



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE  
**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

## **SALA CONSTITUCIONAL**

**MAGISTRADO-PONENTE: ARCADIO DELGADO ROSALES**

### **Expediente 09-1238**

El 29 de octubre de 2009, los abogados Mariana Belalba, Francisco Martínez Montero, Antonio José Puppio Vegas y Marino Alvarado Betancourt, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo las matrículas n<sup>os</sup>. 124.496, 96.435, 97.102 y 61.381, respectivamente; la primera de ellos en representación de **ESPACIO PÚBLICO**, asociación civil inscrita ante la Oficina Subalterna del Sexto Circuito de Registro del Municipio Libertador del Distrito Capital el 20 de enero de 2003, bajo el n<sup>o</sup> 28, Tomo 02, Protocolo 1<sup>o</sup> de los libros correspondientes; y los demás como apoderados judiciales del **PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN ACCIÓN EN DERECHOS HUMANOS PROVEA**, asociación civil inscrita ante la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del (entonces) Distrito Sucre del Estado Miranda el 8 de noviembre de 1988, bajo el n<sup>o</sup> 19, Tomo 8, Protocolo 1<sup>o</sup> de los libros respectivos; interpusieron acción de amparo constitucional “*contra la negativa del Ministerio del Poder Popular para la Salud de otorgar oportuna y adecuada respuesta a la solicitud que [realizaron] mediante comunicaciones de fechas 20 de julio de 2009 y 24 de agosto de 2009 respecto de los boletines epidemiológicos correspondientes al mes de enero hasta junio de 2009 y el motivo por el cual dichos boletines no se encuentran disponibles en la página web del Ministerio [...] a los fines de obtener el inmediato restablecimiento de la situación jurídica infringida en virtud de la violación de los derechos constitucionales de acceso a la información pública solicitada y a obtener una oportuna y adecuada respuesta por parte de dicho órgano de la República*”.

Por auto del 10 de noviembre de 2009, se designó ponente al Magistrado Arcadio Delgado Rosales, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Efectuado el análisis de los autos, pasa esta Sala a decidir, previas las consideraciones que siguen:

## I

### DE LA DEMANDA DE AMPARO

En el escrito libelar, la representación de las asociaciones accionantes fundó su pretensión sobre la base de las siguientes argumentaciones:

Que, el 22 de julio de 2009, las asociaciones presuntamente agraviadas, dirigieron una comunicación al entonces Ministro del Poder Popular para la Salud, en la que planteaban que *“dado que la publicación del boletín epidemiológico semanal del MPPS, data de 1938, [les] gustaría [que les] informara el motivo por el cual los boletines correspondientes al año 2009, no se encuentran disponibles en la página web del ministerio”* y *“[e]n consecuencia, solicita[ron] los boletines epidemiológicos correspondientes al mes de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2009”*, los cuales son un *“insumo de vital importancia para los trabajadores de la salud y los ciudadanos en general a fin de estar debidamente informados sobre la existencia de enfermedades epidémicas, para tomar las precauciones necesarias, minimizar el contagio y en consecuencia garantizar el derecho a la salud de la población”*.

Que, *“vencido el plazo de 20 días hábiles que otorga la ley orgánica de procedimientos administrativos [sic] para responder el derecho de petición planteado, se reiteró la solicitud con idénticas interrogantes, en fecha 25 de agosto de 2009”*.

Que, *“desde la fecha de presentación del primer escrito de petición, hasta la fecha de interposición de la presente acción de amparo constitucional, no se ha obtenido por parte del Ministerio del Poder Popular para la Salud ninguna respuesta, muy a pesar de haber transcurrido, con creces, el lapso de veinte (20) días hábiles legalmente establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos”*, por lo que *“se configuró para ese momento la vulneración, por parte de la Administración Pública, del derecho a obtener una respuesta oportuna así como el derecho a ser informado de forma oportuna, por la misma Administración, sobre el estado de las actuaciones en que [se] encuentr[a] involucrado directamente y de conocer la resolución definitiva que se adopte sobre el particular”*.

En lo que respecta a la admisibilidad del presente amparo, sostuvo la representación actora que los hechos constitutivos del agraviado delatado *“no han cesado y, por lo tanto, la violación al derecho constitucional invocado está vigente [...] [y] el amparo es la única vía efectiva y expedita para obtener el restablecimiento oportuno de la situación jurídica infringida”*.

Que, además, *“no ha existido consentimiento expreso ya que no han transcurrido 6 meses desde la violación [y] tampoco ha existido consentimiento tácito de la situación y de la violación que [se] denuncia; no se ha recurrido a vías judiciales ordinarias no se ha hecho uso de los medios judiciales preexistentes”*.

Con base en tales argumentos, solicitaron los representantes de las asociaciones civiles accionantes que se ordene el Ministro del Poder Popular para la Salud la emisión de *“una respuesta inmediata una vez*

*publicada la sentencia, en relación con la petición presentada por las organizaciones Espacio público y Provea, en fecha 22 de julio de 2009, signada con el N° 7140, reiterada, posteriormente, en fecha 25 de agosto de 2009, signada con el N° 08298, recibida y sellada en la misma fecha por tal órgano de la Administración Pública”.*

## II

### DE LA COMPETENCIA

A los fines de determinar la competencia de esta Sala para conocer de la presente demanda, se observa que la misma ha sido ejercida en contra del Ministro del Poder Popular para la Salud, en virtud de lo cual, atendiendo lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala Constitucional es competente para decidir el caso de autos. Así se declara.

## III

### ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN

Verificada su competencia, a los fines de resolver el caso *sub lite*, observa la Sala que la representación actora sostuvo llanamente que el amparo es la única vía expedita para obtener el restablecimiento oportuno de la situación jurídica que denunció como infringida.

Frente a tal planteamiento, conviene traer a colación la doctrina vertida por esta Sala mediante sentencia n° 2629/2002 (caso: [Gisela Anderson y otros](#)), en la que dejó sentado que:

*“[L]a Constitución garantiza a los administrados, funcionarios públicos o sujetos bajo relaciones especiales, un plus de garantías que no deja dudas respecto a la potestad que tienen esos tribunales para resguardar los derechos constitucionales que resulten lesionados por actos, hechos, actuaciones, omisiones o abstenciones de la Administración Pública; potestad que según la doctrina más actualizada, se ejerce al margen de que la denuncia encuadre en los recursos tradicionales establecidos en la ley o que haya construido la jurisprudencia, pues, la tendencia es a darle trámite a este tipo de demandas en tanto subyazca un conflicto de orden administrativo que exija el examen judicial respectivo.*

*Así tenemos que, de la simple lectura de las atribuciones que el artículo 259 de la Constitución otorga a la jurisdicción contencioso-administrativa, se aprecia que los justiciables pueden accionar contra la Administración a los fines de solicitar el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad de la Administración aunque se trate de vías de hecho o de actuaciones materiales. El referido precepto constitucional señala como potestades de la jurisdicción contencioso-administrativa, no solo la anulación de actos administrativos, la condena de pago de sumas de dinero por concepto de indemnización de daños y perjuicios y el conocimiento de las reclamaciones relativas a la prestación de los servicios públicos, sino también, el restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad material o jurídica de la Administración.*

*Resulta claro que la jurisdicción contencioso-administrativa, no está limitada a asegurar el respeto de la legalidad en la actuación administrativa, ya que el artículo 26 de la Constitución concibe a toda la justicia, incluyendo a la contencioso-administrativa, como un sistema de tutela subjetiva de derechos e intereses legítimos, por lo tanto, a partir de la*

*Constitución de 1999, la jurisdicción contencioso-administrativa no puede concebirse como un sistema exclusivo de protección de la legalidad objetiva a que está sometida la administración -a pesar de que la ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, regula procedimientos objetivos, cuya finalidad es declarar la nulidad del acto impugnado - sino un sistema de tutela de situaciones jurídicas subjetivas, que no permite reducir, limitar o excluir las lesiones producidas por actuaciones materiales o vías de hecho” (véase , en el mismo sentido, stc. n° 1029/2004 (caso: [Elizabeth Morini](#)).*

Posteriormente, mediante sentencia n° 93/2006 (caso: [Asociación Civil Bogsivica](#)), desde la misma óptica abordada en el precedente recién citado, la Sala se refirió al principio de integralidad de las pretensiones procesales administrativas, en los siguientes términos:

*“Con fundamento en la postura que se ha sostenido en las decisiones que antes se citaron, esta Sala ha declarado la inadmisibilidad de pretensiones de amparo que se han ejercido contra actuaciones u omisiones de la Administración, precisamente porque los medios procesales contencioso-administrativos son medios ordinarios capaces, por imperativo constitucional, de dar cabida y respuesta a esas pretensiones procesales y a cualesquiera otras que se planteen contra los órganos del Poder Público en ejercicio de la función administrativa, por lo que no es admisible, salvo excepciones, acudir a la vía del amparo constitucional.*

*Esa procedencia en el contencioso administrativo de cuantas pretensiones se planteen frente a la Administración Pública se sostiene, según se dijo ya, en el principio de universalidad de control y de integralidad de la tutela judicial, incluso frente a actuaciones administrativas frente a las que el ordenamiento legal no regula medios procesales especiales. Caso paradigmático es el de las vías de hecho, a las que se referían los fallos cuya cita se transcribió, frente a las cuales los administrados pueden incoar pretensiones procesales que los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa han de ventilar aunque no exista aún en nuestro ordenamiento un procedimiento especial para ello.*

*Un segundo ejemplo, en este mismo sentido, es precisamente, el que se planteó en la demanda de autos: el caso en el cual ciertos particulares se consideran lesionados a causa de una supuesta inactividad administrativa, como lo es la demora de la Administración Pública Nacional en dar cumplimiento a un deber constitucional de demarcación de los terrenos en los que se encuentran asentados los pueblos indígenas, cuyo control no es posible, al menos en criterio de la Sala Político-Administrativa, a través del ‘recurso por abstención o carencia’. Ello trae como consecuencia que, frente a tales supuestas lesiones causadas por un incumplimiento administrativo, los particulares se vean absolutamente indefensos en el marco de la justicia administrativa, pues –bajo ese criterio- tampoco existe un medio procesal especialmente regulado para dar cabida a las pretensiones en su contra.*

[...]

*En consecuencia, las únicas formas de inactividad que tradicionalmente han sido atacables a través de esta vía procesal son aquellas derivadas del incumplimiento de una obligación concreta o específica, vale decir expresamente establecida en una norma de rango legal, de carácter reglado, frente a la cual determinado particular tenga derecho a la actuación omisa.*

*Se trata de un criterio de la jurisprudencia contencioso-administrativa que no se adapta a los actuales cánones constitucionales que enmarcan al contencioso administrativo, y que persigue adaptarse a la letra de las normas legales que sirven de asidero a este medio procesal (artículo 5, cardinal 26, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, antiguo artículo 42, cardinal 23, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), sin tener en*

*consideración que dichas normas legales no obstan, en modo alguno, para que sean judicialmente atacables otras formas de inactividad administrativa distinta a la abstención o carencia, incluso a través de demandas por abstención.*

*En efecto, el artículo 5, cardinal 26, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece como competencia de la Sala Político-Administrativa ‘Conocer de la abstención o negativa del Presidente o Presidenta de la República, del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva de la República y de los Ministros o Ministras del Ejecutivo Nacional, así como de las máximas autoridades de los demás organismos de rango constitucional con autonomía funcional, financiera y administrativa y del Alcalde del Distrito Capital, a cumplir específicos y concretos actos a que estén obligados por las Leyes’.*

*Tal competencia, según se dijo, se ha encauzado tradicionalmente a través del ‘recurso por abstención o carencia’. No obstante, la norma no impide –mal podría hacerlo pues violaría el artículo 259 constitucional- que a través de ese medio procesal, que ha sido delineado por la jurisprudencia –el ‘recurso por abstención’- se ventilen también las pretensiones de condena que se planteen para exigir el cumplimiento de obligaciones de hacer o dar que no consistan en ‘específicos y concretos actos’ o cuya fuente no sea la Ley (‘que estén obligados por las Leyes’) sino una norma sublegal o, como en este caso, una norma constitucional. En todo caso, y aún en el supuesto de que la Sala Político-Administrativa no admitiese esa interpretación del artículo 5, cardinal 26, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, mal podría negar la procedencia de pretensiones de condena al cumplimiento de obligaciones que no encuadren dentro del concepto de abstención, bajo el argumento de que no puede plantearse un ‘recurso por abstención’ en esos casos, pues en tal supuesto está en el deber, de conformidad con el artículo 19, párrafo 2, de establecer la vía procesal idónea para la tramitación de esa pretensión, desde que según prevé la norma: ‘cuando en el ordenamiento jurídico no se contemple un procedimiento especial a seguir, se podrá aplicar el que juzgue más conveniente para la realización de la justicia, siempre que tenga su fundamento jurídico legal’.”*

En el marco del criterio asumido por esta Sala Constitucional en tales casos, resulta ineludible considerar errada la apreciación de la parte actora según la cual el amparo es el único mecanismo efectivo para enervar la presunta lesión a su situación jurídica, pues ya se tienen claros los principales rasgos que la Constitución perfiló a favor de la jurisdicción contencioso-administrativa y el reconocimiento, *desde la Constitución*, de un vasto repertorio de medios procesales para que el justiciable ventile sus pretensiones frente a la Administración Pública.

En este punto, conviene reiterar que, conforme a la interpretación que consolidada jurisprudencia ha brindado al artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (*cf.*, entre otras, sentencias n<sup>os</sup> 848/2000, 2278/2001 y 1282/2002), para que el amparo resulte admisible es necesario que hayan sido agotados los mecanismos procesales existentes sin que haya sido lograda la tutela merecida, o que los mismos resulten inidóneos para restituir o salvaguardar el derecho lesionado o amenazado a serlo.

En el caso de autos, la parte actora no agotó un mecanismo judicial previo al que tenía derecho y que –en principio- resultaba razonablemente eficaz para controlar la omisión administrativa que denuncia como lesiva, cual es la pretensión contencioso administrativa, sin que haya puesto en evidencia que tal mecanismo

no proveería la tutela adecuada a su esfera jurídica; motivo por el cual el amparo objeto de estos autos resulta inadmisibles, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

### **DECISIÓN**

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara **INADMISIBLE** la demanda de amparo interpuesta por la representación de las asociaciones **ESPACIO PÚBLICO** y **PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN ACCIÓN EN DERECHOS HUMANOS PROVEA**, en contra del Ministro del Poder Popular para la Salud.

Publíquese y regístrese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Audiencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 09 días del mes de julio de dos mil diez (2010). Años: 200° de la Independencia y 151° de la Federación.

La Presidenta,

**Luisa Estella Morales Lamuño**

El Vicepresidente,

**Francisco Antonio Carrasquero López**

**Jesús Eduardo Cabrera Romero**

Magistrado

**Pedro Rafael Rondón Haaz**

Magistrado

**Marcos Tulio Dugarte Padrón**

Magistrado

**Carmen Zuleta de Merchán**

Magistrada

**Arcadio Delgado Rosales**

Magistrado-Ponente

El Secretario,

**José Leonardo Requena Cabello**

n° 09-1238

ADR/

Quien suscribe, Magistrada Carmen Zuleta de Merchán, salva su voto por disentir del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora, que declaró INADMISIBLE la acción de amparo constitucional interpuesta por Asociación Civil Espacio Público y Programa de Educación Acción en Derechos Humanos (PROVEA) en contra del Ministro del Poder Popular para la Salud.

A tal fin, destaca la Magistrada disidente que la acción de amparo tenía por objeto enervar los supuestos efectos lesivos de la omisión en que habría incurrido el Ministerio del Poder Popular para la Salud “...de otorgar oportuna y adecuada respuesta a la solicitud que [realizaron] (...) respecto de los boletines epidemiológicos correspondientes al mes de enero hasta junio de 2009 y el motivo por el cual dichos boletines no se encuentran disponibles en la página web del Ministerio...” Por su parte, para la mayoría sentenciadora el criterio jurisprudencial de la Sala Constitucional contenido en la sentencia N° 93/2006 (caso: *Asociación Civil Bogsivica*), referido al principio de integralidad de las pretensiones procesales administrativas y en el que se aparta de la hasta entonces inveterada distinción entre obligaciones genéricas y específicas para determinar cuál es la vía procesal para impugnar su incumplimiento, es suficiente fundamento jurídico para sostener la inadmisibilidad de la acción porque no se agotó, a los efectos que contrae el presente amparo constitucional, el recurso por abstención o carencia.

En este sentido, no es intención de la Magistrada disidente desconocer la trascendencia constitucional y la funcionalidad práctica del precedente invocado por la mayoría sentenciadora; pues, sin lugar a dudas, los

recursos contencioso administrativos gozan de suficiente cobertura legal y constitucional para tutelar infracciones de todo tipo, de tal suerte que la distinción entre obligaciones genéricas o específicas resultaba artificiosa para determinar el mecanismo procesal idóneo para impugnar su omisión en función de éste fuese legal (recurso contencioso) o constitucional (acción de amparo); sin embargo, resulta necesario advertir que la generalización del presupuesto jurisprudencial aludido pudiera conducir a equívocos indeseables, sino se distingue la entidad del bien jurídico en conflicto, que no de la obligación, y los sucedáneos respectivos.

Es precisamente a esta necesidad de atender a las peculiaridades de cada caso que responde la advertencia hecha en la sentencia N° 401/2006, en el sentido de que efectivamente la Sala Constitucional ha concebido “...*al recurso por abstención o carencia como la vía ordinaria para tutelar derechos constitucionales lesionados por abstenciones de la Administración de cumplir con sus obligaciones genéricas o específicas, pero con la salvedad que ‘(...) en muchos casos, sí será el amparo constitucional el único medio procesal que, de manera efectiva, satisfaga estas pretensiones, cuando no sea idónea, en el caso concreto, la dilatada tramitación del recurso por abstención’ ...*” (resaltado añadido).

Así, producto de esta generalización indistinta -sin incurrir en contradicción-, la mayoría sentenciadora, por ejemplo, está considerando al recurso por abstención o carencia como la vía ordinaria para lograr el nombramiento de un Juez (vid. sent. 448/2010), desconociendo que en ese caso el bien jurídico en juego no es sólo la simple respuesta administrativa y, por tanto, la idoneidad de la dilatada tramitación del recurso por abstención o carencia más que una concreción de la tutela judicial se convierte en un obstáculo.

En el caso de autos lo controvertido transita el mismo derrotero de la generalización indistinta de la sentencia N° 93/2006, a pesar de que el bien jurídico en controversia está más próximo a un interés difuso (la divulgación -publicación- del boletín epidemiológico semanal del Ministerio del Poder Popular para la Salud) que a un interés particular tutelado por el recurso por abstención o carencia. Con ello no se quiere aludir a la necesidad de reconducir la acción, nada más alejado de ello. Se pretende llamar la atención sobre la necesidad de trascender en este tipo de casos del dato formal del carácter integral del recurso por abstención o carencia y hacer uso de la jurisdicción constitucional como mecanismo judicial de impulso y control del “*buen gobierno*”; pues creo que se es conteste en aceptar que no es lo mismo para la sociedad y, por tanto, para el ordenamiento constitucional, pretender enervar mediante amparo la falta de pronunciamiento de una solicitud de reincorporación a cualquier órgano o ente público que la falta de publicación de los boletines epidemiológicos, que además está en retraso desde el 2006.



Atendiendo a ello, la solución que vislumbra la Magistrada disidente es de carácter conciliadora y de la cual la Sala ha hecho uso en múltiples oportunidades con tino y prudencia, lo que ha redundado en su efectividad; antes de admitir o no la acción de amparo basta con requerir un informe al órgano o ente accionado acerca de los motivos de la omisión o el retraso. Con este simple auto la sola *autoritas* de la Sala Constitucional será suficiente para enervar la omisión o disipar, con la respuesta obtenida, cualquier duda de un silencio arbitrario; así como también se habrá hecho en favor del “buen gobierno” y de la colectividad una función integradora y funcional de la justicia constitucional. Se trata entonces de una solución que no tiene por qué ser para todos los casos, pues estaría reservada para aquellos supuestos en el que el bien jurídico en conflicto supere el interés particular, como ocurre, precisamente, en el caso de autos.

Queda así expresado el criterio de la Magistrada disidente.

En Caracas, fecha *ut supra*.

La Presidenta,

**LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO**

Vicepresidente,

**FRANCISCO A. CARRASQUERO LÓPEZ**

Los Magistrados,

**JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO**

-  
-  
-  
-

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

**MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN**

**CARMEN ZULETA DE MERCHÁN**  
Disidente

**ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES**  
Ponente

El Secretario,

**JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO**

EXP. N° 09-1238  
CZM/