



REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO

CARRERA: DERECHO

**EL DESCONOCIMIENTO Y DESUSO DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE
LOS SERVICIOS PUBLICOS POR PARTE DE USUARIOS PARTICULARES Y
COMUNIDADES VECINALES**

Autor: Patricia Alvarez

C.I: 26.430484

San Diego, Octubre 2.020

**EL DESCONOCIMIENTO Y DESUOSO DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE
LOS SERVICIOS PUBLICOS POR PARTE DE USUARIOS PARTICULARES Y
COMUNIDADES VECINALES**

Índice general

Índice general.....	III
Dedicatoria.....	V
Agradecimientos.....	VI
Resumen informativo.....	VIII
Introducción.....	X
Capítulo I: El Problema	
Planteamiento del Problema.....	12
Formulación del Problema.....	16
Objetivos de la Investigación.....	16
Objetivo General.....	16
Objetivos Específicos.....	16
Justificación de la Investigación.....	17
Limitaciones al estudio.....	17
Capítulo II: Marco Teórico	
Antecedentes de la Investigación.....	18
Bases Teóricas.....	24
Bases Legales.....	36

Definición de Términos Básicos.....38

Capítulo IV: Marco Metodológico

Tipo de investigacion.....40

Métodos y Técnicas de Investigacion.....40

Fases de Investigacion.....41

Fuentes de Conocimiento Jurídico.....41

Capítulo V: Resultados, Conclusiones y Recomendaciones

Resultados.....42

Conclusiones.....47

Recomendaciones.....49

Referencias bibliográficas.....50

Dedicatoria

Cuando pienso en a quien o a que dedicar esta tesis es inevitable pensar en los seres que más me han apoyado en la vida, los que desde que tengo uso de razón han estado para mí siempre, allí, batallando conmigo (incluso a veces contra mi) para lograr que yo, contra a veces todo pronóstico termine esta hermosa carrera.

No se las dedico porque crea que es lo usual o lo acostumbrado por muchos hacerlo hacia su núcleo familiar, lo hago por las incansables e inagotables veces que por ejemplo mi madre me preparó el desayuno (y a veces almuerzo) en la mañana para que yo tuviera que comer en el día, incluso después de decir que no lo haría porque ya yo estaba grande jeje y entre millones de cosas más, que ella ha hecho por mí.

También lo hago porque mi papá me ha ayudado e instruido en la carrera de la cual pronto seremos colegas, me dio un apoyo moral y económico y me dijo que yo podría ser lo que yo quisiera en la vida, que él me iba a impulsar.

Y por supuesto también lo hago por mi hermana, que a pesar de su corta edad también ha puesto un granito de arena, ya sea cuando me ayudaba a terminar los deberes de la casa para yo poder irme rápido a la universidad o cuando se alegraba conmigo cuando sacaba una buena nota.

Por último, agradezco a mi Lulú, porque este último año, me acompañó a hacer todas mis tareas.

Felix J. Alvarez, Ysabel E. Archila, María A. Alvarez y Lulú, de verdad los amo, gracias por tanto y por todo, esto es PARA USTEDES.

Con amor, Tita.

Agradecimientos

Primero que todo agradezco a mi tutor, el Profesor Luis E. Pinto, que a mi parecer es de los mejores profesores que existen aún en la universidad, gracias por su apoyo, su comprensión y su guía para que yo pudiera encontrar un tema que me haya sido de total agrado e interesado tanto, de verdad será una alegría el día que yo pueda llamarle colega. Por supuesto también agradezco a mi profesora de Derecho Administrativo I, Gioconda Burgos, porque ella fue sin saberlo, la persona que me enamoró del Derecho Administrativo, el cual hoy en día es mi tema de tesis.

En segundo lugar a mi familia, desde mi núcleo central, compuesto por mis padres y mi hermana, hasta mis tías, mis tíos y mi abuela adorada, mi linda Tata que siempre está pendiente de cómo van las clases de su nieta mayor, gracias por estar allí para mí de una manera u otra, ya sea con un mensaje, una llamada o un saludito, los amo.

En tercer lugar pero no menos importantes agradezco a los que hoy en día no solo son mis compañeros, sino mis amigos, esos que me acompañaron a lo largo de la carrera y me enseñaron a abrirme un poco más a la idea de la amistad en la universidad, de verdad que ustedes me llenaron de experiencias, anécdotas y acontecimientos que espero atesorar con alegría siempre, con nuestras reus rápidas entre los pasillos y el sambilito, gracias Thomas, Cris, Jaime y Daniela; también a mis amiwitas Kat y Joss, que aunque nos conocimos ya casi terminando, se ganaron mi corazón con sus ocurrencias y sus locuras. A todos ustedes, espero llamarlos pronto, colegas.

Agradezco también en cuarto lugar a personas que, aunque no fueron parte de mi vida diaria en la universidad de alguna u otra forma me ayudaron de mil y un maneras durante esta etapa tan importante para mí, gracias por tanto y por su amistad para conmigo, Kevin Vela, José David Obregon, Armando Yáñez, Toto Robles, y Génesis Haylin.

Claramente existen muchas personas las cuales no están pero también fueron parte de todo este proceso, aunque no las nombro, las llevo en mi corazón.

Por último, aunque no de manera egocentrista, me agradezco, porque sé cuánto puse de mí para llegar hasta este punto, y ahora entiendo que valió la pena todo, cuando por fin le veo el fruto a tanto esfuerzo y sacrificio, y estoy segura que faltan muchas metas por cumplir y también estoy segura de que las alcanzaré todas.

Patricia Alvarez.



REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO

CARRERA: DERECHO

**EL DESCONOCIMIENTO Y DESUSO DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE
LOS SERVICIOS PUBLICOS POR PARTE DE USUARIOS PARTICULARES Y
COMUNIDADES VECINALES**

Autor: Patricia Alvarez

Tutor: Prof. Luis Pinto

Fecha: Octubre 2.020.

RESUMEN INFORMATIVO

La nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2.010 incorpora innovadoramente las demandas por reclamación de los servicios públicos, que a su vez tienen fundamento en el artículo 259 de la Constitución de 1.999, y que permite a los vecinos de las comunidades controlar la calidad, oportunidad y la eficiencia en las prestación de los servicios públicos, ya que la ley otorga legitimación a las personas naturales y a los grupos vecinales organizados para demandar por ante los Juzgados Municipales de lo Contencioso Administrativo la falta del servicio, su retardo o su deficiencia en la calidad. Lamentablemente aún no se crean estos los tribunales especiales, por lo que su conocimiento compete actualmente a los juzgados

ordinarios de Municipio; el problema es que estas acciones rara vez se presentan ante los tribunales debido al desconocimiento que tienen los concejos comunales y demás organizaciones, sobre los alcances de esta ley, y el Estado ha muy hecho pocos esfuerzos por difundir esa información,

Descriptores: Servicios públicos, contencioso administrativo, concejos comunales.

Introducción

El sistema contencioso administrativo venezolano se ha venido formando lentamente gracias a la jurisprudencia del más alto tribunal de la República, más las acertadas contribuciones de la doctrina especializada. Sin embargo, a partir de 1.976 la jurisdicción contencioso administrativa se ha venido fortaleciendo a partir de la legislación, sobre todo al promulgarse la Constitución de 1.961 que le dio rango constitucional incorporando en el artículo 206 un sistema contencioso integral, amplio, y moderno. La Constitución de 1.999 fortaleció ese sistema profundizando su carácter público y subjetivo, permitiendo la participación popular en los procesos judiciales. De hecho el artículo 259 de la CRBV es casi del mismo tenor del artículo 206 de la derogada Constitución de 1.961, pero incorporando una novedad extraordinaria: El Contencioso Administrativo de los Servicios Públicos, desarrollado luego con amplitud en la vigente Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El Contencioso Administrativo de los Servicios Públicos es la acción judicial que se incorpora en la nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2.010 y que consigue fundamento en el artículo 259 de la vigente Constitución de 1.999. Esta innovación procesal permite que las comunidades organizadas y vecinos en general puedan demandar la ausencia, demora o deficiente prestación de los servicios públicos, para de esta manera permitir que las propias comunidades controlen la eficiencia, oportunidad y calidad de estos servicios básicos. Se establece incluso un procedimiento breve y sumario para la resolución de estas controversias, para de esa forma facilitar la interposición y el trámite de estas acciones. Como todavía no se crean los tribunales especiales, estas demandas se interponen actualmente por ante los tribunales ordinarios de municipio.

Ahora bien, la problemática gira en torno a que estas demandas rara vez se presentan ante los tribunales, por lo que se pierde una herramienta procesal importante para que las comunidades mismas garanticen la continuidad y calidad en los suministros de los servicios.

El presente trabajo se realiza precisamente con la intención de dar a conocer las causas por las cuales estas demandas se interponen en escasas oportunidades, conocer el marco jurídico procesal de estas acciones, así como demostrar la necesidad de crear los tribunales municipales especiales, y difundir a las comunidades la información adecuada sobre estas nuevas competencias. La actual investigación se estructura de la siguiente manera:

Capítulo I: El Problema, contempla el Planteamiento del Problema, la Formulación del Problema, Objetivos de la Investigación, la Justificación, y las Limitaciones al Estudio.

Capítulo II: Marco Teórico, contiene los Antecedentes de la Investigación, Bases Teóricas, Bases Legales y la Definición de Términos Básicos

Capítulo III: Marco Metodológico, el cual muestra las fases para llevar a cabo la Investigación, así como también el Tipo de la Investigación, Métodos y Técnicas de Investigación jurídica, y Fuentes de Conocimiento Jurídico.

Capítulo IV: Resultados, Conclusiones y Recomendaciones, el cual consiste en demostrar los resultados obtenidos una vez desarrollados cada uno los Objetivos Específicos de la Investigación; de igual manera se muestran las Conclusiones y Recomendaciones derivados de los Resultados reflejados, y por último, se muestran las Referencias Bibliográficas.

CAPITULO I

El Problema

2.1. Planteamiento del Problema

El Derecho Administrativo como rama autónoma de derecho, como disciplina científica, solo cristaliza en el mundo a partir de la Revolución Francesa, y más concretamente a inicios del siglo XIX. La Jurisdicción Contencioso Administrativa nace a partir de las reformas napoleónicas y de la creación del Consejo de Estado Francés; específicamente el contencioso administrativo de las demandas de contenido patrimonial nace a partir del “Fallo Blanco” dictado por el aludido Consejo de Estado a finales del siglo XVIII.

En Venezuela la llamada jurisdicción contencioso administrativa tiene sus primeros inicios en las constituciones de 1.830, 1858, y 1.925; sin embargo, los especialistas coinciden en afirmar que la jurisdicción contencioso administrativa se constitucionaliza y se formaliza en todo su esplendor a partir del entrada en vigencia de la Constitución de 1961, específicamente en el artículo 206 que tenía una redacción muy parecida a la que se establece en el artículo 259 de nuestra vigente Constitución de 1999. De la misma manera la jurisdicción contencioso administrativa se fortaleció con la entrada en vigor de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976; la doctrina y la jurisprudencia contribuyeron también de gran forma a actualizar y profundizar en esta especial jurisdicción, creándose en Venezuela los primeros tribunales especiales en materia contenciosa administrativa.

Pero como antes se mencionó la Constitución de 1.999 reguló la jurisdicción Contencioso Administrativa en el ya citado artículo 259, pero con dos innovaciones importantes con respecto a la Constitución de 1961: En primer lugar, se fortalece el carácter subjetivo de la jurisdicción

contencioso administrativa, superando el carácter objetivo establecido en la constitución y leyes anteriores; Y en segundo lugar, la nueva constitución establece por primera vez el contencioso administrativo de los servicios públicos, dejando en manos de los tribunales municipales especiales el conocimiento sobre tales controversias.

El contencioso administrativo de los servicios públicos es una derivación del llamado Estado Prestacional que asumen muchos países a inicios del siglo XX, donde el estado adquiere numerosísimas obligaciones de carácter social orientadas a minimizar los efectos de la pobreza y a proteger a las clases tradicionalmente excluidas y explotadas. Estamos ante el llamado Estado Social que es un modelo económico intermedio entre el liberalismo y el socialismo de orientación comunista.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece en su artículo 2, como principio fundamental, que Venezuela es un estado democrático, **social**, de derecho, y de justicia. En razón de ello, el estado procura la igualdad y la justicia social, así como la justa distribución de las riquezas; además, orienta su economía para lograr la satisfacción de los intereses generales sociales o colectivos, lo que se logra a través de la construcción de obras, prestación de servicios públicos, y el establecimiento de programas sociales orientados a disminuir los índices de pobreza.

El citado artículo 259 de la Constitución de 1.999 establece entonces: “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 admirativos 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”.

Posteriormente, en el año 2004 entra en vigencia la nueva Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que continua regulando provisionalmente a la jurisdicción contencioso administrativa, y que sustituye a la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976. Finalmente, en el año 2010 entra en vigencia la tan ansiada Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que vino a llenar definitivamente el vacío legislativo que siempre había existido en esa materia. Esta ley fue sin duda alguna una de las leyes más esperadas de las últimas décadas y que vino a regular la organización, funcionamiento, y competencia de la jurisdicción contencioso administrativa en Venezuela.

La nueva ley, a pesar de sus deficiencias y vacíos, universalizo el sistema de control, como garantía del principio de la legalidad y como fidedigna manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, creando una jurisdicción especial dentro del llamado Poder Judicial, y estableciendo tres procedimientos contenciosos administrativos: Dos ordinarios y uno breve.

Se establece entonces un procedimiento para las demandas de contenido patrimonial contra los entes públicos a partir del artículo 56, hasta el 64. Se establece de igual forma un procedimiento común para las demandas de nulidad de los actos administrativos, interpretación de leyes y controversias administrativas, entre los artículos 76 al 86. Y finalmente, se prevé un procedimiento breve aplicable a los reclamos por prestación de servicios públicos, vías de hechos, y abstenciones, desde el artículo 65 al 75.

Es precisamente este procedimiento breve el que se va a utilizar en las demandas relacionadas con los reclamos por omisión, demora o deficiente prestación de los servicios públicos; La nueva ley determina que son los Juzgados de Municipios de la Jurisdicción Contencioso Administrativa los competentes para conocer sobre esta especialísima materia; sin embargo, aún no se han creado en Venezuela estos tribunales especiales, en razón de lo cual, son los tribunales municipales ordinarios lo que se encuentran conociendo temporalmente de estas controversias en tanto se creen los mencionados tribunales. Esta situación genera en primer lugar una problemática relacionada con la falta de preparación especial de los jueces municipales ordinarios para asumir estas nuevas competencias en materia de contencioso administrativa, también de la innecesaria recarga de trabajo para estos tribunales.

No obstante, el problema de mayor trascendencia que se presenta es que luego de la entrada en vigencia de esta novísima ley son muy pocas las demandas por prestación de servicios públicos que se han intentado ante los tribunales ordinarios municipales en todo el territorio nacional; de hecho, en algunos tribunales ordinarios de municipio aún no se ha intentado ni la primera demanda contenciosa por prestación de servicios públicos, lo que trae como consecuencia que esta jurisdicción especial en materia de servicios públicos que regulo la nueva ley, permanezca peligrosamente ausente y olvidada en la conciencia colectiva, y dentro del mismo poder judicial. El contencioso de los servicios públicos se ha hecho **in-funcional**.

Esta lamentable situación genera como consecuencia una prestación deficiente en los servicios públicos por parte del estado que continúa siendo grave, permanente y evolutiva. Efectivamente, la nueva ley y la constitución de 1.999 introdujeron esta acción procesal tan importante orientada a maximizar la eficiencia y la calidad en la prestación de los servicios públicos, pero el desconocimiento generalizado por parte de los consejos comunales y demás órganos de

participación colectiva, así como de la colectividad en general, hacen del contencioso administrativo de los servicios públicos regulado en la innovadora normativa legal, prácticamente letra muerta.

2.2. Formulación del Problema

El desconocimiento por parte de las comunidades organizadas acerca de las nuevas de las competencias asumidas por los tribunales municipales ordinarios en materia de servicios públicos.

2.3. Objetivos de la Investigación

2.3.1. Objetivo General

Determinar cómo las nuevas competencias otorgadas a los tribunales municipales ordinarios en materia de servicios públicos es desconocida por comunidades y usuarios en general, abandonándose por desuso esa potestad en materia Contencioso Administrativa.

2.3.2. Objetivos Específicos

1. Analizar la normativa jurídica aplicable a las demandas de reclamación en materia de servicios públicos, tramitados por ante los tribunales ordinarios municipales.
2. Identificar las causas o razones por las cuales estas demandas rara vez se presentan por ante los tribunales municipales competentes.
3. Demostrar la urgente necesidad de crear los tribunales municipales especializados en materia contencioso administrativo y difundir sus competencias a los consejos comunales y usuarios en general.

2.4. Justificación de la Investigación

La presente investigación representa un gran beneficio a las comunidades locales, consejos comunales y demás formas asociativas de participación ciudadana, ya que se enterarían de la nuevas competencias asumidas por los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativo en materia de servicios públicos, por lo que ellos mismos, como fieles representantes de las colectividades locales, podrían lograr el perfeccionamiento, la calidad y la eficiencia que se espera en la prestación de los servicios públicos, ante la posibilidad real y efectiva de intentar demandas judiciales para el logro de tales objetivos.

2.5. Limitaciones al Estudio

Para la realización de la presente investigación no se encontraron limitaciones u obstáculos que impidieran o trastornaran el desarrollo del presente trabajo, ya que se encontró suficiente información doctrinaria y jurisprudencial para su culminación exitosa; probablemente el único factor adverso o negativo es el breve lapso de tiempo que la universidad otorga para la elaboración.

CAPÍTULO II

Marco Teórico

3.1. Antecedentes de la Investigación

Sustancialmente se tiene como base, estudios y ponencias realizadas por distintos autores que previamente se desarrollaron en la temática, Arias (2006), comenta: "los antecedentes se convierten en punto central para relacionar la investigación con estudios ya construidos a fin de establecer conectivos o similitudes que preceden al que se está realizando". Es decir, estudios relacionados con la problemática, trabajos que pueden conformar el estado del conocimiento del objeto del estudio. Estas referencias constituyen el aporte de otros investigadores, que contribuyen con el apoyo teórico-metodológico de la investigación. Postura reforzada por Tamayo-Tamayo: "En la presentación del antecedente se busca aprovechar las teorías existentes sobre el problema".

A continuación, se exponen algunos estudios que han analizado la problemática, desde el punto de vista jurídico del desarrollo de los servicios públicos en Venezuela en materia Contencioso Administrativa, los cuales sirven de referencia para comprender la situación en la que se encuentra actualmente. En tal sentido, se menciona:

1. En primer lugar: Hildegard Rondón de Sansó desarrolló el Libro titulado "**Peculiaridades del Derecho Contencioso Administrativo**" (2001) donde toca las materias que pueden ser objeto de control por el contencioso administrativo de los servicios públicos y afirma que se, que se extiende a los siguientes supuestos:

- a) Falta de prestación del servicio o supresión del mismo. ». Que no existe ese servicio público considerado como fundamental, o es arrebatado de manera inconsulta y arbitraria, siendo un derecho establecido en la Carta Magna.
 - b) Prestación deficiente en la que puede ubicarse la prestación tardía, o de mala calidad. Donde el servicio no cumple con las expectativas poblacionales o simplemente no cuenta con la calidad suficiente para cumplir con la demanda.
 - c) Cobro indebido, exorbitante, retroactivo o extemporáneo. Abusos en el pago en cuanto a su cantidad o que bien son ejercidos forzosamente fuera del lapso común.
 - d) Interrupción, suspensión definitiva o parcial del servicio y prestación casual o contingente. En este sentido, nuestra jurisprudencia ha reconocido la posibilidad de que los usuarios puedan hacer uso de la acción de amparo frente a las lesiones a derechos y garantías constitucionales ocasionadas por la suspensión abusiva de un servicio público derivada de la ejecución de un contrato de servicios.
 - e) Daños emergentes derivados de la falta o deficiente prestación del servicio. En ese sentido se señala que el lucro cesante y el daño moral quedan excluidos del contencioso de los servicios públicos, sin perjuicio de que, en todo caso, la sentencia que declare la ineficacia o deficiencia del servicio pueda servir de título fundamental para la reclamación de estos daños por ante los tribunales competentes.
 - f) Actos administrativos que afecten la esfera jurídica subjetiva de los particulares.
2. En segundo lugar: Daniela Urosa Maggi en su ponencia titulada: "**Demanda de prestación de servicios públicos. Estado actual y perspectivas de cambio**" transcrita en la Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano N° 4 (2014) Donde Urosa realiza breves reflexiones acerca del fundamento y justificación de la demanda de servicios públicos. Su origen y evolución en el marco del ordenamiento jurídico venezolano. Cuál es su regulación

legal en la actualidad y, especialmente, cuál es su situación para tratar de aclarar dudas existentes hasta ese momento.

Establece que el modelo en relación a los servicios públicos en la Administración no es otro que el de la Administración prestacional, entendida como el aparato administrativo al que corresponde asegurar las bases materiales de la existencia individual y colectiva y proporcionar al ciudadano los medios apropiados que, siendo estrictamente necesarios para subsistir dignamente, se encuentran fuera de su propio abastecimiento. Esta noción de Administración prestacional la entendemos en un sentido amplio, a los fines de abarcar cualquier manifestación del actuar administrativo que busque lograr esos cometidos y se traduzca en un beneficio para los particulares, y que ha sido denominada como actividad administrativa de garantía.

Concluye, que esa garantía de los derechos prestacionales y el control de la eficacia administrativa se logra en Venezuela a través de un medio procesal especial: la demanda de prestación de servicios públicos, cuyo objeto es la pretensión de condena mediante la cual se ordene el efectivo cumplimiento de la prestación de servicios que no ha cumplido la Administración o que lo ha hecho de una manera deficiente. Ello no obsta, y es importante hacer énfasis en esto, para que a través de otras vías procesales administrativas y constitucionales se logre el restablecimiento –parcial o total- de los derechos e intereses lesionados por la ausencia o deficiencia de prestación de servicios públicos. No obstante, es la demanda de prestación de servicios públicos el medio por excelencia para ello pues logra el cumplimiento en especie del servicio público y al cual dedicamos nuestra atención en esta tarde.

También, la autora deduce y explica, que en la práctica de prestación de servicios públicos en lo Contencioso Administrativo, no es de modo alguno, una materia fácil de abordar por los siguientes motivos:

- a) Primero, por la precaria institucionalidad de nuestra jurisdicción contencioso administrativa, ante la ausencia de conformación de los tribunales creados por ley para el conocimiento de estas demandas.
 - b) Segundo, ante la ausencia de carrera judicial que dote de autonomía e independencia de criterio a jueces especializados en la materia administrativa.
 - c) Tercero, consecuencia del uso tergiversado de medios procesales y criterios jurisdiccionales para desestimar las demandas planteadas, según la conveniencia política y no según las necesidades de la tutela judicial efectiva de los particulares.
 - d) Cuarto, ante la ausencia de cultura jurídica de los usuarios de los servicios públicos de exigir una buena prestación de servicios a través de esta vía judicial, ausencia de cultura jurídica bien por desconocimiento bien por falta de confianza en el sistema.
3. En tercer lugar: Alfredo Parés Salas para la Revista de Derecho Administrativo N° 12, **titulado "EL CONTENCIOSO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (Consideraciones en torno al artículo 259 de la Constitución y al derecho fundamental a la adecuada prestación de los servicios públicos)".**

El primer asunto que plantea es el estudio de la necesidad de instauración de un tipo de recurso con procedimiento propio y diferenciable de los tradicionales recursos contencioso-administrativos previstos en nuestras leyes, que tenga por objeto el control jurisdiccional de la prestación, bien sea ésta directa o mediante concesionarios, de los servicios públicos. Para dar respuesta a ello es menester, por una parte, buscar el fundamento constitucional de contencioso

de los servicios públicos, y por la otra, analizar si con el vigente sistema contencioso-administrativo se puede dar cobertura y asegurar el cumplimiento de sus principios por vía jurisdiccional.

El autor insiste en que Al menos tres son los elementos básicos que deben tomarse en consideración para determinar el objeto de control de este sistema: los principios que rigen la prestación de los servicios públicos, las actividades que han de considerarse como tales y qué ha de entenderse por “prestación” de los servicios públicos.

Comenta que el Juez del contencioso de los servicios públicos tiene por misión principal el velar por el cumplimiento de los principios rectores de la actividad administrativa de prestación de servicios públicos para lograr así una prestación adecuada de los mismos. Así pues, en este mismo orden lógico, es menester determinar, en primer lugar, qué engloba el término prestación del servicio público, luego, cuáles actividades han de considerarse como tales, para, por último, analizar si efectivamente éstas son prestadas dentro de los parámetros que tales principios fijan.

Funge como doctrina a su vez, en lo Contencioso de los servicios públicos en el Anteproyecto de Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso. El anteproyecto de Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa pretende incorporar a la regulación de la jurisdicción contencioso-administrativa múltiples innovaciones, siendo una de ellas de especial interés a los fines del tema bajo estudio: el procedimiento del recurso de reclamo por la prestación de servicios públicos, contenido en el Capítulo VII del Título V. En este Anteproyecto, se regula en varios artículos, el procedimiento que ha de aplicarse a los reclamos resultantes de la carencia de un servicio público o de su deficiente prestación. El denominado “recurso de reclamo” – suponemos, siguiendo la jerga utilizada en la Constitución– está previsto en el artículo 122 del

Proyecto, en el que además de dársele esta denominación, se determina cuáles han de ser los tribunales competentes para su interposición: los Tribunales Superiores de lo Contencioso Administrativo con competencia territorial según el domicilio del recurrente. Esta última mención llama la atención ya que pareciera consagrarse una derogatoria del principio general de competencia por el domicilio del demandado, que, a pesar de no tener plena aplicación en el contencioso-administrativo, se utiliza en los casos de las demandas contra entes públicos. Sin embargo, tal concepción luce conveniente a los fines de lograr una tutela judicial efectiva, facilitando el acceso rápido a la justicia, sobre todo en los casos en que el prestatario del servicio está localizado a distancia del usuario, como puede suceder con los servicios públicos domiciliarios de gas, electricidad, agua, etc.

Se establece igualmente que el recurrente <<presentará un escrito en el que, sin mayores formalidades, explanará pormenorizadamente las circunstancias de su reclamo>> el cual debe tramitarse por el procedimiento de la instancia de conciliación.

Pensamos, por último, que apenas estamos comenzando a recorrer este nuevo camino, por lo que dispondremos de suficiente tiempo para reflexionar un poco más sobre este tema tan trascendental para la paz social y el correcto desarrollo de la colectividad, cuyo florecimiento apenas está por comenzar.

4. En cuarto lugar: Carmelo de Grazia Suárez "**EL CONTENCIOSO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**"

Conferencia dictada en el marco de las VI Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carias (2002).

El análisis que realiza el autor, pone de manifiesto que no existe un proceso administrativo en el que se diriman todos los litigios sobre servicios públicos, o así lo da a entender según su experiencia acumulada.

Comenta que las vías judiciales para ello, son las mismas que ofrece el ordenamiento procesal administrativo, para dirimir los conflictos con la Administración, a saber: (I) acción de amparo, (II) recurso de nulidad, (III) recurso por abstención y (iv) demandas contra entes públicos.

A la jurisprudencia compete, por lo tanto, despejar los caminos que ya han sido abiertos por la Constitución, al atribuir a la jurisdicción contencioso administrativa la facultad de resolver los “...reclamos por la prestación de servicios públicos”.

Distingue así tres grandes grupos de asuntos litigiosos: los relativos a la implantación o creación del servicio; los inherentes a su funcionamiento y los relacionados con su extinción. Del primer grupo de cuestiones litigiosas se vinculan, entonces, con el nacimiento del servicio público, bien porque no se establezcan servicios obligatorios, o porque se establezca uno que no debe existir.

Esto nos demuestra que los actos relativos al nacimiento del servicio público son la primera categoría de actos susceptibles de impugnación en el contencioso administrativo. Durante el transcurso de la presente Investigación se utilizaron trabajos de grado y estudios que sirvieron como base al desarrollo de la misma.

3.2. Bases Teóricas

El modelo de Administración Pública, sus funciones y su estructura, debe acoplarse al modelo de Estado que asuma el ordenamiento jurídico en cada momento histórico para alcanzar

eficazmente los cometidos estatales. Siguiendo esta premisa, al modelo de Estado Social de Derecho asumido por la Constitución venezolana de 1999 debe corresponderle un modelo coherente de Administración Pública. Ese modelo de Administración no es otro que el de la Administración prestacional, entendida como el aparato administrativo al que corresponde asegurar las bases materiales de la existencia individual y colectiva y proporcionar al ciudadano los medios apropiados que, siendo estrictamente necesarios para subsistir dignamente, se encuentran fuera de su propio abastecimiento. Esta noción de administración prestacional la entendemos en un sentido amplio, a los fines de abarcar cualquier manifestación del actuar administrativo que busque lograr esos cometidos y se traduzca en un beneficio para los particulares, y que ha sido denominada en España por Ramón Martín Mateo y Luis Martín Rebollo como actividad administrativa de garantía.

Ahora bien, así como las funciones y estructura la Administración Pública se adapta al modelo de Estado y a los cometidos de éste, del mismo modo la justicia contencioso administrativa deben adaptarse a ese modelo de Administración Pública recogido. De allí que, en términos simples, frente a una Administración prestacional sea necesaria una justicia contencioso-administrativa prestacional, que dé cabida a pretensiones prestacionales, no siendo suficientes los mecanismos judiciales tradicionales que centran el contencioso en pretensiones anulatorias y de control por exceso de poder. Evidentemente, hay aquí una evolución, un nuevo estadio del contencioso administrativo, que no desplaza las funciones tradicionales de control del exceso de poder, pues evidentemente, el Estado social asume nuevos cometidos –los prestacionales- pero mantiene los propios del Estado liberal: policía y control del orden público. Ante esos nuevos cometidos estatales, el contencioso se ocupa también, entonces, del control de la ausencia o deficiencia en la prestación administrativa debida, es decir, el control de la eficacia administrativa y no solo el

control de la legalidad formal. Esa garantía de los derechos prestacionales y el control de la eficacia administrativa se logra en Venezuela a través de un medio procesal especial: la demanda de prestación de servicios públicos, cuyo objeto es la pretensión de condena mediante la cual se ordene el efectivo cumplimiento de la prestación de servicios que no ha cumplido la Administración o que lo ha hecho de una manera deficiente. Ello no obsta, y es importante hacer énfasis en esto, para que a través de otras vías procesales administrativas y constitucionales – como son el amparo constitucional y las demandas patrimoniales- se logre el restablecimiento – parcial o total- de los derechos e intereses lesionados por la ausencia o deficiencia de prestación de servicios públicos. No obstante, es la demanda de prestación de servicios públicos el medio por excelencia para ello pues logra el cumplimiento en especie del servicio público.

Origen y evolución de la demanda de prestación de servicios públicos.

Fue la Constitución de 1999 la que en su artículo 259 modificó puntualmente la redacción del entonces artículo 206 constitucional al incluir dentro de las competencias de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, la de “conocer de los reclamos por la prestación de los servicios públicos” . Ahora bien, en su momento, de esa disposición constitucional surgieron varias interrogantes: ¿estaba el constituyente haciendo referencia a una competencia general de los órganos contencioso-administrativos?

Evidentemente, ya bajo la vigencia del artículo 206 de la Constitución de 1961 la tutela judicial frente a los reclamos por la prestación de servicios públicos era un principio constitucional. O incluso, al analizar la norma del 206 ¿se desprende más bien una pretensión procesal concreta –la de reclamar la correcta prestación de servicios– o bien asomaba la necesidad de la existencia de un medio procesal especial cuyo objeto fuese, precisamente, esa

pretensión prestacional? Sobre tales preguntas, la más autorizada doctrina venezolana, entre otros el profesor Badell Madrid, se pronunció tempranamente, al igual que algunas singulares sentencias, primero de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 24 de mayo de 2000, (caso A. Messuti vs Hidrocapital) y luego de la Sala Constitucional, sentencia de 8 de diciembre de 2000 (Caso Sicalpar) las cuales señalaron que en efecto la norma constitucional hacía referencia a un medio procesal especial o “contencioso de los servicios públicos...” y en esa medida doctrina y jurisprudencia fueron delineando su ámbito de procedencia. Tales decisiones sirvieron de base para que entre los años 2000 y 2010 se tramitasen las primeras pretensiones de prestación de servicios –aun sin procedimiento legalmente definido– y especialmente para que la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 2010 regulara un medio procesal al que denominó demanda de prestación de servicios públicos, el cual se tramitaría a través del procedimiento breve creado y desarrollado también en esa Ley.

Aspectos fundamentales de la demanda de prestación de servicios públicos.

Analicemos brevemente los aspectos fundamentales de esa demanda de prestación de servicios públicos:

1. **Ámbito Sustantivo:** Precisión del concepto de servicio público a los fines de la procedencia de la demanda.

Aspecto fundamental es determinar qué se entiende por servicio público a los fines de la procedencia de esa especial demanda contencioso-administrativa. Además de las decisiones antes citadas, hay que mencionar las sentencias de la Sala Constitucional de 15 de diciembre de 2005 (caso CADAFFE) y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de 30 de noviembre de 2001 (caso HIDROCAPITAL), de 6 de marzo de 2003 (caso Luz Eléctrica de Venezuela) y de 18

de septiembre de 2003 (caso CANTV), las cuales han establecido las siguientes condiciones para entender que una actividad es servicio público y por tanto su efectiva prestación puede ser exigida mediante la referida demanda: a) debe tratarse de una actividad prestacional, b) debe ser asumida por el Estado, esto es, debe existir publicatio respecto de la misma; c) debe ser cumplida por algún ente público de manera directa, o mediante concesión, y por último, d) debe contar con un estatuto especial y regirse por normas de Derecho Público. En consecuencia, no sería servicio público en esos términos, por ejemplo, la telefonía móvil o la atención prestada por una clínica privada, mientras que sí lo serían la prestación del servicio de aseo urbano, electricidad, hospitales públicos y telefonía fija.

2. Ámbito Adjetivo: Requisitos procesales de la demanda.

En ciertas oportunidades la jurisprudencia ha sido en exceso amplia. Por ejemplo, mediante sentencia de 14-11-2007 de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, confirmada por la SPA mediante sentencia n° 1209 de 12-8-14, se estableció que la actividad de facturación y cobro de un servicio público es parte del servicio mismo y por ende las controversias que ellas generen pueden ser objeto de demanda de prestación de servicios públicos.

- a) Objeto: En primer lugar, determinar cuál es el objeto de esa demanda, es decir, cuáles son las pretensiones que pueden ser plantearse en el marco de la demanda de prestación de servicios públicos. En este sentido, debe señalarse que sólo pueden ser objeto de esta demanda las pretensiones prestacionales frente a la ausencia o deficiencia de prestación de servicios públicos, es decir, la pretensión de condena al cumplimiento efectivo del servicio público determinado. Por ende, debe tratarse siempre del cumplimiento en especie del servicio debido y no la condena a indemnización por los daños causados ante

la falta de prestación del servicio público. Asimismo, no pueden ser objeto único de esta demanda pretensiones pecuniarias accesorias a la prestación del servicio como lo serían “cobros no ajustados a la ley”, conflictos contractuales surgidos entre el concesionario prestador del servicio y la administración contratante, ni tampoco pretensiones de nulidad de actos o contratos administrativos derivados de una actividad de prestación de servicios públicos, a pesar de que en alguna oportunidad la jurisprudencia ha admitido pretensiones de esta naturaleza, señalando que la actividad de facturación y cobro de un servicio público es parte del servicio mismo y por ende las controversias que ellas generen pueden ser objeto de demanda de prestación de servicios públicos. Nos referimos a las sentencias de la CPCA de 3 de abril de 2002 y de 14 de noviembre de 2007, ambos caso SERDECO). En todo caso, nótese que en reciente oportunidad (sentencia n° 0038 de 20 de marzo de 2014) la SPA estableció que la pretensión de pago por parte de un operador cambiario de ciertas cantidades de dinero supuestamente adeudadas con ocasión de compra de divisas, no puede tramitarse a través de una demanda de prestación de servicios pues no se trata de un “reclamo por deficiente prestación de servicio público”. Recuérdese además que la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prohíbe en su artículo 65, de manera inconstitucional, el planteamiento de pretensiones patrimoniales en el marco de las demandas tramitadas mediante el procedimiento breve, como lo es la demanda de prestación de servicios públicos. Decimos que de modo inconstitucional porque en nuestra opinión el hecho justificado de que la pretensión principal de la demanda sea una pretensión de condena a la prestación del servicio público –justificado pues de otra forma no tendría por qué tramitarse con tanta urgencia y en un procedimiento tan breve–, no obsta para que pudiesen plantearse, como pretensión accesorias, la indemnización de los daños y perjuicios causados por esa falta de prestación.

Al impedirse este planteamiento conjunto se lesiona el derecho a la efectividad de la tutela judicial pues los daños y perjuicios deberán ser exigidos en posterior oportunidad procesal. Evidentemente, tales pretensiones de pago de cantidades adeudadas por la Administración frente al operador, contratista o concesionario del servicio, pueden ser planteadas mediante otros medios procesales contencioso-administrativos como serían las demandas patrimoniales o demandas de nulidad, según el caso, pero no como objeto principal de la demanda de prestación de servicio público, la cual es un medio procesal muy breve y de tramitación preferente que, se insiste, solo se justifica cuando lo que se pretende es la urgente satisfacción de una actividad de prestación.

b) Procedimiento: La LOJCA, como se dijo, reguló un procedimiento breve a fin de tramitar la demanda de prestación de servicios públicos, el mismo que se aplica para la tramitación de la demanda por inactividad y la demanda contra vías de hecho. Se trata de un procedimiento sumamente corto, basado en el principio de concentración, oralidad y conciliación, dotado de una audiencia oral en la cual las partes plantean sus argumentos y presentan sus pruebas y cuya sentencia estará sujeta a apelación en un solo efecto. Si se diese cumplimiento estricto a la letra de la Ley, el juicio debería estarse decidiendo, en primera instancia, en escasos 23 días de despacho aproximadamente, lo que demuestra la intención del legislador de dar tramitación breve y urgente a este procedimiento. Lamentablemente, la práctica forense presenta casos en los que la decisión del juicio se ha demorado incluso años para ser sentenciado en la definitiva.

c) Legitimación: En cuanto a la legitimación procesal, recordar que a partir de la Ley de 2010 se unificó el título exigido para ser parte en cualquier proceso administrativo, estando legitimada para actuar ante la justicia administrativa toda persona que tenga un interés jurídico actual, el cual es un concepto más amplio que el del interés personal,

legítimo y directo tradicionalmente requerido. En cuanto a la legitimación, solo unas breves menciones al criterio asumido por la Sala Político-Administrativa en reciente sentencia n° 1209 de 12 de agosto de 2014, en la que se estableció que la Defensoría del Pueblo siempre tiene legitimación para plantear demandas de prestación de servicios públicos, incluso para defender a ciertos usuarios a título individual y no solo cuando se trate de intereses colectivos. Asimismo, importa destacar que en ocasiones el propio ente público es el legitimado activo en la demanda de prestación de servicios públicos. Es el caso particular de la demanda intentada por el Municipio Chacao contra Hidrocapital en fecha 29 de septiembre de 2014, admitida por el Juzgado Décimo Noveno de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas del Área Metropolitana de Caracas el 17 de octubre de 2014, en la cual la legitimación se fundamentó en la competencia de los Municipios para la prestación del servicio de agua potable y la atribución del alcalde de velar por la prestación de los servicios públicos, en el ámbito de su municipio, tomando en cuenta además que el artículo 26, numeral 1 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa da a entender que organizaciones públicas o privadas que representen a los usuarios pueden interponer demandas de prestación de servicios públicos.

Problemas que impiden la efectividad de la demanda de prestación de servicios públicos.

Ahora bien, determinado el marco teórico de esta demanda, analicemos los problemas prácticos que impiden la efectividad de la demanda de prestación de servicios públicos.

1. Ausencia de creación de tribunales de municipio contencioso-administrativos: La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispuso la creación de Juzgados de Municipio de esa jurisdicción, de carácter unipersonal, cuya competencia exclusiva es el

“conocimiento de las demandas que interpongan los usuarios o usuarias o las organizaciones públicas o privadas que los representen, por la prestación de servicios públicos”, tal como lo establece el artículo 26 de esa Ley. A dichos tribunales, por tanto, corresponde el conocimiento de todas las demandas de prestación de servicios, sean éstos nacionales, estatales o municipales, lo cual se justifica, según la Sala Constitucional, en la intención de “concentrar esos litigios en los tribunales más cercanos a la ciudadanía, que permitan la solución rápida y acorde con la tutela requerida, el acceso y control de la comunidad, así como descongestionar a los Tribunales Superiores de lo Contencioso Administrativo Regionales”. Ahora bien, a más de cuatro años de entrada en vigencia de la referida Ley y a pesar de que su Disposición Final Única dispuso que la nueva estructura orgánica tendría una *vacatio legis* de 180 días, aun no se han constituido dichos tribunales especiales ni se ha llamado a concurso para llenar las plazas de jueces de municipio de lo contencioso administrativo, lo que constituye una injustificada omisión de los órganos ejecutivos de la Magistratura, que impide el cabal desarrollo de la nueva estructura de tribunales de lo contencioso administrativo y con ello la garantía de una tutela judicial verdaderamente efectiva para los administrados. Ante esa omisión administrativa, la jurisprudencia ha establecido reiteradamente (sentencias de la Sala Constitucional n° 1036 de 28 de junio de 2011, 1858 de 1 de diciembre de 2011, y 433 de 6 de mayo de 2013, entre otras) que hasta tanto se creen los Juzgados de Municipio Contencioso Administrativos, serán competentes para conocer de las demandas de prestación de servicios públicos así como las demandas de amparo directamente relacionadas con la prestación de servicios, los Juzgados de Municipio de la jurisdicción ordinaria, con fundamento en la Disposición Transitoria Sexta de esa Ley. La falta de creación de dichos tribunales afecta, evidentemente, la efectividad de la demanda de prestación de servicios públicos, pues a diferencia de lo que pretendió el legislador, tales

demandas son tramitadas por Tribunales que no tienen especialidad ni preparación en áreas contencioso-administrativas y que, además, se encuentran abarrotados del trabajo que por sus competencias naturales les corresponde, sin que sea posible dar tratamiento preferencial y celero a estas demandas especiales. Del mismo modo, no hay uniformidad de criterio respecto de la tramitación de las demandas de prestación de servicios públicos pues no hay una instancia común que conozca en segunda instancia de las decisiones de dichos Tribunales, sino que corresponderá a los múltiples Juzgados Superiores Contencioso-Administrativos del país. Esa razón, precisamente, llevaría a plantear que una eventual reforma de la legislación contencioso-administrativa eliminara la instancia de Juzgados de Municipios Contencioso administrativos y que sean los Juzgados Superiores Estadales de lo Contencioso los que conozcan de las demandas de prestación de servicio público.

2. Exigencia de agotamiento y prueba de gestiones administrativas, previa la interposición de la demanda de prestación de servicios públicos.

La LOJCA, como se sabe, no estableció el agotamiento de la vía administrativa como requisito de admisibilidad previo a la interposición de demandas, salvo la excepción de las demandas patrimoniales de los entes públicos. A pesar de ello, el criterio sostenido por la Sala Constitucional y reiterado sistemáticamente por la Sala Político-Administrativa ha sido el de exigir (Sentencias de la Sala Constitucional n° 640 del 18 de mayo de 2011, 1311/2011 y 382 de 25 de abril de 2012 y de la Sala Político Administrativa n° 1353 del 19 de octubre de 2011, n° 00348 del 24 de abril de 2012, n° 0663 del 6 de junio de 2012, n° 0667 del 6 de junio de 2012, n° 01748 de 8 de diciembre de 2012, n° 00973 del 7 de agosto de 2012, n° 0249 de 19 de febrero de 2014, entre otras muchas) como requisito de admisibilidad de la demanda por abstención o de la demanda de prestación de servicios públicos que el demandante consigne algún medio de prueba

que acredite “las gestiones que haya realizado ante la Administración para obtener respuesta...” a la petición cuya inobservancia se demanda ahora en sede judicial; a falta de prueba suficiente de esa circunstancia se declarará inadmisibles las demandas. Se trata de una grave violación al derecho al acceso a la justicia, pues implica la exigencia de un requisito de admisibilidad que no tiene asidero legal suficiente y que se traduce en un agotamiento de la vía administrativa antes del inicio del procedimiento breve. La situación es alarmante cuando las estadísticas de los últimos años demuestran cómo la gran mayoría de las demandas por abstención y de prestación de servicios públicos intentados han sido declaradas inadmisibles, y en casi todos los casos esa inadmisibilidad se ha fundamentado en este requisito formal. En nuestro criterio, la jurisprudencia ha incurrido en una errada interpretación del artículo 66 de la LOJCA según el cual, en el marco del procedimiento breve el demandante deberá acompañar los documentos que acrediten los trámites efectuados, en los casos de reclamo por la prestación de servicios públicos o por abstención. La interpretación que conforme al principio pro actione debe hacerse de esa norma llevaría a entender que, en caso de que se hubiesen realizado gestiones en sede administrativa frente a la falta de prestación de servicios que ahora se demanda –gestiones evidentemente optativas–, el particular deberá acompañar a su demanda los documentos que acrediten esos trámites, pero la norma no señala expresamente y menos aún puede hacerlo el intérprete, que deben haberse realizado gestiones administrativas previas a la demanda, varias además, y que de no probarlo ésta se declarará inadmisibles. Con ese actuar se está exigiendo agotar la vía administrativa para admitir la demanda de prestación de servicios públicos, que además es siempre de interposición urgente, en franca violación al derecho de acceso a la justicia. De allí que urge el replanteamiento de ese criterio jurisprudencial.

3. Uso –y abuso– de la demanda de prestación de servicios públicos con fines no jurídicos ni jurisdiccionales.

En tercer y último lugar, otro de los aspectos que ha llevado a la desnaturalización de la demanda de prestación de servicios públicos y ha restado la efectividad que a la misma corresponde, ha sido el uso y abuso de esta demanda con fines no jurídicos ni jurisdiccionales.

Así, en algunos casos porque se ha admitido indebidamente su tramitación, y en otros porque se ha evadido su admisibilidad, sustituyéndose por demandas de intereses difusos y colectivos, a fin de dictarse sentencias que persiguen consecuencias políticas evidentes, mucho más allá de la administración de justicia a la que debe limitarse todo tribunal. Es el caso de la reciente sentencia de la Sala Constitucional n° 1322 de 14 de octubre de 2014, mediante la cual se admitió demanda de intereses difusos y colectivos contra el Alcalde del Municipio Sucre del Estado Miranda “por el respeto del derecho a la ciudadanía a gozar de un medio ambiente sano”. La causa petendi de esa demanda era, precisamente, la supuesta deficiente prestación del servicio de recolección de desechos sólidos en ese municipio, tanto así que la medida cautelar acordada al momento de admitir la demanda fue la orden al Alcalde de “que realice todas las acciones y utilice todos los recursos materiales y humanos necesarios (...) para recolectar inmediatamente, sin dilaciones y de forma regular y periódica, la basura y los desechos existentes y que se generaren en las distintas parroquias que comprenden el municipio...” y Admisión de demandas de protección de derechos colectivos por falta de prestación de servicios públicos, a pesar de que el artículo 150, numeral 4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece, como antes señalamos, la inadmisibilidad de la demanda de protección de intereses colectivos cuando la pretensión planteada pueda ser satisfecha mediante el contencioso de los servicios públicos. En consecuencia, en ese caso lo procedente era declarar la inadmisibilidad de la demanda o bien

declinar en el juzgado de municipio competente para que la tramitase como demanda de prestación de servicios públicos.

3.3. Bases Legales

El contencioso administrativo de los servicios públicos encuentra fundamento constitucional en el artículo 259 de la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la cual recogió esta innovación al igual que el carácter subjetivo de sistema de control, en comparación con el artículo 206 de la derogada Constitución de 1961.

Desde el punto de vista legal, fue la ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia del año 2010, y sobre todo en la Ley Orgánica de la Jurisdicción del Contencioso administrativo también del 2010 donde se regula de manera precisa y detallada el procedimiento Contencioso de los Servicios Públicos por primera vez en Venezuela.

El citado artículo 259 de la Constitución de 1.999 establece entonces:

*“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 admirativos 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”.*

De la misma manera el artículo 281 de nuestra constitución establece en el numeral segundo, como atribuciones del Defensor del Pueblo:

“Velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos o difusos de las personas, contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores cometidos en la prestación de los mismos, interponiendo cuando fuere procedente las acciones necesarias para exigir al estado el resarcimiento a las personas de los daños y perjuicios que les sean ocasionados con motivo del funcionamiento de los servicios públicos”

En cuanto a la normativa de orden legal, el artículo 11 de la nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción del Contencioso Administrativo del 2010, crea a los juzgados de municipio en materia contenciosa, señalando lo siguiente *“ Son órganos de la jurisdicción contencioso administrativa: 4) los juzgados de municipio de la jurisdicción del contencioso administrativo”*.

Por su parte el artículo 21 de la misma ley señala que *“los juzgados de municipios de la jurisdicción contencioso administrativa serán unipersonales”*

El artículo 22 establece del mismo modo lo siguiente Artículo 22. *“Para ser Juez o Jueza de los Juzgados de Municipio de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se requiere*

- 1. Ser venezolano o venezolana.*
- 2. Ser abogado o abogada de reconocida honorabilidad y prestigio profesional.*
- 3. Tener un mínimo de cinco años de graduado o graduada y:*
 - a. Tener título universitario de postgrado en el área del derecho público; o*
 - b. Ser o haber sido profesor universitario o profesora universitaria en el área del derecho público, durante un período mínimo de tres años; o*

- c. Haber desempeñado funciones en órganos del Estado pertenecientes al sistema de justicia vinculados al derecho público por más de tres años; o*
- d. Haber desempeñado funciones de asesoría jurídica o de gestión en la Administración Pública por más de tres años.*
- e. Los demás previstos en la ley.*

En cuanto al procedimiento aplicable para estas demandas debe cumplirse en primer término las disposiciones comunes que aplican a todos los procesos judiciales que se ventilan ante los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa; desde el artículo 30 hasta el artículo 55 se estipulan disposiciones generales de carácter procesal que aplican no solamente a las demandas por procedimiento breve en el contencioso de los servicios públicos, sino que estas normas regulan también a las demás controversias que se ventilan ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Específicamente el procedimiento breve, que es el que se utiliza para las demandas por reclamo de servicios públicos, se encuentra regulado entre los artículos 65 hasta el 75 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contenciosa Administrativo del 2010.

El trámite procesal correspondiente a estas demandas se explicara en el capítulo número 4 cuando corresponda dar respuesta a uno de los objetivos específicos que se plantean en la presente investigación académica.

3.4. Definición de Términos Básicos

Servicios Públicos: Entendemos por Servicios Públicos, las actividades, entidades u órganos públicos o privados con personalidad jurídica creados por Constitución o por ley, para dar satisfacción en forma regular y continua a cierta categoría de necesidades de interés general, bien

en forma directa, mediante concesionario o a través de cualquier otro medio legal con sujeción a un régimen de Derecho Público o Privado, según corresponda".

Jurisdicción Contenciosa Administrativa: Es aquella destinada al conocimiento y aplicación del Derecho en el orden administrativo o del Derecho administrativo, es decir, el referente al conjunto normativo destinado a la regulación de la actividad de la Administración pública en su versión contenciosa o del control de la legalidad y del sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen. Así como para atender los recursos de los administrados contra resoluciones de la administración que consideran injustas.

Principio de Brevedad: Principio general procesal, conforme al cual deben evitarse en el proceso, los trámites que lo prolongan sin contribuir a los fines jurídicos de las actuaciones, lográndose así la máxima celeridad compatible con la efectividad y seguridad del sistema de justicia. El C.P.C., establece en el art. 10, que la justicia debe administrarse lo más brevemente posible. Esto no quiere decir, que los casos se ventilaran precipitadamente, sino que deben evitarse, aquellos procedimientos que no sean indispensables para la realización del fin último. Para ello, puntualiza lo que debe hacer el juez, en caso de que el mismo código o ley especial no establezca término para librar una providencia.

Principio de Oralidad: principio de oralidad consiste en que los actos procesales son realizados a viva voz, normalmente en audiencia y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable

Consejos Comunales: son instancias de participación, articulación e integración entre las diversas organizaciones comunitarias. Grupos sociales y los ciudadanos y ciudadanas, que permiten al pueblo organizado ejercer directamente la gestión de las políticas públicas.

CAPÍTULO III

Marco Metodológico

4.1 Tipo de Investigación.

Se trata de una investigación de tipo documental bibliográfica. Una Investigación jurídica dogmática la cual consiste según Witker (1995):

“como aquella que concibe el problema Jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento factico o real que se relacione con la institución, norma Jurídica o estructural legal”. p 59.

Así mismo la presente investigación contiene elementos de una investigación dogmática Jurídica, de carácter histórica e interpretativa.

Según, Witker (1995):

“Carácter histórico: cuando hacen una evolución de una institución jurídica a la luz exclusivamente de cambios legislativos.... Interpretativas: cuando investigan el sentido de las expresiones del legislador (exegéticas, sistemáticas, etc.)” p.65

4.2 Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica.

Para Witker (1995):

“Es el propio de los aplicadores del derecho vía exégesis, sistematización o finalidad de significado y sentido del orden normativo (lógico-deductivo). Buscan demostrar problemas y, por tanto, su hipótesis se plantea al interior de leyes, códigos, etc.” p. 66

La técnica usada o implementada para la investigación jurídica dogmática es esencialmente documental.

Fases de la Investigación.

Según Sabino (1999). La fase metodológica de la investigación documental, es el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, apoyándose fundamentalmente en los trabajos previos desarrollados sobre la problemática planteado o relacionados directamente con ella, información y datos divulgados por medios impresos o audiovisuales, permitiendo realizar conceptualizaciones, reflexiones, conclusiones o recomendaciones acerca de la temática abordada en la investigación.

Fase I: Analizar el ordenamiento jurídico aplicable a las demandas de reclamación n materia de servicios públicos, procedimientos, tramitados por ante los tribunales ordinarios municipales. En esta fase se analizara el innovador procedimiento establecido en la ley para el trámite y resolución de las demandas por reclamación en materia de servicios públicos.

Fase II: Identificar las causas o razones por las cuales estas demandas rara vez se introducen o se presentan por ante los tribunales municipales competentes. En esta fase se procura indagar los motivos que impiden la presentación periódica de este tipo de demandas o reclamaciones

Fase III. Demostrar la urgente necesidad de crear los tribunales municipales especializados en materia contencioso administrativo y difundir sus competencias a los consejos comunales y usuarios en general.

Es imperativa la difusión masiva en las comunidades sobre las nuevas competencias judiciales que asumen los tribunales ordinarios de municipio.

Fuentes de Conocimiento Jurídico.

En la presente investigación, las fuentes de conocimientos implementadas fueron la ley La Constitución de 1.999, Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la jurisprudencia, la doctrina especializada, y la realidad socio-jurídica.

CAPÍTULO IV

Resultados, Conclusiones Y Recomendaciones

5.1. Resultados de la Investigación.

En este capítulo se procede a mostrar los resultados obtenidos después de haber ejecutado los objetos específicos de la Investigación, y se presentan de la manera siguiente:

Resultado I: En primer lugar debemos referirnos al artículo 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela donde se constitucionaliza expresamente por primera vez el contencioso administrativo de los servicios públicos, al establecer: *“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”* . Del mismo modo el artículo 281 numeral primero al enunciar las atribuciones del Defensor del Pueblo, lo autoriza para *“velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos o difusos de las personas, contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores cometidos en la prestación de los mismos...”*

Desde el punto de vista legal, la nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa del 2010, establece las normas procesales que deben aplicarse a las demandas y

acciones judiciales que se intenten por ante cualquiera de los tribunales contencioso administrativos ubicados a lo largo y ancho del territorio nacional. La nueva ley crea, aparte de los tribunales nacionales y estatales, a los juzgados de municipio en materia contencioso administrativa, que son los competentes para conocer las demandas que interpongan los usuarios, o las organizaciones públicas o privadas que los representen, por prestación de los servicios públicos (art 26 de la LOJCA). Dichos juzgados serán unipersonales, y en el art 22 se enumeran los requisitos mínimos exigidos para ser juez municipal.

El artículo 2 de la mencionada ley establece que *“los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa actuarán de acuerdo a los principios de justicia gratuita, imparcialidad, idoneidad, autonomía, transparencia, responsabilidad, brevedad, publicidad, oralidad, celeridad e inmediación”*. Todos los actos del proceso serán públicos y el juez deberá impulsarlo de oficio o a petición de parte hasta su conclusión, estando revestidos de las más amplias potestades cautelares. Los tribunales de lo Contencioso Administrativo no podrán constituirse con asociados para dictar sentencias, pero sí promoverán la utilización de medios alternativos de solución de conflictos en cualquier grado y estado del proceso.

A partir del artículo 27 se establecen un conjunto de disposiciones generales que son de aplicación común a todos los procedimientos que se intenten o tramiten por ante los juzgados de la jurisdicción contencioso administrativa en Venezuela; el artículo 27 señala que los consejos comunales, agrupaciones y colectivos tienen capacidad procesal para intentar cualquier tipo de acción judicial ante los tribunales contencioso administrativo, lo que incluye a los tribunales municipales en materia de servicios públicos. Esta innovadora previsión legal reviste gran trascendencia en las demandas por reclamación de servicios públicos. Lógicamente, para actuar en dichos tribunales, se requiere poseer un interés jurídico actual; por su parte, los requisitos de

la demanda se encuentran señalados con carácter general en el artículo 33 de la ley; en cuanto a las causales de inadmisibilidad de la demanda, las mismas se encuentran enumeradas en el art 35 de la LOJCA.

A partir del artículo 65, y hasta el art 75 de dicha ley, se regula el llamado procedimiento breve que es el que debe aplicarse para las demandas relacionadas con reclamos por omisión, demora, o deficiente prestación de los servicios públicos, así como también aplica a las demandas por vía de hecho, y a los reclamos por abstención o carencia. Se trata indudablemente de demandas que no tienen ningún contenido patrimonial o indemnizatorio.

Antes de presentarse la demanda ante el tribunal municipal competente debe el interesado haber agotado los respectivos reclamos en sede administrativa para los casos de demora, omisión o deficiencia en la prestación de los servicios públicos; esas diligencias previas deben anexarse a la demanda para ser admitida por los tribunales correspondientes. La demanda deberá presentarse por escrito expresando la identificación del tribunal ante cual se interpone, la identificación de las partes con su domicilio procesal y correo electrónico; si es persona jurídica, deberá indicar la razón social y los datos relativos a su registro; la demanda también deberá expresar la relación de los hechos, y los fundamentos de derecho con sus respectivas conclusiones, la identificación del apoderado y la consignación del respectivo poder.

Admitida la demanda, el tribunal requerirá con la citación que el demandado informe sobre la causa de la demora omisión o deficiencia del servicio público reclamado, debiendo presentarse dicho informe en un lapso no mayor de 5 días de despacho contados a partir de la citación, pudiendo el responsable ser sancionado con multa entre 50 y 100 UT cuando el informe no sea presentado oportunamente; además, si quien presta el servicio es una empresa privada mediante

concesión, se le tendrá por confeso, pero no así si el servicio es prestado por la administración pública en cualquiera de sus órganos o entes descentralizados.

La citación del demandado deberá ser practicada en la dependencia u oficina correspondiente. Al mismo tiempo el tribunal deberá notificar a la Defensoría del Pueblo, al Sunde, al Ministerio Público y al consejo comunal o local directamente relacionado con el caso. Recibido el informe, o transcurrido el termino para su presentación, el tribunal dentro de los 10 días de despacho siguientes realizara la audiencia pública y oral para escuchar los alegatos de las partes, de los notificados y terceros interesados, debiendo propiciarse la conciliación; en la misma audiencia el tribunal admitirá las pruebas promovidas por las partes y ordenara la evacuación de la mismas, pudiendo prolongarse la audiencia. Al finalizar el debate, la sentencia será publicada durante los 5 días siguientes, debiendo contener las medidas inmediatas necesarias para restablecer la situación jurídica infringida, ósea, las medidas que garanticen la eficiente continuidad del servicio público reclamado, y las sanciones a que haya lugar. Dicha sentencia podrá ser apelada en un solo efecto dentro de los 5 días de despacho siguientes a su publicación, por ante el Tribunal Superior Estadal de la Jurisdicción Contencioso Administrativa competente por el territorio. La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece un procedimiento de segunda instancia que es común a todo los procesos judiciales demandas o acciones que se intenten ante cualquiera de sus tribunales (arts.87 al 94).

Resultado II: Ciertamente la demandas por prestación de servicios públicos en Venezuela desde que entró en vigencia la nueva ley, rara vez se han introducido por ante los tribunales municipales competentes. Por ejemplo, en el tribunal municipal de Guacara, todavía, hasta la presente fecha, no se ha presentado ninguna, y según la opinión de funcionarios que trabajan en otros tribunales municipales en Valencia, estas demandas, o continúan sin presentarse, o su

incidencia es realmente rara o esporádica. Lo extraño es que la ley es relativamente nueva, pero no tanto. Han pasado más de 10 años desde su publicación en Gaceta, y ciertamente las expectativas de incidencia y periodicidad no se han cumplido. La experiencia en otros países es también distinta.

Lo peor es que el contencioso de los servicios públicos que se incorpora en la nueva ley, al no tener carácter patrimonial, se agregó con la intención de garantizar una prestación más eficiente y de mayor calidad por parte del estado, ya que los usuarios se transformarían en controladores permanentes de estos servicios que históricamente se han prestado en nuestro país con grandes deficiencias.

Entre los motivos por las que estas acciones poco se intentan ante los tribunales municipales competentes, se mencionan las siguientes:

- a) El carácter innovador de estas demandas que apenas se agregan en la nueva ley de 2.010. A pesar de que la ley ya tiene 10 años de vigencia, no deja de ser un instrumento relativamente nuevo.
- b) La evidente falta de información que existe en relación a estas acciones, ya que muy pocos son los venezolanos que hoy en día conocen sobre esta posibilidad; y peor aún, las comunidades, concejos comunales y demás grupos asociativos de carácter vecinal ignoran o desconocen los alcances que ofrece esta ley en materia de servicios públicos, lo cual es grave ya que el instrumento otorga legitimidad activa para demandar a esos grupos.
- c) La apatía que han mostrado estos grupos asociativos, los pocos que conocen de los alcances de esta ley, para ejercer estas acciones legales contra el estado como prestador de los

servicios públicos. Es posible que por razones de ignorancia piensen que el procedimiento para reclamar la prestación eficiente de los servicios públicos sea excesivamente largo y complicado en sus trámites, o que el Estado es invencible en juicio.

Resultado III: Lamentablemente todavía el Tribunal Supremo de Justicia no ha creado los tribunales municipales especiales en materia contencioso administrativa. Ya están en funcionamiento los juzgados superiores estadales y nacionales de lo contencioso administrativo, pero no así los municipales. Los juzgados ordinarios de municipios son los que están asumiendo de manera temporal estas competencias mientras se crean los mencionados tribunales especiales. Lo ideal sin lugar a dudas, es que se pongan en funcionamiento los nuevos juzgados, ya que los tribunales municipales ordinarios están recargados por el ejercicio de sus competencias originarias, por lo que al agregarse estas nuevas, se complica su logística y se sacrifica un poco la economía procesal, la calidad y la eficiencia. Además, urge crear estos tribunales ya que los jueces ordinarios municipales no tienen una formación especial en materia contencioso administrativa, y esa dispersión de competencias por la materia, pudiera sacrificar, insisto, la calidad en las decisiones judiciales correspondientes.

5.2. Conclusiones

Después de haber realizado el presente trabajo de Investigación se pudo llegar a las siguientes conclusiones:

Fase I: Se investigó suficientemente el procedimiento para las demandas por prestación de servicios públicos que se intentan ante los tribunales municipales ordinarios, describiéndose por etapas cada uno de los actos procesales que forman parte del respectivo procedimiento;

igualmente se agregaron algunas críticas que oportunamente se le hicieron al legislador en relación a algunos puntos sobre el proceso judicial en estudio. El procedimiento breve que se utiliza para estas demandas cumple con los parámetros de brevedad procesal, de economía, oralidad, publicidad, e intermediación procesal, aunque pudieran realizarse algunos correctivos para permitir que el procedimiento se haga en una sola audiencia o dos de manera fluida y continua hasta sentencia definitiva.

Fase II: Se estudiaron las Causas o motivos por los cuales estas demandas por prestación por servicios públicos han sido intentadas en pocas o en raras oportunidades en los tribunales Municipales de nuestro país. Queda claro que la apatía de los usuarios y de las comunidades en general para accionar, así como la ignorancia y la poca información que manejan estos grupos imposibilita la presentación masiva de estas demandas ante los juzgados ordinarios de municipios. No existe una política estatal coherente para informar y formar a las comunidades en relación a estas innovadoras acciones judiciales que pueden intentar para garantizar la prestación eficiente y continua de los servicios.

Fase III: Se examinó y comprobó la necesidad de crear los juzgados especiales de municipios en materia contencioso administrativo integrados por jueces especialistas en la materia, dedicados con exclusividad al conocimiento de estas demandas, las acciones por de Vías de Hecho, Abstención y Carencia, así como las acciones de protección por Habeas Data, lo que garantizaría una justicia comunitaria palpable y efectiva que responda a los intereses de los particulares y usuarios de los servicios públicos; es además imperativo que la Defensoría del Pueblo transmita a las comunidades y grupos interesados la información adecuada través de talleres de formación, trípticos, programas de radio y televisión.

5.3. Recomendaciones

Una vez concluida la presente Investigación, se considera importante acotar las siguientes recomendaciones:

1. Que la Defensoría del Pueblo, Universidades, Colegios de Abogados, y los mismos jueces de Municipio organicen talleres de formación, o charlas informativas dirigidos a los concejos comunales, asociaciones de vecinos, juntas de condominios y demás grupos comunitarios acerca de estos contenidos.
2. Que los estudiantes de Derecho de las universidades realicen charlas o jornadas educativas llevando esta información a las colectividades en cumplimiento del Servicio Comunitario.
3. Presionar al Poder Judicial para la inmediata creación de los tribunales municipales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa con jueces especialistas, dedicados exclusivamente al conocimiento de estas acciones judiciales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Arias F. (2012) El Proyecto de Investigación. Guía para su Elaboración. 3ra Edición. Caracas. Editorial Episteme.

Cabanellas de Torres, G. (1979) Diccionario Jurídico Elemental. Primera Edición. Editorial Heliasta.

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso administrativo (Gaceta Oficial N° 2.990 Extraordinaria del 26 de Julio de 2.010)

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453 del 24 de Marzo de 2000).

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2.010)

.