

## LA DESVIACION DE PODER EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA

*Eloy Lares Martínez*

Catedrático de Derecho Administrativo  
de la UCV y de la UCAB.

Con fecha 9 de enero de 1970 la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia en la cual declaró con lugar la petición de nulidad de los decretos dictados por el Ejecutivo Nacional números 791 y 792 de 6 de abril de 1967, publicados en la Gaceta Oficial de la República número ordinario 28299 de ese mismo día.

Los actos anulados habían sido elaborados con el propósito evidente de proteger los intereses patrimoniales del Estado. La decisión de la Corte, en cambio, como luego veremos, prescinde de toda consideración extrajurídica, y se ciñe a los preceptos de la Constitución y de la ley. En esta ocasión, como en muchas otras, al contrario de una opinión generalmente difundida, la expresada Sala ha adoptado su decisión con plena independencia de los criterios sostenidos por la rama ejecutiva del Poder Público. Un estudio detenido y sereno de las decisiones de la mencionada Sala en el período comprendido desde la instalación de la Corte, en febrero de 1961, hasta hoy demostraría que esos pronunciamientos, fundados o no en buen derecho, han sido frecuentemente adversos a los puntos de vista sustentados por los órganos del Ejecutivo Nacional. Tal estudio debería ser efectuado por aquellos juristas que, con indudable fe, pero con lamentable ligereza, basados en el examen de decisiones aisladas, anatematizan al Alto Tribunal de la República, y llegan al extremo de negar, por defectos atribuidos a la Corte, la existencia en Venezuela, del Estado de Derecho.

Los hechos que originaron los decretos números 791 y 792, declarados nulos, los expondremos a continuación. En el año de 1963 una empresa del Estado ocupó, creyéndolo del dominio estatal, un lote de terreno de propiedad particular, al menos

en parte, y construyó en dicho lote numerosos bloques de apartamentos que hoy integran una Urbanización. La compañía propietaria de esos terrenos promovió querrela interdictal contra la ocupante y obtuvo el correspondiente decreto restitutorio. Estudiada la situación por el Ejecutivo Nacional, dictó el 13 de abril de 1965 el decreto número 310, en el cual dispuso proceder a los trabajos de acondicionamiento, remodelación y reconstrucción de determinados barrios; declarar zona afectada por la ejecución de las mencionadas obras, los terrenos comprendidos dentro de los linderos allí especificados; proceder, en caso necesario, a la expropiación de los bienes de propiedad particular ubicados en dicha zona; y autorizar a la empresa ocupante para efectuar las expropiaciones necesarias.

En el juicio expropiatorio correspondiente, intentado por la empresa ocupante, la propietaria convino en la expropiación, y el Juez de la causa, como es de derecho, declaró consumado el convenimiento.

La consecuencia legal inevitable de esa declaración era el señalamiento de la oportunidad para que las partes concudiesen al tribunal a fin de lograr un avenimiento sobre el precio de la cosa objeto de la expropiación, y de no lograrse el avenimiento, la designación de una hora de la tercera audiencia siguiente para el nombramiento de los peritos que habrían de hacer el justiprecio. Es lo que imperativamente ordenan los artículos 32 y 33 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. La expropiación es una institución de derecho público; las disposiciones de la ley que la rige son, por consiguiente, de orden público y, por lo tanto, según la pauta del artículo 6º del Código Civil, no pueden renunciarse ni relajarse por convenios particulares.

En vez de procederse en la forma indicada, las partes celebraron un compromiso arbitral, mediante el cual encomendaron a tres *árbitros arbitradores* la fijación del precio del inmueble objeto de la expropiación. Los árbitros nombrados dictaron, en consecuencia, el "laudo" en el cual hicieron fijación del precio. Es manifiesta la voluntad de la Ley en el sentido de que la fijación del precio la efectúen "peritos" y no "árbitros"; de que los peritos tomen necesariamente en cuenta, al hacer el avalúo, determinados factores de apreciación, y estén

sometidos a ciertas prohibiciones; y en fin, que el justiprecio esté sujeto a impugnación ante los órganos jurisdiccionales. Los árbitros son jueces y no peritos. Los árbitros arbitradores no están subordinados a las disposiciones del derecho, sino que han de proceder con entera libertad, según les parezca más conveniente al interés de las partes, atendiendo principalmente a la equidad. Por último, de la sentencia pronunciada por ellos, no se concede apelación.

Era, pues, evidente, la ilegalidad del compromiso arbitral, y por lo tanto, el camino adecuado para la entidad expropiante, era el de pedir la declaración de nulidad de ese compromiso y de las actuaciones subsiguientes, y la reposición de la causa al estado de que se fijara día y hora para el avenimiento de las partes en cuanto al precio de los terrenos objeto de la expropiación.

El Ejecutivo Nacional optó por escoger una vía distinta. El 6 de abril de 1967 dictó los decretos números 791 y 792, cuya nulidad ha sido declarada. Por el primero de los citados actos se deroga el decreto número 310, de 13 de abril de 1965, que había dispuesto la expropiación, en su totalidad, del referido terreno, "y en consecuencia se desafecta la totalidad del terreno indicado", por considerar "que el área primitivamente señalada en el decreto número 310 no se requiere en su totalidad para los fines previstos". Por el segundo de esos decretos se resuelve proceder "a la adquisición de los terrenos en los cuales está construida la Urbanización...", y si fuere necesario, a la expropiación de dichos terrenos, y se encarga de ello al Ministerio de Obras Públicas. Este último se dirigió al Presidente de la empresa expropiante para manifestarle: "Dada la derogatoria del decreto 310... y por cuanto con base a ese decreto el despacho a su cargo inició juicio de expropiación contra los propietarios de los inmuebles afectados, estímore tomar las medidas necesarias a efecto de que esa Compañía consigne por ante el Tribunal de la causa la Gaceta Oficial que se le remite, desista del procedimiento incoado y solicite el archivo del expediente". Así lo hizo la compañía expropiante. Seguidamente la propietaria de los terrenos se opuso al desistimiento, y el tribunal, luego de una articulación probatoria, lo declaró improcedente. Contra esa decisión interpuso apelación la entidad

expropiante, y los autos subieron a la Corte Suprema de Justicia, donde para el momento de hacer estos comentarios está aún por decidirse el recurso.

En procedimiento separado, la compañía propietaria de los referidos terrenos acudió a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, para pedir la nulidad de los decretos 791 y 792, por ser contrarios, según la peticionaria, a diversas disposiciones de la Constitución, de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil, y de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. Notificado del procedimiento el Encargado de la Procuraduría General de la República, con fecha 16 de abril de 1969, manifestó ante la Corte su opinión. A juicio de la Procuraduría, resulta “obvio que la verdadera finalidad de los actos impugnados no fue, como dichos actos declaran, reducir el área expropiable (puesto que para ello habría sido suficiente dictar una reforma parcial del decreto número 310), sino dejar sin efecto lo actuado y reponer las cosas al estado de iniciar nuevamente el procedimiento expropiatorio, para obtener así —en provecho de la Administración— una segunda oportunidad de establecer el precio del bien a expropiar”. “Aunque tal cosa se hizo —agrega la Procuraduría— con la probable intención de beneficiar a la propia Administración, no por ello deja de constituir un caso típico de *desviación de poder*... (bastardillas de la Procuraduría). El dictamen concluye con la opinión de que el recurso intentado debería ser declarado con lugar.

En la sentencia de la Sala, pronunciada, como antes dijimos, el 9 de enero del corriente año, se afirma que el decreto número 791, en virtud del cual se deroga el decreto número 310, que ordenó la expropiación, “desconoce el hecho de que la obra estaba construida y habitada, y el número 792, que ordena de nuevo la expropiación de los mismos terrenos, aun cuando con una cabida menor, también desconoce que el terreno ya estaba ocupado y había sido objeto de una sentencia de expropiación”. Agregan los sentenciadores que “la Sala comparte el criterio expuesto por la Procuraduría General de la República, de calificar como “un caso típico de *desviación de poder*” los decretos impugnados, ya que a través de ellos se ha tratado de obtener beneficios para la Administración, utilizando proce-

dimientos que no encajan exactamente dentro de la finalidad estricta de los poderes que se utilizan". Fundada principalmente en tales razones, la Sala declaró la nulidad de los dos decretos impugnados.

Está fuera de duda que en principio la Administración tiene la facultad de desistir de la expropiación mientras no haya adquirido la cosa objeto de la expropiación, adquisición que sólo se produce al efectuarse el pago del precio o indemnización, legalmente fijados. Como la disposición legislativa que declara la utilidad pública o social faculta pero no obliga a la Administración a llevar a cabo la expropiación, ésta tiene la potestad de revocar el decreto de ejecución aun con posterioridad a la instauración del juicio expropiatorio. Se entiende, pues, que el desistimiento puede válidamente efectuarse hasta el momento del pago, el cual determina la transferencia de la propiedad. Esta opinión, sustentada por varios autores, entre otros, los argentinos BIELSA, LEGÓN y VILLEGAS BASAVILBASO y el uruguayo ENRIQUE SAYAGUÉS LASO, fue acogida entre nosotros por sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, dictada en 1965 en el juicio de expropiación promovido por el Banco Obrero respecto de la hacienda denominada "La Urbina". La doctrina considera que la facultad de desistir no podrá ser ejercida cuando la Administración hubiere destruido los edificios que existiesen en el inmueble ocupado, porque en tal caso habrá imposibilidad de hecho de devolver las cosas tal como existían con anterioridad a la intervención administrativa. Lo mismo debe sostenerse si hubiere la Administración ocupado de hecho terrenos cuya expropiación sea posteriormente decretada, y construido en ellos obras de utilidad pública o social: en tal hipótesis no procederá el desistimiento, pues debe estimarse que en la situación descrita la expropiación es un hecho irreversible y solo quedan pendientes la determinación del monto del precio o justa indemnización, y el subsiguiente pago de la suma correspondiente.

Puede ocurrir que sin haberse cumplido las formalidades previstas en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, la Administración ocupe bienes de propiedad privada, e inicie en ellos la construcción de obras públicas e incluso las termine. En principio se trataría de operaciones ilegales, contra las cuales el propietario hace uso de todas las

acciones posesorias o petitorias que le correspondan a fin de que se le mantenga en el uso y goce de su propiedad. Es probable que estos hechos ilegales ocurran de buena fe, por suponer las autoridades administrativas que las tierras ocupadas son de propiedad del Estado, y que el propietario, por ignorancia, negligencia u otras causas no ejerza a tiempo acción alguna, sino cuando las otras estén concluidas o en vías de ejecución. En estos casos nos hallamos frente a una "expropiación de hecho", que deberá desenvolverse así: bien mediante la adquisición de los bienes por negociación privada, o bien, por la vía del decreto de expropiación; pero en tal caso la Administración no podrá desistir.

Ahora bien, todo acto administrativo debe concordar con el espíritu, propósito o finalidad de la ley, al conferirle competencia para dictarlo. En cada caso es necesario averiguar cuál ha sido la mente legislativa al dar a la autoridad poderes para cumplir determinado tipo de acto, y es esencial para la validez de éste último la conformidad de la intención del autor con aquél espíritu. Si la autoridad se aparta del fin que la legislación se propone alcanzar, el acto adolecerá de *desviación de poder*, porque en tal caso podrá afirmarse que la autoridad ha desviado sus poderes de los fines de la ley. Así, pues, si el acto ha sido efectuado por el órgano competente, sin infracción de regla legal en cuanto a su contenido, y en general, llenas las condiciones de fondo y de forma para parecer correcto, pero resulta comprobado que su autor tuvo una finalidad distinta de aquella prevista por la ley, el acto adolece de *desviación de poder*, que es una forma de ilegalidad. La autoridad que se aparta de los fines debidos puede perseguir: o fines completamente extraños al interés general, como en los casos en que aquella adopta una decisión con el propósito de obtener para sí o para un tercero un enriquecimiento ilícito, o causar daño a un adversario o favorecer un partido; o bien, la autoridad procura alcanzar alguna meta relacionada con el interés general, pero distinta de los fines específicos del acto, lo que también constituye una ilegalidad. El control jurisdiccional en estos casos se extiende a un elemento interno, ya que el acto ha de ser juzgado según las intenciones de su autor. Ciertos expositores, entre ellos HAURIOU, han considerado que el control de la finalidad de los actos administrativos no encaja dentro del con-

trol de la legalidad de los mismos, sino que constituye un control de la *moralidad* de la acción administrativa. Otros, por el contrario, estiman que razonar así es tener de la legalidad una concepción excesivamente estrecha. Para borrar toda duda sobre el particular, la actual Constitución venezolana consagra la desviación de poder como vicio de ilegalidad, al disponer en su artículo 206 que “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...” “Generalmente por obra de la jurisprudencia y la doctrina se entiende comprendida la desviación de poder entre los defectos de ilegalidad de los actos administrativos. Constituye una originalidad que en el texto de nuestra Carta Fundamental se halle tan categórica consagración de esta figura del derecho público. Como es sabido, la redacción del artículo 206 de la Constitución fue sugerida a la Comisión especial del Congreso por el malogrado jurista uruguayo Dr. ENRIQUE SAYAGUÉS LAGO, a su paso por Caracas en 1960, invitado por la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela.

Existe, además, una variedad de la desviación de poder: es la *desviación de procedimiento*. En este caso, la autoridad administrativa, que dispone de un procedimiento legal para cierto fin, pretende alcanzarlo por un procedimiento destinado a una finalidad diferente, pero que estima más práctico en el caso (Cf. JEAN RIVERO. *Droit Administratif*, 3ª ed., nº 260).

Contrayéndonos a los decretos declarados nulos por la Corte, se observa que el primero de ellos, el número 791, se fundamenta, como antes se expuso, en que “el área primitivamente señalada en el criterio número 310 no se requiere en su totalidad a los fines previstos”, y en vista de tal circunstancia, se deroga íntegramente el decreto 310, y en virtud de ello, se desiste también íntegramente del procedimiento expropiatorio. Si tal hubiera sido la verdadera finalidad perseguida, hubiera bastado, como juiciosamente lo manifestó la Procuraduría, con reformar parcialmente el decreto número 310 para reducir el área del terreno expropiable. Por otra parte, la promulgación en el mismo día, del decreto 792, revela que la intención real no era la reducción del área de terreno expropiable, ya que en el segundo de esos decretos se ordena proceder a la expropiación de un área acerca

de la cual había recaído sentencia de expropiación, y que por lo demás, había sido precedentemente ocupada y en la cual se habían levantado los treinta y seis bloques de apartamentos.

La verdadera intención de ambos decretos, según lo observó atinadamente el dictamen del Procurador Interino, fue la de dejar sin efecto lo actuado y reponer las cosas al estado de iniciar nuevamente el procedimiento expropiatorio, para obtener así, en provecho de la Administración, una segunda oportunidad de establecer el precio del bien por adquirir. Estas consideraciones fueron acogidas por la sala sentenciadora, la que agrega: "Más aun, no existía justificación alguna para dictar los decretos impugnados, ya que los terrenos en cuestión habían quedado expropiados de hecho y de derecho en virtud de los diversos actos ejecutados por la Administración, por lo cual aquellos decretos carecían totalmente de objeto cuando fueron dictados".

Tanto el dictamen de la Procuraduría como la sentencia de la expresada Sala coinciden en afirmar la ilegalidad por desviación de poder de los decretos impugnados, aun cuando reconocen palmariamente que el Ejecutivo Nacional, al dictarlos, actuó inspirado en objetivos de interés general, esto es, en busca de un beneficio para la cosa pública.

A nuestro parecer, la doctrina de la Procuraduría, acogida por la Sala Político-Administrativa, es acertada. Esta decisión tiene la singularidad de ser la primera en que la jurisprudencia venezolana aplica el concepto de desviación de poder.

Sin embargo, de haberse ahondado más en el análisis del asunto, se habría precisado que el vicio de los actos impugnados consistía realmente en la desviación de poder, pero en su variedad anteriormente señalada: la *desviación de procedimiento*. La administración disponía de un medio para obtener una segunda oportunidad de establecer el precio de los terrenos: la impugnación del compromiso arbitral y del supuesto "laudo" dictado por los árbitros. Prefirió, en cambio, alcanzar esa misma finalidad, por la vía del desistimiento, procedente en situaciones distintas, pero no en el caso que ha quedado descrito en estas notas.