



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Exp. 14-0286

PONENCIA CONJUNTA

Mediante escrito presentado el 26 de marzo de 2014, los ciudadanos **JOSÉ ALBERTO ZAMBRANO GARCÍA** y **DAVID ASCENSIÓN**, titulares de las cédulas de identidad nros.º 6.342.048 y 14.889.907, respectivamente, asistidos por el abogado GUILLERMO ALBERTO LÓPEZ ZAMBRANO, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el n.º. 196.730, “...afectado en este caso, y en representación y a nombre de la mayoría de los ciudadanos electores del municipio Baruta y en defensa de los intereses colectivos del resto de los habitantes del municipio Baruta”, interpusieron ante esta Sala Constitucional, *“acción por intereses difusos y colectivos contra el Presidente de la Asamblea Nacional Diputado Diosdado Cabello”, “...quien ha incurrido en una vía de hecho contra la Diputada María Corina Machado, al impedirle a esta (sic), ejercer sus funciones de parlamentaria, sin tener en absoluto competencia para ello, revocando así la diputación de nuestra representante a la Asamblea Nacional Diputada María Corina Machado, electa por el pueblo baruteño; vulnerándose de este modo nuestros derechos de participación en el Sufragio directo de nuestros representantes”*.

Realizado el estudio del caso, se pasa a decidir, previas las siguientes consideraciones:

I

DE LA DEMANDA

En el escrito, los accionantes señalaron, entre otras cosas, lo siguiente:

“Quienes por alguna circunstancia de liderazgo y organización, se han visto envueltos en la responsabilidad de orientar esos descontentos a manifestaciones pacíficas, como es el caso de nuestra Diputada electa por el Estado Miranda María Corina Machado que ha sido víctima de innumerables acusaciones, improperios y atropellos y más recientemente a la arbitrariedad de despojarla de su inmunidad parlamentaria y de su cargo de diputada a la Asamblea Nacional, para el cual fue electa con el porcentaje de más de 85%, por los electores del municipio Baruta, por el solo hecho de su participación accidental en la OEA, lo cual está permitido por la Constitución”.

Que “...es un hecho público, notorio y comunicacional que el Diputado Cabello anunció el día 24 de marzo al país, que haría cesar en sus funciones a la Diputada María Corina Machado por su participación en la Organización de Estados Americanos, lo cual fue ratificado en el día de ayer 25 de marzo, retirándola de la nómina de parlamentarios, con lo cual incurrió en usurpación de funciones, la violación del debido proceso y el menoscabo de los derechos políticos de los ciudadanos del municipio Baruta y de todos los ciudadanos venezolanos”.

Invocaron sentencias de esta Sala sobre “los derechos e intereses difusos o colectivos”, indicando que “...quienes incoamos esta demanda con base a derechos o intereses colectivos, lo hacemos en nuestra condición de Concejales, Ciudadanos y Ciudadanas vinculados al grupo o sector lesionado (Baruta), y que por ello sufrimos la lesión conjuntamente con los demás, por lo que esta vía de Amparo asumimos un interés que nos es propio y que nos da derecho de reclamar el cese de la lesión para sí y para los demás, con quienes compartimos el derecho o el interés”.

Luego, citaron el artículo 49 de la Constitución, referido al debido proceso, señalando que “...se hace necesario poner fin a una evidentísima usurpación de poderes, ya que un Diputado electo por el pueblo sólo culmina su mandato antes del cumplimiento de su período, sea por muerte, renuncia, revocatoria popular de dicho mandato, o por una decisión definitivamente firme de un órgano jurisdiccional, previo antejuicio de mérito ante la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia”.

Finalmente, solicitaron a esta Sala “...se sirva admitir, tramitar y decidir esta pretensión de intereses difusos dirigida contra la vía de hecho perpetrada por el Presidente de la Asamblea Nacional y así mismo, que la Sala Constitucional se pronuncie, y ordene al Presidente de la Asamblea Nacional, Diputado Diosdado Cabello Rondón, permitir la entrada a la Asamblea Nacional a la Diputada María Corina Machado con todos los poderes inherentes a su cargo, y así poner fin a esta gravísima situación que atenta contra la institucionalidad democrática y contra los derechos políticos de los electores del Municipio Baruta”.

II DE LA COMPETENCIA

De manera preliminar, debe delimitarse la competencia para conocer de la acción incoada y, a tal efecto, observa que los accionantes señalaron en su escrito que “...de las acciones que se ejerzan con ocasión de los derechos e intereses difusos o colectivos, será competente la Sala Constitucional para conocer de ellas hasta tanto no se haya dictado una ley procesal especial que regule estas acciones”.

Al respecto, cabe destacar que la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece, en los artículos 25, numeral 21; y 146, que corresponde a esta Sala Constitucional el conocimiento de las demandas cuyo objeto tengan la protección de intereses difusos y colectivos cuando la controversia tenga trascendencia nacional, “...salvo lo que disponen leyes especiales y las pretensiones que, por su naturaleza, correspondan al contencioso de los servicios públicos o al contencioso electoral”.

De esta forma, el legislador estableció que el fuero de esta Sala para conocer de las demandas en las que se ventilen asuntos de difusividad y colectividad, en materia de tutela de derechos, se encuentra determinado por los siguientes elementos: en primer lugar, un criterio objetivo, como es la naturaleza de la demanda, esto es, que verse sobre la tutela de intereses *supra* individuales; en segundo lugar, el ámbito territorial o geográfico de la afectación que produce la situación que se denuncia como lesiva, en cuanto a que esta tenga repercusión nacional; en tercer lugar, que una regulación especial no determine lo contrario, salvaguardando la libertad de configuración normativa del legislador respecto de materias cuya naturaleza exija un fuero especial; y, en cuarto lugar, que el asunto no verse sobre cuestiones sometidas al contencioso de los servicios públicos o electoral.

Ello así, en el presente caso, textualmente se alegó que se actúan en protección de derechos e intereses colectivos, pues los accionantes indicaron que actúan “...a nombre de la mayoría de los ciudadanos electores del municipio Baruta y en defensa de los intereses colectivos de la población del Municipio Baruta”, en contra de supuestas vías de hecho del Presidente de la Asamblea Nacional, por la presunta lesión a lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, referido al debido proceso, pues a decir de los accionantes “...se hace necesario poner fin a una evidentísima usurpación de poderes, ya que un Diputado electo por el pueblo sólo culmina su mandato antes del cumplimiento de su período, sea por muerte, renuncia, revocatoria popular de dicho mandato, o por una decisión definitivamente firme de un órgano jurisdiccional, previo antejuicio de mérito ante la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia”.

Siendo ello así, resulta pertinente señalar que esta Sala ha declarado lo siguiente:

Sobre la base de la sentencia parcialmente transcrita [s. SC n.º 656/30.06.2000, caso: Dilia Parra Guillén), esta Sala advierte que la presente demanda, dadas sus características generales debería ser calificada inicialmente como una acción de tutela de derechos o intereses colectivos, lo cual generaría la incompetencia de esta Sala para conocer dicha demanda de conformidad con el artículo 25.21 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en tanto se trata de un sector poblacional determinado e identificable, aunque individualmente, de modo que dentro del conjunto de personas existe un vínculo jurídico que los une entre ellos, como el de un grupos de vecinos del Conjunto Parque Residencial Terrazas de la Vega.

Sin embargo, en el presente caso convergen circunstancias excepcionales, no trasladables a otros supuestos vinculados con la tutela de derechos fundamentales a la vida, salud y a la vivienda digna, de aquellos que conforman un sector -o no- poblacional identificable e individualizado (difusos y colectivos).

En tal sentido, se advierte que la presente demanda está dirigida a la tutela de ‘aproximadamente mil trescientos veinte (1320) familias (sic) [150 familias] que conforman el CONJUNTO PARQUE RESIDENCIAL TERRAZAS DE LA VEGA (PRIMERA ETAPA)’, lo cual si bien constituye el número elevado de familias afectadas, ello debe administrarse al posible riesgo inminente que existe sobre la vida, salud y la vivienda de este cúmulo de personas, conforme a las denuncias planteadas y, particularmente, a los elementos de convicción presentados conjuntamente con la demanda interpuesta, tales como los informes órganos especializados en materia de riesgos de la Administración Pública Municipal (Cfr.

Anexos J, K, L, M, N y T) en relación con informes técnicos de la Dirección de Control Urbano del Municipio Libertador (Cfr. Anexos O, P y Q), los cuales indican que en principio ‘todo el sector se encuentra en alto riesgo (...). Bajo este panorama existe una alta vulnerabilidad en toda la zona, entendiéndose esta última el nivel o grado de respuesta inmediata que pueda tener una población ante un evento natural determinado’ (Cfr. Anexo U, folio 115).

Bajo tal marco, tampoco es ajeno a la labor jurisdiccional de esta Sala -ya que constituye un hecho público comunicacional- la significativa y preocupante problemática surgida en el mercado inmobiliario, relacionada con el necesario pero insuficiente desarrollo habitacional a cargo de la República, los Estados y Municipios, así como de empresas constructoras, promotoras y demás empresas del ramo de carácter público o privado.

Ello si bien, no resulta suficiente para calificar la presente demanda como de trascendencia nacional, se le añade la particular problemática que atraviesa la República y, particularmente entidades federales como el Distrito Capital, como consecuencia de la más reciente temporada de lluvias, que incidió directamente en un elevado número viviendas y terrenos, que ha generado la afectación directa de personas y familias y, particularmente, en la posibilidad de contar en espacios donde habitar dignamente.

En estas circunstancias, la Sala estima que la situación de eminente riesgo que en principio se encuentran las ‘aproximadamente mil trescientos veinte (1320) familias (sic) [150 familias] que conforman el CONJUNTO PARQUE RESIDENCIAL TERRAZAS DE LA VEGA (PRIMERA ETAPA)’, conlleva a que en el marco de la actual crisis habitacional y el elevado número de personas afectadas, la reubicación de estas familias en situación de riesgo vital, es una situación merece ser protegida a través de una acción específica de tutela de intereses suprapersonales, en tanto la afectación directa e inminente de las viviendas de tales familias, incidiría perjudicialmente a las personas y familias ya afectadas -o que puedan verse afectadas- por la actual crisis de vivienda, al incrementar el número de sujetos objeto de una necesaria y especial protección por parte de los órganos competentes, por lo que no se constituyen -en principio- en un sector poblacional identificable e individualizado, pero que a pesar de no tener un vínculo jurídico entre ellos, se ven lesionados o amenazados de lesión. Por tal razón, esta Sala es competente para conocer y decidir la acción propuesta para la tutela de intereses colectivos ejercida, y así se decide. (Sentencia n.º 6/15.02.2011). (Entre corchetes de esta Sala).

Sobre la base de las consideraciones anteriores, y visto que se configuran los supuestos atributivos de competencia que determinan la facultad de esta Sala para conocer de demandas de intereses colectivos, pues aun cuando solo en el petitorio indicaron que la pretensión era “*de intereses difusos*”, de la lectura detenida del escrito se evidencia que han actuado “*afectados en este caso*”, “*...para hacer valer los derechos e intereses colectivos de la población del Municipio Baruta*”, y teniendo el asunto trascendencia nacional y versar sobre un tema constitucional como lo es la “*pérdida de la investidura*” como Diputada de dicho órgano legislativo nacional, de la ciudadana María Corina Machado; es decir, el asunto está relacionado con las actuaciones de miembros del Poder Legislativo Nacional, que inciden en el funcionamiento de unos de los órganos del Público Nacional, como lo es el Poder Legislativo Nacional, es por lo que esta Sala se declara **competente** para conocer y decidir la demanda propuesta. Así se declara.

III CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Determinada la competencia de esta Sala, le corresponde analizar, la admisibilidad de la acción incoada, para lo que debe examinar si los accionantes, ciudadanos **JOSÉ ALBERTO ZAMBRANO GARCÍA** y **DAVID ASCENSIÓN**, antes identificados, asistidos de abogado, tienen legitimación para ello.

Con tal propósito, estima necesario esta Sala hacer referencia al criterio asentado en decisión número 656, del 30 de junio de 2000 (caso: *Defensoría del Pueblo vs. Comisión Legislativa Nacional*) en la que se expresó lo siguiente:

(...) según el artículo 280 de la Carta Fundamental, la Defensoría del Pueblo tiene a su cargo la promoción, defensa y vigilancia de los intereses legítimos, colectivos y difusos de los ciudadanos. A juicio de esta Sala, la norma señalada no es excluyente y no prohíbe a los ciudadanos el acceso a la justicia en defensa de los derechos e intereses difusos y colectivos, ya que el artículo 26 de la vigente Constitución consagra el acceso a la justicia a toda persona, por lo que también los particulares pueden accionar, a menos que la ley les niegue la acción. Dentro de la estructura del Estado, y al no tener atribuidas tales funciones, sólo la Defensoría del Pueblo (en cualquiera de sus ámbitos: nacional, estatal, municipal o especial) puede proteger a las personas en materia de intereses colectivos o difusos, no teniendo tal atribución (ni la acción), ni el Ministerio Público (excepto que la ley se la atribuya), ni los Alcaldes, ni los Síndicos Municipales, a menos que la ley se las otorgue.

Asimismo, en decisión n° 1395, del 21 de noviembre de 2000, que ratificó el criterio anterior, se ahondó respecto a qué sujetos están autorizados o facultados de acuerdo a la Norma Constitucional –y ante el vacío legislativo existente en la materia en ese entonces–, para reclamar la tutela efectiva de los derechos e intereses colectivos, de acuerdo al artículo 26 *eiusdem*.

En efecto, la referida decisión señaló que en el caso de los sujetos públicos, es decir, de los órganos o entes estatales, sólo la Defensoría del Pueblo tenía la potestad, con base en los artículos 280 y numeral 2 del 281 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de acudir a los Tribunales de la República para solicitar amparo y tutela efectiva de los derechos e intereses colectivos de las personas que habiten en toda o parte de la República, y que la invocación de su defensa en sede jurisdiccional “*corresponderá a una pluralidad de organizaciones con personalidad jurídica, cuyo objeto esté destinado a actuar en el sector de la vida donde se requiere la actividad del ente colectivo, y que- a juicio del Tribunal- constituya una muestra cuantitativamente importante del sector*”.

En la misma decisión, la Sala precisó, en relación con los sujetos privados, que la Constitución confiere a los ciudadanos un amplio margen para actuar en sede judicial y solicitar la tutela efectiva de los derechos e intereses colectivos, y que tales actuaciones podían ser adelantadas por organizaciones sociales con o sin personalidad jurídica, o por individuos que acrediten debidamente en qué forma y medida ostentan la representación de al menos un sector determinado de la sociedad y cuyos objetivos se dirijan a la solución de los problemas de comunidad de que se trate. Es a dichas organizaciones o actores sociales, a los que corresponde, solicitar ante esta Sala Constitucional, la tutela judicial efectiva de los derechos o intereses colectivos de rango constitucional a cuya satisfacción, promoción o protección se orienta su actuación, así sea

excepcionalmente a través de la acción de amparo según lo establecido en el artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En tal sentido, se observa que los accionantes si bien adujeron en el encabezado del escrito contentivo de su solicitud, actuar “*afectados en este caso*”, al verificar esta Sala la totalidad del escrito, no consta en sus alegatos ni en documento alguno que sus propios intereses estén lesionados con la actuación indicada como lesiva proveniente del Presidente de la Asamblea Nacional, lo cual los hace carecer de cualidad para intentar una acción en protección de sus intereses particulares.

Y en lo que respecta a su actuación en su condición de concejales municipales (del Municipio Baruta), indican que actúan “...*en representación y a nombre de la mayoría de los ciudadanos electores del municipio Baruta y en defensa de los intereses colectivos del resto de los habitantes del municipio Baruta*”, observándose que no existe en autos documento alguno del cual pueda desprenderse que se les ha atribuido la representación que dicen tener de la mayoría de los habitantes de ese Municipio, que están o se podrían ver afectados por la denunciada vía de hecho proveniente del Presidente de la Asamblea; menos aun, consta en el presente expediente que tengan la representación del órgano legislativo municipal del cual son miembros, por lo que al no estar legitimados para actuar en protección de los intereses colectivos que dicen representar, ya que el cargo que ejercen, *per se*, no los legitima para ello, así lo ha sostenido esta Sala en anterior oportunidad (v. sentencia n° 2334 del 1 de octubre de 2004), y lo ratifica en este fallo, esta Sala declara **inadmisible** la presente acción, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 150 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se declara.

No obstante la declaratoria antes efectuada, esta Sala observa que la situación planteada en el presente caso, tal y como se indicó al examinar la competencia de esta Sala es de trascendencia nacional, y se traduce en un asunto de estricto orden constitucional, pues trata de un asunto relacionado con la alegada pérdida de la investidura de una Diputada a la Asamblea Nacional y la actuación del Presidente del Poder Legislativo Nacional, por lo que la situación planteada podría incidir en el funcionamiento y en la institucionalidad de uno de los órganos de la estructura constitucional del Poder Público Nacional, como lo es el Poder Legislativo Nacional.

Por ello, esta Sala como máxima autoridad de la Jurisdicción Constitucional, siendo la garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, y máximo y último intérprete de la Constitución, le corresponde velar por su uniforme interpretación y aplicación, tal como lo dispone el artículo 335 constitucional, tiene el deber de interpretar el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales, y por ello, si bien puede declarar inadmisibile una demanda como la planteada en el caso de autos, también puede, para cumplir su función tuitiva y garantista de la Constitución, como norma suprema conforme lo expresa su artículo 7, analizar de oficio la situación de trascendencia nacional planteada, que tal y como se ha indicado, y así fue planteado en el escrito “*afecta la institucionalidad democrática*”.

Esta potestad de la Sala, que emerge de su función constitucional, y que en otras oportunidades ha efectuado, no decae porque se declare inadmisibile la acción, ya que es su deber asegurar la integridad de la

Constitución (artículos 334 y 335 de la vigente Constitución), mediante decisiones jurisdiccionales.

En virtud de que lo planteado en el escrito consignado en el presente caso, es de trascendencia nacional, pues trata de actuaciones de miembros del órgano del Poder Legislativo Nacional, que conforme al artículo 201 “*son representantes del pueblo y de los Estados en su conjunto*”, y que como órgano del Poder Público Nacional tiene, de acuerdo a lo establecido en el artículo 137 de la Constitución, que sujetar sus actuaciones a lo establecido en ella, y al indicarse en el escrito cursante en autos, que “*...un Diputado electo por el pueblo sólo culmina su mandato antes del cumplimiento de su período, sea por muerte, renuncia, revocatoria popular de dicho mandato, o por una decisión definitivamente firme de un órgano jurisdiccional, previo antejuicio de mérito ante la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia*”, y se solicitó a esta Sala que se pronuncie y se “*...ordene al Presidente de la Asamblea Nacional, Diputado Diosdado Cabello Rondón, permitir la entrada a la Asamblea Nacional a la Diputada María Corina Machado con todos los poderes inherentes a su cargo, y así poner fin a esta gravísima situación que atenta contra la institucionalidad democrática y contra los derechos políticos de los electores del Municipio Baruta*”, es por lo que se hace imperativo para esta Sala, analizar lo relativo al ejercicio de la función pública legislativa, y las disposiciones constitucionales que la regulan, esto es, hacer una interpretación en beneficio de la Constitución, y del Estado democrático y social de Derecho y de Justicia que propugna la misma en su artículo 2.

Así, se observa que la Constitución, en el Título V “De la Organización del Poder Público Nacional”, regula en su capítulo I, lo relativo al “Poder Legislativo Nacional”, rezando el artículo 186 de la Constitución, lo siguiente:

“Artículo 186. La Asamblea Nacional estará integrada por diputados y diputadas elegidos o elegidas en cada entidad federal por votación universal, directa, personalizada y secreta con representación proporcional, según una base poblacional del uno coma uno por ciento de la población total del país. Cada entidad federal elegirá, además, tres diputados o diputadas. Los pueblos indígenas de la República Bolivariana de Venezuela elegirán tres diputados o diputadas de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres. Cada diputado o diputada tendrá un suplente o una suplente, escogido o escogida en el mismo proceso”.

La disposición antes citada, revela que el cargo público de Diputada o Diputado de la República Bolivariana de Venezuela se ostenta por medio de la participación política del pueblo, a través de la elección de cargos públicos, consagrada en el artículo 70 de la Constitución.

Ahora bien, en el ejercicio de ese cargo público, los diputados y diputadas tienen las atribuciones que le son propias al cargo, previstas en el Texto Fundamental, e igualmente tienen –por el cargo ostentado– expresas prohibiciones, entre ellas, la establecida en el artículo 191, que es del siguiente tenor:

Artículo 191. Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional no podrán aceptar o ejercer cargos públicos sin perder su investidura, salvo en actividades docentes, académicas, accidentales o asistenciales, siempre que no supongan dedicación exclusiva.

En esta disposición, el Constituyente hace expresa salvedad que el diputado o diputada podrá ejercer otras actividades que no generan la pérdida de su investidura, señalando actividades docentes, académicas, accidentales o asistenciales, cuando el desempeño de las mismas no supongan dedicación exclusiva o desmedro de las funciones que ya ejerza, ya que de acuerdo a lo estipulado en el artículo 197 de la Constitución, como Diputados y Diputadas a la Asamblea Nacional deben cumplir sus labores a dedicación exclusiva.

Así, el artículo 197 antes indicado, dispone:

Artículo 197: Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacionales están obligados y obligadas a cumplir sus labores a dedicación exclusiva, en beneficio de los intereses del pueblo y a mantener una vinculación permanente con sus electores y electoras, atendiendo sus opiniones y sugerencias y manteniéndolos informados e informadas acerca de su gestión y la de la Asamblea. Deben dar cuenta anualmente de su gestión a los electores y electoras de la circunscripción por la cual fueron elegidos o elegidas y estarán sometidos al referendo revocatorio del mandato en los términos previstos en esta Constitución y en la ley sobre la materia.

De allí que respecto a lo establecido en el artículo 191 *ut supra*, es que puede generarse la duda sobre el alcance de la norma transcrita, en lo que deba entenderse como actividades accidentales o asistenciales, y las consecuencias jurídicas previstas en dicha disposición constitucional, por cuanto como se ha indicado en el caso planteado, el Presidente de la Asamblea Nacional presuntamente violó el debido proceso consagrado en el artículo 49 de la Constitución, de la ciudadana María Corina Machado, “*por el solo hecho de su participación accidental en la OEA, lo cual está permitido por la Constitución*”.

Al respecto, se observa que la prohibición contenida en el artículo 191 transcrito es exclusiva al cargo público de Diputada o Diputado de la Asamblea Nacional, y responde a la necesidad de que exista una ética parlamentaria o legislativa, y está plenamente concatenada con otras disposiciones constitucionales tendientes a preservar la ética como valor superior de la actuación de los órganos del Estado, y principios como la honestidad, eficiencia, transparencia y responsabilidad, entre otros, en el ejercicio de la función pública, siendo la condición de funcionario o funcionaria pública, inherente a la prestación de un servicio a los ciudadanos y ciudadanas de la República Boli variana de Venezuela, independientemente que aquélla se lleve a cabo a través del cargo que se ocupe en alguno de los órganos que conforman el Poder Público Nacional, esto es, sea el cargo ocupado de carrera, de confianza o de elección popular.

En efecto, se desprende la condición de funcionarios y funcionarias públicas de los Diputados y Diputadas de la Asamblea Nacional, de lo señalado en las siguientes disposiciones legislativas.

El artículo 3 de la Ley contra la Corrupción, establece:

“Artículo 3. Sin perjuicio de lo que disponga la Ley que establezca el Estatuto de la Función Pública, a los efectos de esta Ley se consideran funcionarios o empleados públicos a:

1. Los que estén investidos de funciones públicas, permanentes o transitorias, remuneradas o

gratuitas, originadas por elección, por nombramiento o contrato otorgado por la autoridad competente, al servicio de la República, de los estados, de los territorios y dependencias federales, de los distritos, de los distritos metropolitanos o de los municipios, de los institutos autónomos nacionales, estatales, distritales y municipales, de las universidades públicas, del Banco Central de Venezuela o de cualesquiera de los órganos o entes que ejercen el Poder Público. (Resaltado de este fallo)

...Omissis...”

El artículo 1 Ley del Estatuto de la Función Pública, dispone:

“...Omissis...

Quedarán excluidos de la aplicación de esta Ley:

1. Los funcionarios y funcionarias públicos al servicio del Poder Legislativo Nacional; (...).”

De esas disposiciones, resulta evidente que los Diputados y Diputadas de la Asamblea Nacional son funcionarios y funcionarias públicas que ocupan un cargo de elección popular en un órgano del Poder Público Nacional, como lo es el Poder Legislativo, y están obligados a cumplir sus labores a dedicación exclusiva como lo impone el artículo 197 constitucional, y sometidos a unas prohibiciones que el Constituyente estimó necesarias consagrarlas en forma expresa, en aras de evitar actuaciones contrarias a la ética (véase, Código de Ética de los Servidores y Servidoras Públicas del 12 de diciembre de 2013), y a los principios de soberanía, independencia, autodeterminación, responsabilidad social, paz internacional, justicia, entre otros, por ser éstos, base fundamental del Estado Venezolano en la forma en que ha sido consagrado en los artículos 1 y 2 de la Constitución, y como deber de los venezolanos y venezolanas como se consagra en el artículo 130 *eiusdem*.

Por ello, es indiscutible que aquellas personas que ostenten la condición de servidores o funcionarios públicos están sometidos a lo preceptuado en la Constitución, las leyes, los Reglamentos y normas que rijan sus funciones en los cargos ocupados en los órganos del Poder Público de la República Bolivariana de Venezuela, sin que por ningún motivo puedan menoscabar la soberanía e independencia del país, su integridad territorial, la autodeterminación y los intereses nacionales de Venezuela.

Establece así la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, prohibiciones expresas con el objetivo de impedir que las personas que presten la función pública incurran en hechos contrarios a la ética, a la moral y honestidad que debe imperar en todas sus actuaciones; que atenten contra la independencia y soberanía nacional, la integridad territorial, la autodeterminación y los intereses de la nación, o contra el funcionamiento de las instituciones del Estado. Así, el artículo 149, dispone que:

Artículo 149. Los funcionarios públicos y funcionarias públicas no podrán aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros sin la autorización de la Asamblea Nacional.

Como se desprende de lo dispuesto en el artículo 149 citado, en concordancia con lo establecido en el numeral 13 del artículo 187 de la Constitución, para que un funcionario público o una funcionaria pública acepte de un gobierno extranjero, un cargo, honor o recompensa, es obligatorio que cuente con la autorización, esto es, el permiso o licencia del Poder Legislativo Nacional, en la persona de su Presidente, por cuanto es quien ejerce la dirección de esa función pública en el Poder Legislativo Nacional.

Esta disposición tiene su razón de ser y es que toda persona tiene el deber de cumplir y acatar la Constitución, las leyes y demás actos que en ejercicio de sus funciones dicten los órganos del Poder Público, y aun mas quienes ejerzan la función pública, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución, *"Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la Ley es nulo, y los funcionarios públicos y funcionarias públicas que las ordenen o ejecuten incurren en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores"*.

Dicho lo anterior, resulta relevante destacar lo señalado por esta Sala en sentencia n° 698 del 29 de abril de 2005, al decidir sobre el recurso de interpretación interpuesto por el ciudadano Orlando Alcántara Espinoza, respecto de los artículos 148, 162 y 191 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en los siguientes términos:

Los legisladores estatales, al igual que los Diputados a la Asamblea Nacional y en general todo funcionario público, están sujetos en principio a la incompatibilidad para la aceptación o ejercicio de dos o más cargos públicos, salvo que se trate de alguna de las excepciones previstas constitucionalmente y siempre que el desempeño de las tareas simultáneas no vaya en desmedro de la función respectiva. En caso de que se acepte o ejerza un cargo público que no encuadre en las excepciones, se entiende que el Legislador (como los Diputados) ha perdido su investidura.

Como ya lo señaló esta Sala, la incompatibilidad es el motivo que subyace de lo establecido en el artículo 191 constitucional, pues si se van a realizar actividades que ameriten una función de similar naturaleza (como lo es la representación) o que vaya en desmedro de la ejercida, se debe solicitar el permiso a la Asamblea Nacional, y ésta acordarlo, para luego separarse temporalmente de manera legal de sus funciones legislativas y por ende del cargo de Diputado o Diputada ocupado, mientras se ejerza el nuevo cargo o función para el cual fue designado y autorizado, atendiendo para tal proceder a la normativa consagrada en el Reglamento Interior y de Debates de la Asamblea Nacional.

De allí que la pérdida de investidura a la que alude el artículo 191 constitucional, es la consecuencia jurídica prevista por el Constituyente ante el hecho o circunstancia de la aceptación de actividades **incompatibles** –que por su carácter- van en desmedro de la función pública ejercida.

En ese orden de ideas, la aceptación de una representación (sea permanente o alterna), indistintamente a su tiempo de duración, ante un órgano internacional por parte de un Diputado o Diputada a la Asamblea Nacional que está desempeñando su cargo durante la vigencia del período para el cual fue electo o electa,

constituye una actividad a todas luces incompatible, y no puede considerarse como actividad accidental o asistencial, pues esa función diplomática va en desmedro de la función legislativa para la cual fue previamente electo o electa.

Esa es la interpretación que debe dársele al artículo 191 de la Constitución concatenadamente a otras disposiciones como el artículo 149 *eiusdem*, en aras de preservar la ética como valor superior del ordenamiento jurídico, el respeto a las instituciones del Estado Venezolano y el deber de cumplir de acatar la Constitución, las leyes y las normas del ordenamiento jurídico de la República Bolivariana de Venezuela. Así se declara.

Respecto a la situación planteada en el presente caso, se indicó en el escrito que “...es un hecho público, notorio y comunicacional que el Diputado Cabello anuncio el día 24 de marzo al país, que haría cesar en sus funciones a la Diputada María Corina Machado por su participación en la Organización de Estados Americanos, lo cual fue ratificado en el día de ayer 25 de marzo, retirándola de la nómina de parlamentarios, con lo cual incurrió en usurpación de funciones, la violación del debido proceso y el menoscabo de los derechos políticos de los ciudadanos del municipio Baruta y de todos los ciudadanos venezolanos”.

En relación al hecho notorio comunicacional, esta Sala Constitucional en sentencia N° 98 del 15 de marzo de 2000, caso: “Oscar Silva Hernández”, ratificada en el fallo N° 280 del 28 de febrero de 2008, caso: “Laritza Marcano Gómez”, dejó sentado el siguiente criterio:

...(Omissis) El hecho comunicacional, fuente de este tipo particular de hecho notorio que se ha delineado, es tan utilizable por el juez como el hecho cuyo saber adquiere por su oficio en el ejercicio de sus funciones, y no privadamente como particular; lo que constituye la notoriedad judicial y que está referido a lo que sucede en el tribunal a su cargo, como existencia y manejo de la tablilla que anuncia el despacho; o lo relativo al calendario judicial, a los cuales se refiere el juzgador sin que consten en autos copias de los mismos; notoriedad judicial que incluye el conocimiento por el juez de la existencia de otros juicios que cursan en su tribunal, así como el de los fallos dictados en ellos.

¿Puede el juez fijar al hecho comunicacional, como un hecho probado, sin que conste en autos elementos que lo verifiquen? Si se interpreta estrictamente el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, el cual es un principio general, el juez sólo puede sentenciar en base a lo probado en autos, con excepción del hecho notorio. Tiene así vigencia el vetusto principio que lo que no está en el expediente no está en el mundo. Pero si observamos las sentencias, encontramos que ellas contienen un cúmulo de hechos que no están probados en autos, pero que son parte del conocimiento del juez como ente social, sin que puedan tildarse muchos de ellos ni siquiera como hechos notorios. Así, los jueces se refieren a fenómenos naturales transitorios, a hechos que están patentes en las ciudades (existencia de calles, edificios, etc.), a sentencias de otros tribunales que se citan como jurisprudencia, a obras de derecho o de otras ciencias o artes, al escándalo público que genera un caso, a la hora de los actos, sin que existan en autos pruebas de ellos.

Si esto es posible con esos hechos, que casi se confunden con el saber privado del juez, con mucha mayor razón será posible que el sentenciador disponga como ciertos y los fije en autos, a los hechos comunicacionales que se publicitan hacia todo el colectivo y que en un momento dado se hacen

notorios (así sea transitoriamente) para ese colectivo.

Esta realidad lleva a esta Sala a considerar que el hecho comunicacional, como un tipo de notoriedad, puede ser fijado como cierto por el juez sin necesidad que conste en autos, ya que la publicidad que él ha recibido permite, tanto al juez como a los miembros de la sociedad, conocer su existencia, lo que significa que el sentenciador realmente no está haciendo uso de su saber privado; y pudiendo los miembros del colectivo, tener en un momento determinado, igual conocimiento de la existencia del hecho, por qué negar su uso procesal.

El hecho comunicacional puede ser acreditado por el juez o por las partes con los instrumentos contentivos de lo publicado, o por grabaciones o videos, por ejemplo, de las emisiones radiofónicas o de las audiovisuales, que demuestren la difusión del hecho, su uniformidad en los distintos medios y su consolidación; es decir, lo que constituye la noticia.

Pero el juez, conocedor de dicho hecho, también puede fijarlo en base a su saber personal, el cual, debido a la difusión, debe ser también conocido por el juez de la alzada, o puede tener acceso a él en caso que no lo conociera o dudase. Tal conocimiento debe darse por cierto, ya que solo personas totalmente desaprensivos en un grupo social hacia el cual se dirige el hecho, podrían ignorarlo; y un juez no puede ser de esta categoría de personas.

Planteado así la realidad de tal hecho y sus efectos, concatenado con la justicia responsable y sin formalismos inútiles que el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela contempla; aunado a que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia, tal como lo establece el artículo 257 de la vigente Constitución, y que el Estado venezolano es de derecho y de justicia, como lo expresa el artículo 2 ejusdem, en aras a esa justicia expedita e idónea que señala el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, a pesar de que el hecho comunicacional y su incorporación a los autos de oficio por el juez, no está prevenido expresamente en la ley, ante su realidad y el tratamiento que se viene dando en los fallos a otros hechos, incluso de menos difusión, esta Sala considera que para desarrollar un proceso justo, idóneo y sin formalismos inútiles, el sentenciador puede dar como ciertos los hechos comunicacionales con los caracteres que luego se indican, y por ello puede fijar como cierto, los hechos que de una manera uniforme fueron objeto de difusión por los medios de comunicación, considerándolos una categoría de hechos notorios, de corta duración...”.

Con fundamento en lo expuesto, a juicio de esta Sala se convirtieron en hechos notorios comunicacionales y se tienen como ciertos, las siguientes informaciones relacionadas con los hechos a que se refiere el asunto examinado en la presente causa, a saber:

Que con fecha 5 de marzo de 2014, el Presidente Constitucional de la República Bolivariana de Venezuela, ciudadano Nicolás Maduro Moros, en su condición de Jefe de Estado, decidió romper relaciones comerciales y diplomáticas con la República de Panamá, anunciando al país lo siguiente: **“He decidido romper con las relaciones diplomáticas y comerciales con Panamá. Nadie va a conspirar contra nuestro país. A Venezuela se respeta y no voy a aceptar que nadie conspire contra Venezuela para pedir una intervención”**. Tomado de la página web http://www.el-nacional.com/politica/Maduro-Venezuela-rompio-relaciones-Panamama_0_367163449.html (resaltado de este fallo).

Que con fecha 20 de marzo de 2014, fue dirigida una misiva al Secretario General de la Organización

de Estados Americanos, ciudadano José Miguel Insulza, por parte del Representante Permanente de Panamá ante ese organismo, ciudadano Arturo Vallarino, para solicitar que a partir de ese día, la ciudadana María Corina Machado, fungiera como Representante Alterna de la Delegación de Panamá. En la misma, se lee: *“Tengo el honor de dirigirme a vuestra excelencia a fin de solicitarle tenga a bien acreditar a la diputada María Corina Machado, como Representante Alterna de la Delegación de la República de Panamá ante la Organización de Estados Americanos, a partir de la fecha”*. (Resaltado de este fallo). Tomado de la página web <http://www.informa-tico.com/25-03-2014/lo-dijo-insulza-maria-corina-silla-prestada>.

Que en Sesión Plenaria de la Asamblea Nacional del día 25 de marzo de 2014, fue solicitada la Moción de Urgencia del Diputado Andrés Eloy Méndez, mediante la cual requirió la declaratoria de pérdida de la investidura de la ciudadana María Corina Machado, como Diputada a la Asamblea Nacional; **la cual fue aprobada por ese órgano legislativo.**

Siendo ello así, esta Sala observa que tal y como se ha indicado es un hecho notorio comunicacional, el que la ciudadana María Corina Machado, en su condición de Diputada a la Asamblea Nacional, aceptó participar en el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos *“como representante alterna del gobierno de Panamá”*, por lo que la circunstancia que haya podido participar o no, y los términos en que lo hubiese hecho, son irrelevantes, ante la evidente violación de las disposiciones constitucionales que regulan la función pública legislativa, la condición de ocupar un cargo de Diputada a la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, y el deber que como todo venezolano y venezolana tiene de honrar y defender a la patria, sus símbolos, valores culturales, resguardar y proteger la soberanía, la nacionalidad, la integridad territorial, la autodeterminación y los intereses de la nación (artículo 130 constitucional).

Se observa que en las reuniones de la Organización de Estados Americanos, los países que la integran están representados por un miembro permanente en la misma, o uno alterno que el país en cuestión haya decidido, sea el que haga en su nombre el uso de palabra en dicha reunión y por tanto tenga derecho a voto. En efecto, el artículo 56 de la Carta de la Organización de Estados Americanos, dispone que *“Todos los Estados miembros tienen derecho a hacerse representar en la Asamblea General. Cada Estado tiene derecho a un voto”*.

De todo lo anterior, resulta evidente que la ciudadana María Corina Machado no sólo omitió solicitar la autorización al Presidente de la Asamblea Nacional, en atención al artículo 149 de la Constitución, para aceptar la designación como representante alterna de otro país (Panamá) ante un organismo internacional como lo es la Organización de Estados Americanos, sino que, peor aún, pretendió actuar como Diputada a la Asamblea Nacional ante ese organismo internacional, sin estar autorizada por la Asamblea Nacional ni por las autoridades que dirigen las Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela, en evidente transgresión de lo dispuesto en los artículos 152 y 236, numeral 4, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Por ello, la aplicación de la consecuencia jurídica prevista en el artículo 191 de la Constitución resulta ajustada al caso planteado, al operar de pleno derecho, ante la aceptación de una representación alterna de un país, indistintamente a su tiempo de duración, ante un órgano internacional por parte de la ciudadana María Corina Machado, quien estaba desempeñando su cargo de Diputada a la Asamblea Nacional, lo cual

constituye una actividad a todas luces incompatible durante la vigencia de su función legislativa en el período para el cual fue electa, pues esa función diplomática no solo va en desmedro de la función legislativa para la cual fue previamente electo o electa, sino en franca contradicción con los deberes como venezolana (artículo 130 constitucional) y como Diputada a la Asamblea Nacional (artículo 201 *eiusdem*). Así se declara.

IV DECISIÓN

Por las razones expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la Ley, declara:

PRIMERO: su **COMPETENCIA** para conocer la acción propuesta.

SEGUNDO: INADMISIBLE la acción por intereses colectivos contra el Presidente de la Asamblea Nacional Diputado Diosdado Cabello, interpuesta por los ciudadanos **JOSÉ ALBERTO ZAMBRANO GARCÍA** y **DAVID ASCENSIÓN**, titulares de las cédulas de identidad nros.º 6.342.048 y 14.889.907, respectivamente, asistidos por el abogado GUILLERMO ALBERTO LÓPEZ ZAMBRANO, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el n.º. 196.730.

TERCERO: INTERPRETA constitucionalmente el sentido y alcance del artículo 191 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en lo que se refiere a la aceptación de una actividad de representación (sea permanente o alterna), indistintamente a su tiempo de duración, ante un órgano internacional por parte de un Diputado o Diputada a la Asamblea Nacional que está desempeñando su cargo durante la vigencia del período para el cual fue electo, y su incompatibilidad con dicha función legislativa.

En atención a la naturaleza de este pronunciamiento, esta Sala ordena la publicación íntegra del presente fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Judicial, en cuyos sumarios deberá indicarse lo siguiente:

“Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que interpreta constitucionalmente el sentido y alcance del artículo 191 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en lo que se refiere a la aceptación de una actividad de representación (sea permanente o alterna), indistintamente a su tiempo de duración, ante un órgano internacional por parte de un Diputado o Diputada a la Asamblea Nacional que está desempeñando su cargo durante la vigencia del período para el cual fue electo, y su incompatibilidad con dicha función legislativa”.

Publíquese y regístrese. Cúmplase lo ordenado. Archívese el expediente. Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 31 días del mes de marzo de dos mil catorce (2014). Años: 203º de la Independencia y 154º de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

Gladys María Gutiérrez Alvarado

El Vicepresidente,

Francisco Antonio Carrasquero López

Los Magistrados,

Luisa Estella Morales Lamuño

Marcos Tulio Dugarte Padrón

Carmen Zuleta de Merchán

Arcadio Delgado Rosales

Juan José Mendoza Jover

El Secretario,

José Leonardo Requena Cabello

EXP. N° 14-0286