ley le otorga, en criterio de la Sala, los lapsos para ejercer los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico deben regirse por los estipulados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los cuales otorgan un plazo de 15 días para sus respectivas interposiciones. Así se declara.

En consecuencia, el fundamento del acto ministerial para declarar inadmisibile el recurso jerárquico interpuesto, por no haber ejercido el recurrente el recurso de apelación en un plazo de 24 horas, debe forzosamente ser desestimado, por cuanto ha sido esgrimido con base en una disposición inconstitucional. Así se decide, en primer término.

Ahora bien, se desprende de los autos que el recurrente ejerció el recurso de reconsideración ante el Director General del organismo, en tiempo hábil para ello, conforme a las disposiciones, -vigentes para la fecha-, del Reglamento Interno de la Institución, en tanto que, notificado el día 13 de noviembre de 1997 de la sanción impuesta, el escrito del recurso de reconsideración fue recibido, el día 14 de noviembre de 1997, a las 12:45 minutos, en la División de Correspondencia de la DISIP, según sello húmedo de recibido y firma ilegible, sobre el mismo, es decir, dentro de las 24 horas siguientes a la notificación de la sanción.

De conformidad con el artículo 71 del Reglamento interno de la Institución, el Director General disponía de setenta y dos (72) horas para resolver el recurso ante él interpuesto. No habiéndolo hecho, operó el silencio de la administración, por lo que, el recurrente, interpuso el recuso jerárquico ante el Ministro correspondiente el 28 de noviembre de 1997.

Sin embargo, no fue sino hasta el 14 de enero de 1998, que mediante Memorando emanado de la Dirección de Personal le fue notificada al recurrente la decisión confirmatoria de la sanción por parte del Director General del órgano policial, resolviendo el recurso de reconsideración y declarándolo extemporáneo “...en virtud de no llenar los extremos legales requeridos en el artículo 31° en concordancia con el artículo 73° del citado reglamento...” (sic.)

Conforme a lo expuesto, el fundamento para declarar inadmisibile el recurso de reconsideración vicia de nulidad la resolución impugnada, al incurrir la Administración en un falso supuesto de hecho. Así se declara.

La consecuencia de tal declaratoria es la remisión de los autos al Ministro del Despacho, a fin de que conozca del recurso jerárquico interpuesto, toda vez, que en virtud del silencio administrativo, quedó confirmada la decisión aquí declarada nula.

No obstante, en aras de la economía procesal y de conformidad con el artículo 23 de

la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y visto que el recurrente fundamenta su recurso contra la medida sancionatoria, la Sala pasa a conocer del asunto de fondo planteado y a examinar cada uno de los alegatos no analizados en sede administrativa, en resguardo de la garantía del debido proceso y del derecho constitucional a la defensa que deben ser protegidos en toda instancia. Así se decide.

En tal sentido la Sala observa:

Como primer alegato arguye el accionante que el acto administrativo es nulo por resultar violatorio del ordinal 1º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es decir, por **disposición expresa** de una norma constitucional o legal, que a su juicio resulta ser el artículo 46 de la Constitución de 1961, la cual establecía que *“Todo acto del Poder Nacional que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que lo ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirva de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las Leyes”*.

Ahora bien, dicha norma fue recogida esencialmente en el artículo 25 de la Constitución vigente que señala: *“Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esa Constitución y la ley es nulo”*.

Dicho lo anterior, se observa que el vicio de inconstitucionalidad de un acto administrativo se produce cuando el mismo vulnera directamente una norma, principio, derecho o garantía establecido en la Carta Magna, por lo que, en esos casos, el acto sería inconstitucional y susceptible de ser anulado.

Esta vulneración de la Constitución puede producirse en dos supuestos: cuando se viola una norma sustantiva del texto fundamental, -como la que garantiza una libertad pública- o cuando se viola una norma atributiva de competencia a los órganos estatales, en cuyo caso, estaríamos en presencia de un acto viciado de incompetencia, aun cuando sea de orden constitucional.

En el primero de los casos, esto es, en los supuestos en los que se ha violado un derecho o garantía constitucional, la propia norma constitucional establece que el acto es nulo.

En el caso de autos, de la revisión del acto administrativo, considera la Sala que el mismo no ha violado ni menoscabado ninguna norma, principio, derecho o garantía

establecido en la Constitución, por tanto, el acto administrativo, en este sentido, resulta ajustado a derecho. Así se declara.

Respecto a la denuncia formulada relativa a la presunta violación de los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia y al debido proceso, esta Sala ha declarado que la doctrina comparada, al estudiar el contenido y alcance del derecho al debido proceso ha precisado que se trata de un derecho complejo que encierra dentro de sí, un conjunto de garantías que se traducen en una diversidad de derechos para el procesado, entre los que figuran, el derecho a acceder a la justicia, el derecho a ser oído, el derecho a la articulación de un proceso debido, derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial, derecho a obtener una resolución de fondo fundada en derecho, derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, derecho a la ejecución de las sentencias, entre otros, que se vienen configurando a través de la jurisprudencia. Todos estos derechos se desprenden de la interpretación de los ocho ordinales que consagra el artículo 49 de la Carta Fundamental.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia comparada han precisado, que este derecho no debe configurarse aisladamente, sino vincularse a otros derechos fundamentales como lo son, el derecho a la tutela efectiva y el derecho al respeto de la dignidad de la persona humana.

Forma parte de este fundamental derecho y garantía, constatar que la actividad del funcionario, en el ejercicio de su potestad sancionatoria y disciplinaria, se ajustó a los principios fundamentales y superiores que rigen esta materia, es decir, al principio de legalidad formal, mediante el cual, la facultad de sancionar se atribuye a la Administración Pública con suficiente cobertura legal; al principio de legalidad material, que implica la necesidad de que los presupuestos de la sanción o pena estén previstos en la ley; el principio de proporcionalidad de la sanción administrativa; el principio de la tutela efectiva y el derecho a la presunción de inocencia, entre otros.

El artículo 49 del Texto Fundamental vigente consagra que el debido proceso es un derecho *aplicable a todas las actuaciones judiciales y administrativas*, disposición que tiene su fundamento en el principio de igualdad ante la ley, dado que *el debido proceso significa que ambas partes en el procedimiento administrativo, como en el proceso judicial, deben tener igualdad de oportunidades, tanto en la defensa de sus respectivos derechos como en la producción de las pruebas destinadas a acreditarlos*.

Así pues, debe constatar la Sala al efectuar el análisis del derecho al debido proceso, si todos los actos previos a la imposición de una sanción, por parte de la Administración, en uso de su potestad sancionatoria y disciplinaria, es decir, con anterioridad a que ésta emitiera la resolución respectiva, **permitieron la oportuna y adecuada defensa del funcionario sancionado, así como la libre presentación de las pruebas establecidas en la ley.**

En el caso de autos, no encuentra la Sala asidero para las violaciones denunciadas toda vez que el actor no sólo fue notificado de la apertura de la averiguación, que si bien no se abrió, en principio en su contra, se le notificó que la causa permanecía abierta contra aquellos que de uno u otra forma se vieron involucrados con la investigación que se llevaba a cabo, fue llamado a declarar en varias oportunidades en las que pudo hacer uso de los medios de prueba establecidos en la Ley a fin de demostrar su inocencia, y pudo ejercer la defensa de sus derechos en todas las etapas del proceso, aún en vía judicial.

Por otra parte, observa la Sala que el actor denunció que ha sido violado el derecho de presunción de inocencia “...*al no solo ser separado del cargo, aislado con arresto de 8 días, despojado de mi arma de reglamento y credencial*”, al respecto debe señalarse que tales actuaciones están previstas en el artículo 70 del Reglamento tantas veces aludido, es decir, forman parte de las medidas que deben ser tomadas por el organismo respectivo cuando se ha detectado la comisión de una falta grave, de manera que, mal puede considerarse violatoria del principio de presunción de inocencia, cuando constituye parte del procedimiento legalmente establecido. Así se declara.

De todo lo expuesto esta Sala concluye que el acto recurrido se encuentra ajustado a derecho, por lo que el recurso de nulidad de autos debe ser declarado sin lugar. Así se declara.

IV DECISIÓN

Por lo expuesto, 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 ciudadano **JOSÉ LIZARDO FERNÁNDEZ MAESTRE**, contra la decisión tácita del **Ministro de Relaciones Interiores**, confirmatoria de la decisión del **Director General Sectorial de los Servicios de Inteligencia y Prevención, DISIP**, contenida en el **Oficio N° 3598 de fecha 12 de noviembre de 1997**, suscrita por el Director de Personal de ese organismo de seguridad, contentiva de su destitución.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Archívese el expediente judicial, devuélvase el administrativo. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas a los siete (07) días del mes de febrero del año dos mil dos (2002).
Años: 191° de la Independencia y 142° de la Federación.

El Presidente,

LEVIS IGNACIO ZERPA

El Vicepresidente-Ponente

**HADEL MOSTAFÁ
PAOLINI**

Magistrada,

YOLANDA JAIMES GUERRERO

La Secretaria,

ANAÍS MEJÍA CALZADILLA

Exp. N° 14671

En trece (13) de febrero del año dos mil dos, se publicó y registró la anterior sentencia bajo el N° 00242.