

INSTITUTO DE DERECHO PUBLICO

Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración

**Régimen Jurídico
de las Nacionaliza-
ciones en Venezuela**

**Homenaje del Instituto
de Derecho Público al Prof.
Antonio Moles Caubet**

1972-1979

Tomo 1

Vol. III

UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS
CARACAS 1.981



AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

Rector:

Dr. Carlos Moros Ghersi

Vicerrector Académico:

Dr. Angel Hernández

Vicerrector Administrativo:

Dr. Carmelo Chillida

Secretario:

Dr. Ildefonso Pla Sentís

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS

Decano:

Dr. Pedro Nikken

Coordinador de la Facultad:

Dr. Hans J. Leu

*Director de la Escuela
de Derecho:*

Dr. Luis Herrera Marcano

*Director de la Escuela de Estudios
Políticos y Administrativos:*

Dr. Ricardo Combellas

INSTITUTO DE DERECHO PUBLICO

Director:

Dr. Allan-R. Brewer-Carías

INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS

Director:

Dr. Juan Carlos Rey

INSTITUTO DE DERECHO PRIVADO

Director:

Dr. Benito Sansó

INSTITUTO DE CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS

Director:

Dr. Alberto Arteaga

CURSOS DE DOCTORADO

Director:

Dr. Oscar Palacios Herrera

SOCIEDAD VENEZOLANA DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y CIENCIAS DE LA ADMINISTRACION

Presidente:

Antonio Moles Caubet

Vocales:

Eloy Lares Martínez
Gonzalo Pérez Luciani
Tomás Polanco

Secretario General:

Allan-R. Brewer-Carías

ARCHIVO DE DERECHO PUBLICO
Y CIENCIAS DE LA ADMINISTRACION

VOL. III

1972-1979

REGIMEN JURIDICO DE LAS NACIONALIZACIONES
EN VENEZUELA

*Homenaje del Instituto de Derecho Público
al Profesor Antonio Moles Caubet*

Tomo 1

Depósito Legal lf 81 - 2090

**PUBLICADO BAJO LOS AUSPICIOS DE LA SOCIEDAD VENEZOLANA DE
DERECHO ADMINISTRATIVO Y CIENCIAS DE LA ADMINISTRACION**

INSTITUTO DE DERECHO PUBLICO

**ARCHIVO DE DERECHO PUBLICO
Y CIENCIAS DE LA ADMINISTRACION**

Vol. 3

1972-1979

*REGIMEN JURIDICO DE LAS NACIONALIZACIONES
EN VENEZUELA.*

*Homenaje del Instituto de Derecho Público
al Profesor Antonio Moles Caubet*

Tomo 1

Director

ALLAN-RANDOLPH BREWER-CARIAS

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela

UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS

CARACAS / 1981

Derechos reservados

Impreso en Venezuela

Printed in Venezuela

Impreso en la Imprenta de la Universidad Central de Venezuela

PRESENTACION

Reaparece, con el retraso que ya es normal en este tipo de publicaciones institucionales, el *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, como publicación básica del Instituto de Derecho Público.

La edición del *Archivo* se inició en 1971, con la publicación del Volumen I, correspondiente al período 1968-1969, y en 1972 se publicó el Volumen II, correspondiente al período 1970-1971. Nuestra intención inicial era su publicación bianual, pero múltiples inconvenientes y, particularmente, nuestra separación temporal del Instituto por el cumplimiento de funciones públicas y luego, por ausencia del país, impidieron su aparición regular. Además, contribuyó al retraso la desafortunada imposibilidad de utilizar artículos y trabajos cuyo archivo se había centralizado en Europa, elaborados por prestigiosos autores europeos y latinoamericanos. Sea este el momento para presentar nuestras excusas por tal involuntaria situación, lo cual le quitó, a este volumen 3, su proyección internacional en cuanto a los colaboradores se refiere.

El presente Volumen III del *Archivo*, que abarca el período 1972-1979 con la intención de que los volúmenes sucesivos readquieran su carácter bianual, se publica, entonces, con dos características peculiares: por una parte, en él contribuyen autores venezolanos, la mayoría de ellos vinculados al Instituto de Derecho Público; y por la otra, tiene un contenido monográfico, referido al proceso de nacionalización.

En efecto, al reincorporarnos al Instituto en 1974, Venezuela comenzaba a dar los pasos para la nacionalización de la industria petrolera, la cual, sin duda, es nuestra principal y primera actividad económica. La industria extractiva del mineral de hierro fue nacionalizada a finales de ese mismo año 1974, y después de un largo proceso y de un amplísimo debate nacional, el proceso de nacionalización petrolera culminó en agosto de 1975, habiendo asumido efectivamente el Estado dicha industria nacionalizada, a comienzos de 1976.

Nada más lógico y natural, por tanto, que en 1976, hubiésemos programado la realización del Seminario Interno para los profesores del Instituto, sobre el tema de *Las Nacionalizaciones*. Este Seminario se realizó en el marco de los

Cursos de Doctorado de la Facultad, lo que contribuyó a la incorporación a nuestras discusiones, de valiosos profesionales del país.

Concluido el Seminario, quedó un excelente conjunto de trabajos, fruto de las investigaciones individuales de sus participantes, que decidimos publicar en este Volumen 3 del *Archivo* del Instituto, correspondiente al período 1972-1979.

Esta publicación monográfica sobre *El Régimen Jurídico de las Nacionalizaciones*, se ha dividido en cinco partes, publicadas en dos tomos: el primero, abarca la Primera Parte y el segundo, las partes Segunda a Quinta.

En la Primera Parte, correspondiente a la Sección *Doctrina*, se publican los trabajos individuales de los participantes del Seminario, agrupados en la siguiente forma: una Introducción al régimen jurídico de las Nacionalizaciones en Venezuela, en la cual planteamos el basamento jurídico-constitucional de este proceso en nuestro país.

En segundo lugar, diversos estudios sobre *Algunos aspectos teóricos de las nacionalizaciones*, a cargo de los profesores de Derecho Administrativo, miembros del Instituto: Gustavo Urdaneta, Armando Rodríguez, Magdalena Salomón de Padrón, Ana Elvira Araujo García y Judith Rieber de Bentata. Además, colaboró en esta parte, la abogada Yolanda Lugo Suárez, actual Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Legislación, del Ministerio de Justicia.

En tercer lugar, varios estudios sobre *Las nacionalizaciones como experiencia contemporánea*, a cargo del doctor Volker Leinemann, profesor en el Colegio Universitario de Cumaná; del doctor Sálvano Briceño, profesor adscrito al Instituto, y de la abogada Emira Esquivel de Infante, investigadora contratada en el Instituto.

En cuarto lugar, se publican dos estudios sobre *Las Nacionalizaciones en Venezuela*, uno a cargo de la profesora Haydée Barrios de Acosta, del Instituto de Derecho Privado, y el otro a cargo nuestro, en el cual planteamos algunos aspectos organizativos de la Industria Petrolera nacionalizada en nuestro país.

Y en quinto lugar, dos estudios relativos a *Algunos efectos jurídicos de la nacionalización*, a cargo de Ana María Ruggeri de Rodríguez, profesora de Derecho Administrativo, adscrita al Instituto, y de Absara Mariani, profesora de Derecho Internacional en la Facultad.

Todos estos trabajos forman el Primer Tomo de este Volumen 3 del *Archivo*.

En el Tomo II se publican las Partes Segunda a Quinta del *Archivo*.

La Segunda Parte, relativa a la *Práctica Administrativa*, contiene diversos documentos relativos al proceso de nacionalización del petróleo en Venezuela: el Informe de la Comisión Presidencial de 1974; la opinión del Contralor General de la República; los documentos más importantes relativos a los denominados reparos petroleros; y el dictamen del Procurador General de la República sobre la Ley de Bienes Afectos a Reversión en las Concesiones de Hidrocarburos, que constituyó uno de los antecedentes más importantes del proceso.

La Tercera Parte del *Archivo*, relativa a la *Jurisprudencia*, contiene las más relevantes Sentencias de Tribunales extranjeros sobre los más importantes procesos de nacionalización en el mundo contemporáneo.

La Cuarta Parte, relativa a la *Documentación Legal*, contiene todas las normas legales que se dictaron en Venezuela en relación a los procesos de nacionalización del hierro y del petróleo, así como los Convenios de Nacionalización y los Estatutos de Petróleos de Venezuela, S. A.; la documentación de las Naciones Unidas en materia de nacionalización y soberanía sobre los recursos naturales; así como los principales textos constitucionales que han servido de base para nacionalizar y disposiciones relativas al régimen económico y de propiedad de los Estados.

La Quinta y última Parte, contiene una amplísima bibliografía sobre el tema de las nacionalizaciones, elaborada en 1976.

La sistematización de este Volumen 3 del *Archivo*, así como la preparación de todo el material que se publica en las Partes Segunda a Quinta, estuvo a cargo del doctor Salvador Briceño Matute, quien contó con la colaboración de los abogados Gustavo Urdaneta y Amira Esquivel de Infante. Sea esta la oportunidad para agradecerles, en nombre del Instituto, su colaboración y dedicación, sin la cual no hubiera podido publicarse este Volumen 3 del *Archivo*.

La Imprenta Universitaria, como siempre, a pesar de lo voluminoso y variado del material destinado a esta publicación, puso todo su empeño para editar esta obra, como es tradicional. La revisión final de las pruebas de imprenta y la corrección de buena parte de ellas fue coordinada por la Licenciada Rocío Alcalá, y la abogada Irene de Valera, quienes contaron con la colaboración de todos los auxiliares del Instituto. A ellos, asimismo, el agradecimiento del Instituto por su colaboración.

La publicación de este Volumen 3 del *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, hemos decidido hacerla como un homenaje del Instituto al Profesor Antonio Moles Caubet, quien fuera su Director desde su fundación en 1948 hasta su jubilación en 1978. A este homenaje se sumará el Libro Homenaje al profesor Moles de la Facultad de Ciencias Jurídicas y

Políticas, actualmente en prensa, así como otras publicaciones que se le han dedicado con motivo de su jubilación del servicio activo universitario.

La labor del profesor Moles Caubet desde su llegada a Venezuela hace más de treinta años fue, básicamente, la de formar. Por ello, casi todos los profesores de Derecho Público de la Facultad, o fueron sus alumnos o trabajaron, en una forma u otra, en el Instituto. El nos trajo, por otra parte, un bagaje doctrinal europeo, que siempre renovó, y que le abrió a los estudiosos venezolanos una perspectiva de la cual carecíamos décadas atrás.

Por el Instituto de Derecho Público, en todo caso, han pasado muchos profesores, que se formaron con las enseñanzas del profesor Moles. Personalmente, he estado vinculado al Instituto desde hace veinte años, cuando ingresé al mismo, siendo aún estudiante, como Auxiliar de Investigación, y por tanto, he estado a lo largo de dos décadas vinculado al profesor Moles. Soy testigo, por tanto, del sistema de libertad académica, que siempre aplicó como método de formación, motivando temas de investigación. Nunca impuso su criterio y siempre dejó libertad para que los investigadores trabajaran.

Estoy seguro de interpretar el sentir de todos mis colaboradores en el Instituto, así como de todos los que bajo la dirección del profesor Moles, trabajaron en el mismo, en el sentido de que nuestro mejor homenaje a su labor por el desarrollo del Derecho Público en Venezuela, es la publicación de esta obra, hecha íntegramente en el Instituto, precisamente durante los últimos años que le correspondió dirigirlo.

Ciudad Universitaria, enero, 1981

Allan-R. Brewer-Carías

CONTENIDO GENERAL

VOLUMEN III (1972 - 1979)

REGIMEN JURIDICO DE LAS NACIONALIZACIONES

Tomo 1

PRIMERA PARTE: DOCTRINA

I. INTRODUCCION

Introducción al Régimen Jurídico de las Nacionalizaciones en Venezuela (Allan-Randolph Brewer-Carías).

II. ALGUNOS ASPECTOS TEORICOS DE LAS NACIONALIZACIONES

- A. La nacionalización y los derechos económicos individuales (Gustavo Urdaneta).
- B. Delimitación jurídica de la nacionalización en el Derecho venezolano (Armando Rodríguez).
- C. Estudio comparativo entre la nacionalización, la reserva, la expropiación, la confiscación, la requisición y el comiso (Mágdalena Salomón de Padrón y Ana Elvira Araujo García).
- D. La responsabilidad del Estado por acto legislativo (Judith Rieber de Bentata).
- E. Efectos de las nacionalizaciones en el ámbito internacional (Yolanda Lugo Suárez).

III. LAS NACIONALIZACIONES COMO EXPERIENCIA CONTEMPORANEA

- A. Las primeras nacionalizaciones (Volker Leinemann).
- B. Las nacionalizaciones contemporáneas (Sálvano Briceño).
- C. La nacionalización del cobre en Chile (Amira Esquivel de Infante).

- IV. LAS NACIONALIZACIONES EN VENEZUELA
 - A. Antecedentes históricos y la nacionalización de Servicios Públicos y del hierro (Haydée B. de Acosta).
 - B. Aspectos Organizativos de la Industria Petrolera Nacionalizada en Venezuela (Allan-R. Brewer-Carías).
- V. ALGUNOS EFECTOS JURIDICOS DE LA NACIONALIZACION
 - A. La nacionalización y el régimen de Bienes Públicos (Ana María Ruggeri de Rodríguez).
 - B. Las servidumbres mineras (Absara Mariani).

Tomo 2

SEGUNDA PARTE: PRACTICA ADMINISTRATIVA

- I. INFORME DE LA COMISION PRESIDENCIAL DE LA REVERSION PETROLERA
- II. OPINION DEL CONTRALOR GENERAL DE LA REPUBLICA SOBRE EL PROYECTO DE LEY ORGANICA QUE RESERVA AL ESTADO LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO DE LOS HIDROCARBUROS
- III. LOS REPAROS PETROLEROS FORMULADOS POR LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
 - A. Reparó formulado por la Dirección de Control de la Administración Central.
 - B. Ratificación del reparo por la misma dependencia.
 - C. Consideraciones sobre los reparos formulados por la Contraloría a las empresas concesionarias de hidrocarburos respecto al ejercicio fiscal 1970 (Allan-Randolph Brewer-Carías).
- IV. DICTAMEN DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA SOBRE LA LEY DE BIENES AFECTOS A REVERSION EN LAS CONCESIONES DE HIDROCARBUROS

TERCERA PARTE: JURISPRUDENCIA

- I. JURISPRUDENCIA VENEZOLANA
 - Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 3/12/74 (en *Gaceta Oficial* N° 1.718 Ext. 20/1/75).

II. JURISPRUDENCIA EXTRANJERA

A. Sentencias sobre las principales controversias suscitadas por las nacionalizaciones:

a) Las nacionalizaciones soviéticas:

1. *L'Etat Russe vs. Burgeois-Soc. La Ropit.*
Casación Francesa 5.3.1928. París.
D.P. 1928.
2. *Ste. Anon. Potasas Ibéricas vs. Nathan Bloch.*
Casación Francesa 14.3.1939. París.
Gaz. Pal. 1939 (I), p. 726.
3. *De Keller vs. Maison de la Pensée Française.*
Tribunal Civil de la Seine. 12.7.1954 (Comentario de Ernst Mezger).
Gaz. Pal. 1954 (2º Semestre), pp. 125 y ss. y *R.C.D.I.*, pp. 1.954-55; p. 503-510.

b) Las nacionalizaciones mexicanas:

1. *United States of Mexico vs. Batsafsche Petroleum Maatschappij.*
Middelburg 2.8.1938.
Annual Digest and Reports of Public International Law Cases. vol. 16 supp., pp. 16 a 19 (años 1938-40).
2. *Propetrol, Petroservice y Petrolest vs. Compañía Mexicana de Petróleo.* Tribunal Civil de Amberes. 21.2.1939.
Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 16 Supp. (años 1938-40).
3. *Davies y Co. vs. Mexican Eagle Co.*
Rotterdam, 31.7.1939.
Annual Digest and Report of Public International Law Cases, 16 Supp. (años 1938-40).
4. *Petroservice-Credit Minier Franco Roumain vs. Cia. Mexicana de Petróleo El Aguila.*
La Haya 4.12.1939.
Nederlandse Jurisprudentie, 1940, Nº 27.

5. Davies vs. Cía. Mexicana El Aguila.
Corte Suprema Países Bajos, 7.2.1941.
Nederlandse Jurisprudentie, 1941, N° 23.
- c) Las nacionalizaciones iraníes:
1. Anglo Iranian Oil Co. Ltd. vs. Jaffrate and Others
(caso Rose Mary).
Tribunal de Adén, 9.1.1953.
International Law Reports (1956), pp. 316-328.
 2. Anglo Iranian Oil Co. vs. S.U.P.O.R. (caso Miriella).
Tribunal de Venecia, 11.3.1953.
International and Comparative Law Quarterly, vol. 2,
oct., 1953, pp. 628-33.
 3. Anglo Iranian Oil Co. vs. Idemitsu Kosan Kabushiki
Kaisha.
Tribunal de Tokio, 27.5.1953.
International Law Report (1956), pp. 305-316.
- d) Las nacionalizaciones indonesias:
- Senembach Maatschappij vs. Bank of Indonesia.
Corte de Apelaciones de Amsterdam, 4.6.1959.
Revista Journal du Droit International, pp. 621-623
(1964).
- e) Las nacionalizaciones cubanas:
- Banco Nacional de Cuba vs. Sabbatino.
Corte Suprema de los EE.UU., 23.3.1964.
376 US. 398 (Jurisprudencia de la CSJ de los EE.UU.).
- f) Las nacionalizaciones chilenas:
1. Corporación del cobre vs. Société Braden Copper Cor-
poration et Société Le Groupement D'Importation
des Métaux (comentario de Philippe Kahn).
Tribunal de Grande Instance de Paris, 29.II.1972.
Recueil Clunet, 1973, pp. 227-236.
 2. Braden Copper Co. vs. Norddeutsche Affinerie.
Landgericht de Hamburgo, 22.1.1973.
International Legal Matters 12 (1973) y AWD, 1973.
- B. Datos de jurisprudencia diversa relacionada con las nacionalizaciones.

CUARTA PARTE: DOCUMENTACION LEGAL

I. DOCUMENTACION RELATIVA A LAS NACIONALIZACIONES VENEZOLANAS

A. *Base constitucional*: "Derechos Económicos" (Cap. V del Título III de la Constitución de 1961).

B. *Legislación básica*:

a) Algunos antecedentes históricos:

1. Decreto del 30-11-1936, por el cual se nacionalizan las obras del Puerto de La Guaira, antes pertenecientes a The La Guaira Harbour Corporation Ltd.

2. Decreto N° 176, por el cual se nacionalizan los bienes pertenecientes a ciudadanos de nacionalidad alemana y japonesa, como reparación de los daños causados a Venezuela en el curso del último conflicto bélico mundial. (Junta Revolucionaria de Gobierno de los EE.UU de Venezuela). (*Gaceta Oficial* del 6-2-1946).

b) Ley sobre los bienes afectos a reversión en las concesiones de hidrocarburos (*Gaceta Oficial* del 6-8-1971).

1. Reglamento N° 1.

2. Reglamento N° 2.

c) Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural (*Gaceta Oficial* del 26-8-1971).

1. Reglamento N° 1.

d) Ley que reserva al Estado la explotación del mercado interno de los productos derivados de hidrocarburos (*Gaceta Oficial* del 22-6-1973).

e) Ley del Banco Central de Venezuela (*Gaceta Oficial* del 30-12-1974).

f) Decreto N° 580, por el cual se reserva al Estado, por razones de conveniencia nacional, la industria de la explotación del mineral del hierro (*Gaceta Oficial* del 16-12-1974).

1. Reglamento N° 1.
 2. Reglamento N° 2.
- g) Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (*Gaceta Oficial* del 29-8-1975).
1. Reglamento N° 1.
 2. Reglamento N° 2.
 3. Reglamento N° 3.
 4. Reglamento N° 4.
 5. Resolución N° 204 (Ministerio de Minas e Hidrocarburos) (25-2-1976).
 6. Resolución N° 631 (Ministerio de Minas e Hidrocarburos) (10-5-1976).

C. *Otros documentos*: Convenios, Actas de Avenimientos, Constitución de Empresas del Estado, Acuerdos, Registro y Actas Constitutivas.

- a) Acuerdo que aprueba los convenios entre CVG y Iron Mines Mines y Bethlehem Steel Co., de 17-12-1974 (*Gaceta Oficial* del 18-1-1975).
- b) Registro del Acta Constitutiva del CVG, Ferrominera del Orinoco C.A., de fecha 10-12-1975. Diario *El Bolivarense*, 27-12-75.
- c) Decreto que contiene el Acta Constitutiva de los Estatutos de Petróleos de Venezuela C.A., de 30-8-1975 (*Gaceta Oficial* N° 1.770, del 30-8-1975), reformado en 1979 (*Gaceta Oficial* N° 31.810, de 30-8-79).
- d) Registro del Acta Constitutiva de la Sociedad Anónima Corporación Venezolana de Petróleo, del 18-12-1975 (*Gaceta Municipal*, enero, 1976).
- e) Acuerdo que aprueba las actas de avenimiento suscritas por el Procurador General de la República en representación de la Nación venezolana y las empresas concesionarias de hidrocarburos y personas jurídicas que han celebrado convenios

de operación mancomunada o de participación con las empresas concesionarias de hidrocarburos, de 16-12-75 (*Gaceta Oficial* N° 1.784, Ext. 18-12-75).

II. DOCUMENTACION DE LAS NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE NACIONALIZACION Y SOBERANIA PERMANENTE SOBRE LOS RECURSOS NATURALES

A. Resoluciones de la Asamblea General.

- a) Resolución 1.803 (XVII), sobre soberanía permanente sobre los recursos naturales (14-12-62).
- b) Resolución 3.171 (XXVIII), del 17-12-73.
- c) Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados (12-12-1974).

III. PRINCIPALES TEXTOS CONSTITUCIONALES QUE HAN SERVIDO DE BASE PARA NACIONALIZAR Y DISPOSICIONES RELATIVAS AL REGIMEN ECONOMICO Y DE PROPIEDAD DE LOS ESTADOS

A. Antecedentes históricos:

- a) Revolución Francesa.
- b) Constitución de Weimar.
- c) La República Española.

B. Constituciones actuales:

a) América Latina:

- | | |
|----------------|------|
| 1. Colombia | 1886 |
| 2. México | 1917 |
| 3. Chile | 1925 |
| 4. Perú | 1933 |
| 5. Brasil | 1937 |
| 6. Nicaragua | 1939 |
| 7. Paraguay | 1940 |
| 8. Guatemala | 1945 |
| 9. Bolivia | 1947 |
| 10. Argentina | 1949 |
| 11. Costa Rica | 1949 |

12. Uruguay 1952
13. Honduras 1957
14. El Salvador 1962
15. Haití 1964
16. República Dominicana 1966
17. Ecuador 1967
18. Panamá 1972
19. Cuba 1975

b) Europa:

1. URSS 1936
2. España 1945 y 1958
3. Italia 1947
4. Checoslovaquia 1948
5. Alemania (República Federal) 1949
6. Hungría 1949
7. Polonia 1952
8. Francia 1958 (anexo el preámbulo de 1946)
9. Yugoslavia 1963
10. Rumanía 1965
11. Alemania (República Democrática) 1968
12. Albania 1968
13. Bulgaria 1971
14. Grecia 1975

c) Asia y Países Arabes:

1. Vietnam 1959
2. Mongolia 1960
3. Turquía 1961
4. Irak 1964
5. Afganistán 1964
6. Siria 1969
7. Libia 1969
8. Yemen (República Democrática Popular) 1970
9. Confederación de Repúblicas Arabes 1971

- | | | |
|-----|--|-------------------------------|
| 10. | Egipto | 1971 |
| 11. | Bangladesh | 1972 |
| 12. | Corea (República
Popular Democrática) | 1972 |
| 13. | China (República
Popular) | 1975 (anexo el texto de 1954) |

d) Africa al Sur del Sahara:

- | | | |
|----|---------------|------|
| 1. | Somalia | 1960 |
| 2. | Senegal | 1963 |
| 3. | Togo | 1963 |
| 4. | Sudán | 1973 |
| 5. | Guinea-Bissau | 1974 |
| 6. | Mozambique | 1975 |
| 7. | Madagascar | 1975 |

QUINTA PARTE: BIBLIOGRAFIA EN MATERIA DE NACIONALIZACIONES

I. BIBLIOGRAFIA GENERAL

- A. Libros: obras especiales sobre nacionalización.
- B. Artículos de revistas, tesis, monografías y documentos varios (comentarios de sentencias, etc.).
- C. Obras de Referencia.

II. RESEÑAS BIBLIOGRAFICAS

- A. *La Defensa de las Nacionalizaciones ante Tribunales Extranjeros*, de Eduardo Novoa Montreal.
- B. *La nationalisation et le Droit International Privé*, de François Boulanger.

PRIMERA PARTE

DOCTRINA

- I. Introducción al régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela.
- II. Algunos aspectos teóricos de las nacionalizaciones.
- III. Las nacionalizaciones como experiencia contemporánea.
- IV. Las nacionalizaciones en Venezuela.
- V. Algunos efectos jurídicos de la nacionalización.

I. INTRODUCCION AL REGIMEN JURIDICO DE LAS NACIONALIZACIONES EN VENEZUELA

ALLAN-RANDOLPH BREWER-CARÍAS

S U M A R I O

I. INTRODUCCION. II. EL TEMA DE LAS NACIONALIZACIONES. III. ASPECTOS QUE PLANTEA EL TEMA DE LAS NACIONALIZACIONES. IV. LAS LIMITACIONES A LA APROPIABILIDAD DE BIENES. V. LAS EXCLUSIONES DE ACTIVIDADES ECONOMICAS. VI. CONCLUSIONES GENERALES.

I. INTRODUCCION

El derecho administrativo es, sin duda, la rama del derecho que está más vinculada a la historia política y económica de los países. Por ello, la evolución del derecho administrativo en cualquier sistema jurídico muestra la evolución política del mismo.

Esa evolución, en todo caso, puede decirse que siempre ha girado en torno a dos extremos entre los cuales se mueve esta rama del derecho: por una parte, la regulación del instrumento de la acción política del Estado: la Administración Pública, sus potestades, prerrogativas y privilegios; y por otra, la protección de los particulares o administrados frente a la acción cada vez más creciente de aquélla. Entre estos dos extremos, prerrogativas de la Administración Pública y derechos de los administrados, está toda la esencia del derecho administrativo.

La evolución del derecho administrativo en Venezuela durante el presente siglo nos muestra, entonces, toda una gama de regulaciones que inciden en esos dos extremos: poderes, potestades, privilegios y prerrogativas de la Administración Pública, establecidas en forma creciente en virtud del proceso de in-

tervención estatal en las actividades económicas y sociales, por una parte; y por la otra, limitación de los derechos del individuo pero también, consagración de mecanismos de protección frente a las acciones estatales.

Ahora bien, el tema de las nacionalizaciones y su régimen jurídico exige, para su análisis, el estudio de la evolución del derecho administrativo. Ello, sin embargo, exigiría no sólo un estudio histórico-político-económico de nuestro país, sino además, el análisis de una gama extraordinariamente variada de regulaciones y acciones del Estado. Esto, sin duda, rebasa el objetivo de estos estudios. Sin embargo, queda claro que una de las mejores formas de apreciar la referida evolución, es mediante el análisis de la situación de dos derechos tradicionales de los individuos vinculados especialmente al proceso nacionalizador, sobre los cuales se montó toda la estructura jurídico-política del Estado del siglo pasado: el derecho de propiedad y el derecho a la libertad económica. De ella podremos apreciar cómo durante el presente siglo se pasa de una consagración absoluta de esos derechos a la situación actual: consagración, pero sometida a tantas limitaciones que muy lejos está la fórmula absoluta de antaño; y bajo el otro ángulo, cómo se pasa de un abstencionismo casi absoluto del Estado en el campo económico a una intervención creciente y envolvente del mismo, como lo muestra la realidad actual.

El derecho administrativo, en la actualidad, es el derecho de la intervención del Estado en la vida económica y social; es el derecho de las limitaciones y regulaciones a los derechos individuales, a los derechos económicos, a los derechos sociales y a los derechos políticos de los administrados; y es el derecho de la protección de éstos frente a las acciones del Estado; además de ser el derecho relativo a la Administración Pública, su organización y funcionamiento. Hace relativamente pocos años, era sólo esto último.

II. EL TEMA DE LAS NACIONALIZACIONES

Ahora bien, una de las instituciones del derecho público más características de esta evolución ha sido la nacionalización: desconocida a comienzos de siglo, iniciada en la segunda década del mismo con las nacionalizaciones soviéticas, consolidada y generalizada, después de la Segunda Guerra Mundial; ha recibido en los últimos años consagración en los textos constitucionales de muchos países y en declaraciones de la Organización de las Naciones Unidas.

En efecto, el tema de las nacionalizaciones ha sido, sin duda, uno de los más importantes del mundo jurídico contemporáneo. Sobre todo después de la Segunda Guerra Mundial, ha adquirido actualidad cíclica en el campo jurídico y político, y pocos países han escapado a la necesidad, en un momento u otro, y de una manera u otra, de recurrir a ella.

Venezuela, debido a su riqueza petrolera, no había tenido necesidad, aparente, de plantearse el problema de nacionalizar la industria extractiva de sus recursos naturales no renovables. Sin embargo, afortunadamente, la toma de conciencia del país debido a su sistema democrático y, de la importancia, para su soberanía económica, del manejo directo de dichas industrias por el Estado, provocó todo un movimiento nacionalizador que culminó entre 1974 y 1975 con la nacionalización de la industria de la explotación del mineral de hierro y de la industria y el comercio de los hidrocarburos. El tema de las nacionalizaciones, como consecuencia, se hizo presente en nuestro país. Sin embargo, queda claro, el mismo no es nuevo en la teoría jurídica, donde ha sido estudiado exhaustivamente.

Los presentes estudios, por tanto, no pretenden ser una teoría de las nacionalizaciones. Su objeto es muy concreto: plantear la problemática de la misma en el ordenamiento jurídico venezolano, y tratar de establecer sus repercusiones con motivo de los recientes procesos nacionalizadores.

Para situar el significado de las nacionalizaciones, en todo caso, es conveniente tratar de precisar un concepto jurídico de la misma. Para ello, puede partirse del análisis de tres definiciones clásicas y recientes: las de Julliot de la Morandière, Eduardo Novoa-Monreal y Jean Rivero.

En efecto, Julliot de la Morandière la define en los términos siguientes: "Consiste esencialmente en la transformación de empresas privadas en empresas del Estado o sometidas al control de éste. Su objetivo es el de sustraer los medios de producción y de reparto de las riquezas de la propiedad privada para ponerlos en manos de la Nación o en las de aquellos órganos que representan los intereses colectivos de la misma" (Véase en el Prólogo a la edición francesa en el libro de Konstantin Katzarov, *Teoría de la Nacionalización*, México, 1963, página 5).

Por su parte, Eduardo Novoa Monreal la define como: "Un acto gubernativo de alto nivel, destinado a un mejor manejo de la economía nacional o a su reestructuración, por el cual la propiedad privada sobre empresas de importancia es transformada de manera general e impersonal en propiedad colectiva y queda en el dominio del Estado (bien sea directamente, bien sea a través de órganos especiales que lo representan), a fin de que éste continúe la explotación de ellas según las exigencias del interés general" (Véase en su libro, *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la Ley internacional*, México, 1974, p. 50).

Por último, Jean Rivero la define como "la operación por la cual la propiedad de una empresa o de un grupo de empresas es transferida a la colectividad con el fin de sustraerlas, en vista del interés general, de la dirección capitalista"

(Véase en su estudio, *Le régime des nationalisations*, París, 1948, Extrait du Juris-Classeur Civil-Annexes, 2^o Cahier, p. 1).

Si nosotros analizamos con detenimiento estas tres definiciones, encontramos que los elementos básicos de ellas son los mismos, pues insisten en tres puntos fundamentales:

En primer lugar, se trata de una operación de transferencia de propiedad privada y de empresas privadas a la Nación, a la colectividad, al Estado, en general, a los entes públicos como titulares de una propiedad pública o como los representantes de los intereses colectivos, o como personificación de la Nación.

En relación a este primer elemento debe destacarse de la definición de Julliot de La Morandière la idea de la transferencia de los bienes nacionalizados a la Nación; noción que condicionó toda la teoría inicial de las nacionalizaciones y que trajo como consecuencia la búsqueda de su distinción del concepto de estatización, colectivización o socialización que, en nuestro criterio, no tiene ya la importancia que pudo tener en el momento en que se producen, por primera vez a gran escala, las nacionalizaciones en la postguerra, sobre todo en países donde no pasaron a manos del Estado todos los medios de producción, como Francia e Inglaterra. En efecto, en aquellos países donde el proceso de nacionalización de los medios de producción fue parcial, el problema a plantearse era si ellos debían pasar al Estado, como tal, y que conforme a la teoría liberal era considerado hasta como un tercero dentro de las relaciones de la sociedad; o si al contrario debían pasar a la sociedad, la cual, si era conducida por el Estado, lo era a título de gestor de la misma. Esta dicotomía Estado-Nación condicionó todo el proceso de nacionalización inicial en países como Francia donde, inclusive, la gestión de las empresas nacionalizadas se encomendó a una dirección tripartita donde debían estar representados los trabajadores, los consumidores o los usuarios, y el Estado, como un ente más dentro del contexto social.

En todo caso, este primer elemento implica una consecuencia general y fundamental: la transformación de esas empresas privadas, nacionalizadas, en empresas públicas.

Un segundo elemento que surge en las definiciones anteriores es que la nacionalización es un proceso que tiene un objetivo: la transferencia de bienes o empresas privadas a entes públicos, es decir, la sustracción de estas empresas de la propiedad privada, para convertirlas en propiedad pública.

En tercer lugar, otro elemento que surge de las definiciones comentadas, es que todo proceso de nacionalización tiene una motivación de carácter político. Esta motivación política puede estar basada en la idea del interés general, en su

forma más genérica, caso típico de esos conceptos jurídicos indeterminados que en derecho administrativo conceden un amplio margen a la discrecionalidad de la autoridad decisoria. Ese concepto es imposible determinarlo *a priori*: es el legislador en un momento determinado quien lo puede precisar. Igual sucede en el supuesto de la Constitución venezolana, de la reserva de industrias por parte del Estado, por razones de "conveniencia nacional". ¿Qué es la conveniencia nacional? Es imposible que pueda haber determinación previa; esto es lo que da carácter indeterminado al concepto y abre un amplio margen al legislador, quien, en este caso, actúa en uso de un poder discrecional por excelencia. Entonces, en la nacionalización siempre hay una motivación política que puede estar representada en el interés general, o en motivaciones destinadas a sustraer de la dirección capitalista las empresas, o por razones tendientes a reordenar o reorganizar la economía, en vista al interés general.

De manera que siempre nos encontramos con estos tres aspectos dentro de cualquier proceso nacionalizador: transferencia de empresas privadas a empresas públicas; transferencia de la propiedad privada a entes públicos, a la colectividad, a la Nación; y esta operación, por razones de interés general o de conveniencia general de carácter político.

Por esta razón, las nacionalizaciones han despertado tanto interés y tanta oposición. La gran ola de las nacionalizaciones después de la Segunda Guerra Mundial originó, por una parte, una gran reacción de gran parte del mundo jurídico contra esta institución; y por la otra, un apoyo por otra gran parte del mundo jurídico, debido a que se trataba de un fenómeno básicamente político.

Sin duda, el proceso tuvo una enorme importancia desde el punto de vista del sector público: fueron estos fenómenos nacionalizadores los que consolidaron y dieron carta de naturaleza definitiva a la intervención del Estado en la economía. Fue a raíz de estos procesos de nacionalización, que el Estado tomó parte activa en la economía, superándose, inclusive, la idea de la subsidiariedad de la acción del Estado que tanto difundió la teoría liberal.

Por supuesto, la gran ola de las nacionalizaciones pasó y la intervención del Estado se hizo por otras vías no nacionalizadoras. Los recientes procesos, en todo caso, han motivado un nuevo interés por este fenómeno. Como se dijo, Venezuela había estado al margen del proceso nacionalizador, pues ni siquiera tuvo procesos de nacionalización como los tuvieron otros países de América Latina durante las primeras décadas de este siglo. No hay que olvidar, en efecto, que el primer proceso nacionalizador antes que el mexicano y el de la Unión Soviética, aunque aislado, tuvo lugar en Uruguay, y también en la misma época en Italia, respecto a las actividades de las empresas de seguro. Posterior-

mente, muchos países latinoamericanos tuvieron procesos nacionalizadores aislados, en materia de servicios públicos. En Venezuela, en realidad, nunca se produjeron procesos nacionalizadores, sino la asunción, por parte del Estado, de los servicios por fuerza de un elemento: la riqueza petrolera. Esta generó un ingreso tal para el Estado, que le permitió "comprar las nacionalizaciones" y asumir servicios y empresas, sin forzar una transferencia compulsiva. Sin embargo, con motivo de las recientes nacionalizaciones de las industrias del hierro y del petróleo de 1974 y 1975, se plantea, por primera vez, con interés, en Venezuela, el fenómeno de la nacionalización. Por ello, hemos estimado que el momento era oportuno para realizar un estudio sobre el régimen de las nacionalizaciones en Venezuela, lo que motiva los trabajos que se publican en este volumen.

III. ASPECTOS QUE PLANTEA EL TEMA DE LAS NACIONALIZACIONES

Ahora bien, este fenómeno de las nacionalizaciones plantea, desde el punto de vista jurídico, una serie de problemas, que se hace necesario analizar o sistematizar. En primer lugar hay una relación directa entre la nacionalización y la propiedad privada. La nacionalización ante todo, y tradicionalmente considerada, es un atentado a la propiedad privada. Por supuesto, cuando surgen las primeras nacionalizaciones a principios de este siglo, era un verdadero atentado a un derecho que todavía era un derecho absoluto, consagrado así en los textos jurídicos de todos los países. Sin duda aquel derecho absoluto, con motivo precisamente de las nacionalizaciones, comenzó a transformarse en un derecho regulado y limitable, con una función social que cumplir y, por tanto, sometido a obligaciones, restricciones, limitaciones y contribuciones. En virtud de ello, hay un primer elemento que va a acompañar todo el fenómeno de la nacionalización: su confrontación con la propiedad y sus efectos sobre la propiedad. Esto nos va a llevar a examinar la teoría de la propiedad privada desde el punto de vista administrativo para constatar que la nacionalización no es más que uno de los múltiples mecanismos de exclusión de la propiedad privada.

El segundo punto de interés que plantea el fenómeno nacionalizador es la relación entre nacionalización y libertad económica, que implica también todo otro enorme panorama. En efecto, la asunción por parte del Estado de bienes, de empresas, de sectores o de actividades económicas, también se ha visto como un atentado a la libertad económica. Ello era lógico: si todo el cimiento del Estado liberal-burgués de Derecho fue el Estado negativo, que no debía intervenir en la vida económica, salvo para mantener las relaciones del mercado, por supuesto, el fenómeno de la nacionalización representaba un atentado contra esa libertad económica tradicional, que tuvo una formulación, al igual que el

derecho de propiedad, como libertad absoluta, solo modificada recientemente en la Constitución de 1961, al admitirse que es limitable por razones de interés social.

En todo caso, así como el estudio de la nacionalización está indisolublemente unido al de la propiedad, asimismo está unido al de la libertad económica, ya que la nacionalización implica una intervención del Estado en la vida económica, no ya de carácter regulador, ni de fomento o policía, sino de intervención activa del Estado, como productor de bienes y servicios, en la actividad económica.

Estos dos puntos de interés que plantea la nacionalización: nacionalización y propiedad privada, y nacionalización y libertad económica, traen como consecuencia otros dos puntos de interés relativos al proceso, que constituyen la otra cara de la moneda: nacionalización y propiedad pública y nacionalización y gestión pública.

En efecto, si la nacionalización implica una transferencia de bienes de propiedad privada al Estado, ello plantea, desde el punto de vista del Estado, el problema del efecto de ese traspaso de bienes al mismo, o a sus empresas, lo que va a originar una serie de interrogantes: por una parte, ¿cuál es el ámbito de la soberanía del Estado sobre ciertos bienes que existen en un país, particularmente el ámbito de soberanía sobre los recursos naturales renovables y no renovables? ¿Puede decirse que todas las nacionalizaciones recientes han versado sobre los recursos naturales o su explotación? ¿Son aquellos, inicialmente, bienes del dominio público o del dominio privado? ¿La nacionalización de la industria petrolera, transforma los bienes e instalaciones de las mismas en bienes del dominio público? ¿Cuál es jurídicamente el régimen de esos bienes? ¿Estos bienes nacionalizados son bienes que el Estado posee, como puede poseer cualquier otro bien? ¿Entran los bienes nacionalizados dentro de los esquemas tradicionales del dominio privado?

Por otra parte, también surge la relación entre la nacionalización y la gestión pública. La nacionalización no sólo implica la transferencia de bienes de propiedad privada y su conversión en bienes de propiedad pública, sino la transformación de empresas privadas en empresas públicas. El Estado asume una nueva cualidad, más allá de simple propietario de determinado bien a nombre de la colectividad, y es la de gestor económico, idea que está indisolublemente unida a la nacionalización. La nacionalización implica siempre, transferencia al Estado de empresas privadas y su conversión en empresas públicas. Esto plantea todo el panorama de la empresa pública, y del Estado empresario como objeto de estudio dentro del estudio de la nacionalización. Puede decirse que con motivo de las naciona-

lizaciones, surgió la fase del Estado empresario, lo que exige analizar todo el régimen de las empresas nacionalizadas.

Los trabajos que se publican en este volumen, por tanto, giran en torno a las cuatro relaciones indicadas:

1. Nacionalización y propiedad privada;
2. Nacionalización y propiedad pública;
3. Nacionalización y libertad económica, y
4. Nacionalización y gestión pública.

Estos trabajos fueron realizados en el marco del Seminario sobre el tema "El régimen jurídico de las nacionalizaciones", cuya dirección tuve a mi cargo en los cursos de postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, y que sirvió, además, de Seminario Interno del Instituto. En la Introducción al mismo, me correspondió plantear los aspectos introductorios a las nacionalizaciones dentro del marco general de la evolución y situación actual del derecho de propiedad y de la libertad económica, encuadrando, como limitaciones en sentido amplio a esos derechos, a la institución de la nacionalización.*

Quiero insistir aquí sólo en dos aspectos de ese régimen que tocan directamente al tema de las nacionalizaciones: las limitaciones a la apropiabilidad de bienes y las exclusiones de las actividades económicas.

IV. LAS LIMITACIONES A LA APROPIABILIDAD DE BIENES

Hemos señalado que paralelamente a las limitaciones a la propiedad, es decir, a las limitaciones a su ejercicio, y a las restricciones, obligaciones o contribuciones a las que está sometida, pueden identificarse en el ordenamiento jurídico, limitaciones a la apropiabilidad de bienes. En el primer caso, todas las limitaciones a la propiedad presuponen la existencia del derecho y lo limitan; en el segundo caso, en cambio, de lo que se trata es de la imposibilidad misma de la propiedad.

En efecto, si bien la Constitución consagra el derecho de propiedad, es necesario convenir en que no todos los bienes son susceptibles de apropiabilidad. Hay ciertos bienes que el Estado se ha reservado o que los ha considerado como del dominio público, que no pueden ser objeto de propiedad. En estos casos, por tanto, no puede hablarse realmente de limitaciones a la propiedad, sino de limitación a la apropiabilidad de bienes.

* Este estudio fue publicado en el libro *Estudios sobre la Constitución. Libro Homenaje a Rafael Caldera*, UCV. Tomo II, Caracas, 1979.

Estas limitaciones a la apropiabilidad pueden presentarse en el ordenamiento jurídico con carácter general, como sería la declaratoria de cierto género de bienes, como del dominio público; o con carácter específico, como exclusiones particulares de la apropiabilidad, por ejemplo, respecto de cierta categoría de personas (extranjeros).

Veamos separadamente estos supuestos:

1. *La declaratoria del dominio público*

Una típica limitación a la apropiabilidad de ciertos bienes tiene su origen en su declaratoria, mediante Ley, como del dominio público.

En efecto, frente a la garantía de la propiedad, la pregunta que debemos formularnos es: ¿sobre qué bienes puede existir propiedad privada?; o en otras palabras: ¿cuál es el ámbito de la propiedad privada? ¿ésta es irrestricta y eterna? ¿se ejerce siempre sobre todos los bienes o cosas existentes?; o ¿la Ley, como lo dice la Constitución, puede establecer restricciones al ámbito de la propiedad por razones de interés general?

Indudablemente, es el legislador quien determina el ámbito de la propiedad, es decir, es quien puede determinar qué bienes son susceptibles de ser de propiedad privada y cuáles no lo son; y cuando realiza esa determinación está asignando o cambiando el régimen jurídico de determinados bienes, al establecer que estos son del dominio público o por el contrario, son susceptibles de ser de propiedad privada (Art. 525 del Código Civil).

Esta calificación, sin embargo, ni es absoluta, ni eterna, ni inmutable. En efecto, conforme a nuestro ordenamiento jurídico, no existen bienes del dominio público o de propiedad privada, que lo sean "por naturaleza". La existencia de unos y otros depende única y exclusivamente de la voluntad del legislador; y tanto el dominio público como la propiedad privada son conceptos jurídicos. El legislador ha manejado estos conceptos y ha deslindado la clasificación básica de ambos tipos de dominio en el Código Civil, por lo que el ámbito de la propiedad privada no llega hasta los bienes que han sido declarados por el legislador como bienes del dominio público.

Ahora bien, el deslinde jurídico que hace el Código Civil entre bienes susceptibles de propiedad privada y bienes que no lo son (dominio público), no es una demarcación cerrada y eterna, que no admite modificaciones. Al contrario, las leyes se derogan y modifican por otras leyes, y en la Constitución, donde está el límite de la acción del legislador, no se consagra el carácter absoluto e inmutable de la propiedad. Por otro lado, el legislador en un momento deter-

minado, podría excluir ciertos bienes del ámbito de la propiedad privada, declarándolos del dominio público, lo cual no implicaría, en absoluto, una violación del derecho de propiedad.

Pensemos, por ejemplo, en otra garantía constitucional: la libertad de industria y comercio. El Estado, cuando se reserva determinadas industrias (Art. 97 de la Constitución), lo que hace es excluir ciertas actividades del ámbito de la libertad económica, y la reserva, en sí misma, no conlleva derecho alguno a indemnización por parte de los antiguos industriales, salvo que el Estado asuma las industrias particulares. Pues bien, algo similar sucede en materia de propiedad: cuando el Estado declara ciertos bienes como del dominio público por voluntad del legislador, lo que hace en realidad, es excluir ciertos bienes del ámbito de la propiedad privada, y esta exclusión, en sí misma, no conlleva derecho alguno a indemnización por parte de los antiguos propietarios.

El principio señalado, por otra parte, está recogido en la propia Constitución, en su artículo 133, que establece lo siguiente:

Sólo el Estado puede poseer y usar armas de guerra. Todas las que existan, se fabriquen o se introduzcan en el país, pasarán a ser propiedad de la República, sin indemnización ni proceso.

Esta norma, ni más ni menos, es una declaratoria de cierta categoría de bienes como del dominio público (de uso privado) del Estado, y ella, por sí misma, no da derecho alguno a indemnización a favor de eventuales propietarios anteriores de tales armas.

En todo caso, la declaratoria de unos bienes como del dominio público no da derecho a indemnización, pues en estos casos falta la especialidad del sacrificio. Tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en una sentencia del 12 de agosto de 1968, "para que proceda la indemnización en derecho público, es necesario que se compruebe: a) *la singularidad del daño*; b) que lo afectado *sea un verdadero derecho*; y c) que el daño *sea mensurable económicamente*" (véase en *Gaceta Forense* N° 61, 1968, pp. 105 a 108).

En estos casos, el legislador ni expropia unos derechos determinados ni los confisca; sólo establece que un género de bienes no pueden ser susceptibles de propiedad privada, es decir, que ésta no puede existir, y que la que existía, se extingue, por imposibilidad en el objeto.

Frente a una declaratoria de ciertos bienes como del dominio público, ante la cual pueden alegarse derechos adquiridos, sin duda que se puede plantear la problemática de la responsabilidad del Estado por acto legislativo. Sin embargo,

frente a esto es necesario señalar, que la construcción jurídica de toda la responsabilidad del Estado legislador, se ha fundado en el supuesto de que para pretender una indemnización del Estado por una lesión a algún derecho derivado de una Ley, es necesaria la singularidad y especificidad del sacrificio o lesión. Si ésta no existe, no surge el derecho a indemnización; o en otras palabras, si la nueva Ley afecta a todos por igual, es decir, si los efectos son realmente efectos generales, no surge obligación de indemnización. Por eso se insiste en que la declaratoria de ciertos bienes como del dominio público en realidad constituye un cambio de régimen jurídico de unos bienes, que se realiza con carácter general por el legislador, y frente a estos cambios no hay derechos adquiridos.

En definitiva, por tanto, la declaratoria de ciertos bienes como del dominio público, al no lesionar especialmente el derecho de un propietario, sino a todos los habitantes por igual, y excluir dichos bienes del ámbito de los que pueden ser objeto de propiedad privada, no origina derecho alguno de indemnización.

Sin embargo, esto exige algunas precisiones, particularmente en el caso de las aguas y de las playas. En Venezuela, desde hace algunos años se ha venido proyectando la declaratoria de todas las aguas y de las playas como bienes del dominio público. Esto plantea algunas situaciones respecto de los derechos efectivamente lesionados, que es necesario precisar.

Por ejemplo, en el caso de las aguas, el solo hecho de que las mismas se declaren como del dominio público, y por tanto, se cambie la situación que existe en la actualidad de ciertas aguas susceptibles de ser objeto de propiedad y otras aguas, que aun cuando sean públicas, pueden ser aprovechadas más o menos libremente, no da derecho alguno a indemnización por parte de los antiguos propietarios. Sin embargo, si para la realización de un aprovechamiento de aguas permitido por la legislación anterior, se realizaron determinadas obras hidráulicas que, posteriormente, con ocasión a la declaratoria de las aguas como del dominio público, el Estado u otros particulares van a utilizar, el propietario de las mismas tendría derecho a indemnización. Lo mismo podría plantearse respecto de las playas. Si éstas, por ejemplo, no son naturales y han sido construidas por el trabajo del hombre, el hecho de que se las declare como del dominio público de uso público, traería como consecuencia un derecho a indemnización por parte de los propietarios de las obras que hicieron posible la existencia de la playa. Sin embargo, fuera de estos supuestos en los cuales la declaratoria del dominio público implica, en realidad, la adquisición por el Estado o la afectación al uso público de bienes de propiedad privada, como serían las obras hidráulicas o los malecones, y que daría derecho a los propietarios a ser indemnizados, la sola declaratoria de las aguas o playas como del dominio público no daría derecho a indemnización.

2. *Las exclusiones particulares de la apropiabilidad*

Aparte de las exclusiones genéricas de la posibilidad de propiedad sobre determinado género de bienes, el ordenamiento jurídico ha establecido una exclusión de la propiedad de ciertos bienes, pero condicionada por la persona que tenga su titularidad y por la ubicación en el Territorio Nacional.

En efecto, al analizar la evolución constitucional del derecho de propiedad, resulta que fue el texto de 1936 el que estableció la posibilidad de que la Ley pudiera "por razón de interés nacional, establecer restricciones y prohibiciones especiales para la adquisición y transferencia de determinadas clases de propiedad, sea por su naturaleza o por su condición o por su situación en el territorio" (Art. 32, Ord. 2º); norma que repitió la Constitución de 1947 (Art. 65) y la de 1953 (Art. 35, Ord. 9º). En base a esta autorización constitucional, la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública, de 1936, consagró una norma con el siguiente texto:

Artículo 12. El Ejecutivo Federal podrá, en resguardo de la seguridad del Estado, impedir la transferencia a personas o compañías extranjeras de terrenos y construcciones situados a menos de veinticinco kilómetros de distancia de las fronteras de la República, de sus costas de mar y de las riberas de sus ríos navegables. A tal fin, los Registradores se abstendrán de registrar, so pena de nulidad, documentos en que se hagan tales transferencias, si no se les presenta para ser agregada al cuaderno de comprobantes, constancia de que el Ejecutivo Federal está en cuenta y no se opone a la operación que se pretende efectuar. En estos casos el Ejecutivo queda autorizado para decretar la utilidad pública de la posesión por el Estado de los terrenos que se pretenda transferir a personas o compañías extranjeras y disponer que se siga el procedimiento de expropiación establecido en esta Ley.

La norma se repitió en las leyes de expropiación de 1942 y 1947 y fue derogada por Decreto-Ley N° 184, de 25 de abril de 1958, pues se consideró que la ley "contenía normas que entrababan inútilmente la transferencia de la propiedad inmobiliaria" y "que la defensa y seguridad de la Nación podían ser aseguradas sin afectar la libertad de contratación en materia inmobiliaria".

La prohibición, sin embargo, permaneció vigente indirectamente hasta 1978, pues la Ley de Registro Público, de 1940, incorporó dentro de las prohibiciones a los Registradores: "la protocolización de documentos por los cuales se transfiera a personas o compañías extranjeras, terrenos o construcciones situados a menos de veinticinco kilómetros de distancia de las fronteras de la República, de sus costas de mar y de las riberas de sus ríos navegables, si no se les presenta, para ser agregada al cuaderno de comprobantes, la constancia de que el Ejecutivo Federal está en cuenta y no se opone a la operación que se pretende efectuar,

conforme a lo previsto en la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social” (Art. 40, Ord. 7º). Esta norma se eliminó en la Ley de Registro Público de 4 de abril de 1978 (*Gaceta Oficial* Nº 2209 Extraordinaria), en la cual se remite a lo establecido en la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa (Art. 40, Ord. 10).

Debe señalarse que una restricción dentro de este mismo orden de ideas tradicionalmente se ha consagrado en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, respecto de la adquisición de bienes del dominio privado del Estado, en los siguientes términos:

Artículo 28. La propiedad y derechos reales sobre bienes nacionales pueden ser adquiridos por prescripción, salvo, por lo que respecta a los extranjeros, los situados en la zona de cincuenta kilómetros de ancho paralela a las costas y fronteras.

En la reciente Ley Orgánica de Seguridad y Defensa, de 1976, puede decirse que se ha vuelto al espíritu del constituyente y legislador de 1936, al consagrarse de nuevo en forma genérica la restricción específica para los extranjeros en los términos siguientes:

Artículo 16. Ningún extranjero podrá adquirir, poseer o detentar por sí o por interpuestas personas sin autorización escrita del Ejecutivo Nacional por órgano del Ministro de la Defensa, la propiedad u otros derechos sobre bienes inmuebles en la Zona de Seguridad Fronteriza creada en esta Ley y en la Zona de seguridad prevista en el literal “b” del artículo anterior (la zona que circunda las instalaciones militares y las industrias básicas). Los registradores, jueces, notarios y demás funcionarios con facultad para dar fe pública, se abstendrán de autorizar los documentos que se presenten para su otorgamiento con violación de las disposiciones contenidas en este artículo, so pena de nulidad.

Se consideran personas interpuestas a los efectos de esta Ley, además de las contempladas en el Código Civil, las sociedades, asociaciones y comunidades en las cuales una persona natural o jurídica extranjera, sea socio, accionista, asociado o comunero con poder de decisión.

Parágrafo Unico. Todo extranjero propietario o detentador por cualquier título de bienes inmuebles en las zonas de seguridad previstas en los literales a) (Una franja adyacente a la orilla del mar, de los lagos y ríos navegables) y c) (Cualquiera otra zona que considere necesaria el Ejecutivo Nacional para la seguridad y defensa de la República) del artículo anterior, una vez fijada su extensión, está en la obligación de declararlo dentro de un plazo no mayor de 60 días a contar de la fecha en que suscriba el contrato público o privado respectivo, por ante la Primera Autoridad Civil del Estado, Distrito Federal o Territorio Federal, quien enviará dicha declaración, con los recaudos que señale el Reglamento dentro de un plazo no mayor de 30 días a la secretaría del Consejo Nacional de Seguridad y Defensa.

Con esta norma, como se dijo, se vuelve al sentido del texto constitucional de 1936, cuya norma fue eliminada en la Constitución vigente de 1961. Esta, sin embargo, consagra una exclusión de la propiedad inmobiliaria en Venezuela respecto de Estados extranjeros, salvo para sus sedes diplomáticas (Art. 8).

V. LAS EXCLUSIONES DE ACTIVIDADES ECONOMICAS

Todas las limitaciones a la libertad económica legalmente establecidas tienen en común que presuponen su existencia, y en tanto que ello es así, se limita su ejercicio o se lo restringe, en un caso específico. Sin embargo, allí no concluyen las limitaciones a la libertad económica, pues en otros supuestos, en virtud de la Ley, aquella no se presupone; al contrario, se la excluye. Se trata, aquí, si se quiere, de limitaciones al ámbito de la libertad económica, respecto de ciertas áreas territoriales, o en ciertos sectores económicos, que, en general, y salvo que el Estado decida asumir los bienes que estaban afectados por los particulares para realizar las actividades excluidas, en cuyo caso estaríamos en presencia de una nacionalización, no dan derecho a indemnización por parte de los particulares.

Estas exclusiones pueden clasificarse en cuatro grandes categorías: exclusiones territoriales; exclusiones de actividades económicas respecto de los extranjeros; exclusiones de actividades económicas respecto de todo particular por la reserva que hace el Estado; y la nacionalización que implica la reserva al Estado y transferencia, a éste, de los bienes afectos a la actividad reservada. Veamos separadamente estos cuatro supuestos de exclusiones de la libertad económica admitidos por el ordenamiento jurídico.

1. *La exclusión de actividades económicas en ámbitos territoriales*

Conforme a la política de localización industrial venezolana, el Ejecutivo Nacional puede establecer "las zonas del país en las cuales se localizarán determinadas industrias" (Art. 1º del Decreto-Ley Nº 134, de 4-6-74, en *Gaceta Oficial* Nº 30.418, de 7-6-74); lo que implica que las mismas no pueden ser localizadas en otras áreas territoriales. En el mismo sentido, en el Decreto-Ley Nº 713, de 21-1-75 (*Gaceta Oficial* Nº 30.638, de 5-3-75), se prohibió "la instalación de nuevas industrias" en el Area Metropolitana de Caracas y su zona de influencia (Art. 1º). En estos casos, se ha establecido una exclusión del ejercicio de la actividad industrial en ciertas áreas territoriales, lo que implica una exclusión de la misma que no da derecho a indemnización por parte de los industriales afectados.

Así se ha resuelto en el citado Decreto-Ley que establece las normas para la desconcentración industrial de Caracas y que prevé la posibilidad para el

Ejecutivo Nacional de decidir "el traslado de las industrias que causen contaminación del ambiente o aquellas que deben ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezca" (Art. 3º). En estos casos, no sólo el particular está obligado a trasladar su industria fuera del área afectada, sino que si esta obligación no se cumple en el lapso establecido, "la industria será cerrada" hasta que se verifique, "sin que por esta circunstancia se interrumpa el contrato de trabajo con sus trabajadores" (Art. 3º).

2. *La reserva de sectores económicos a empresas nacionales*

Una segunda modalidad de exclusión de la actividad económica tiene lugar mediante las disposiciones legales que reservan el ejercicio de ciertas actividades o sectores económicos a empresas nacionales, y que, por tanto, la excluyen respecto de los extranjeros.

Un proceso de venezolanización de las actividades económicas puede decirse que se inició en firme en Venezuela con motivo de la promulgación de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, de 1965, que exigió que en las mismas no menos del 51 por ciento del capital perteneciera a personas venezolanas; y si estas eran personas jurídicas, no menos del 51 por ciento de su capital debía pertenecer a personas venezolanas naturales (Art. 18). Ello condujo al legislador a prever una serie de plazos para la transformación de las empresas extranjeras en empresas con capital mayoritario venezolano, y establecer, además que de lo contrario, no podían seguir realizando operaciones de seguro o reaseguro en el país (Arts. 122 y ss.).

En 1970, con motivo de la promulgación de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, de 30 de diciembre de ese año (véase en *Gaceta Oficial* N° 1.454, Extr. de 30-12-70), se avanzó más en el proceso de venezolanización y se estableció que a partir de ese momento no se autorizaría la constitución de nuevos bancos cuyo capital no fuera totalmente venezolano (Art. 32); y en aquellos supuestos de bancos con un capital extranjero superior al 20 por ciento del capital social, se establecieron una serie de limitaciones (Arts. 33 y 34) de manera de propugnar su transformación patrimonial (Art. 159).

Posteriormente, con motivo del ingreso de Venezuela al Grupo Andino, entró en vigencia en nuestro país la Decisión N° 24 relativa al Régimen Común de tratamiento a los capitales extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías (véase en *Gaceta Oficial* N° 1.620, Extr. de 1-11-73). Este cuerpo normativo estableció para todos los países miembros del Acuerdo normas de extraordinaria importancia en cuanto a la reserva de actividades económicas al capital nacional o más precisamente a empresas nacionales, que son las que tienen más del 80 por ciento de capital nacional.

En efecto, estableció que cada país podía "reservar sectores de actividad económica para empresas nacionales públicas o privadas" (Art. 38), pero además, estableció directamente que no se admitiría "el establecimiento de empresas extranjeras ni nueva inversión extranjera directa en el sector de servicios públicos", tales como "agua potable, alcantarillado, energía eléctrica y alumbrado, aseos y servicios sanitarios, teléfonos, correos y telecomunicaciones" (Art. 41); no se admitiría "nueva inversión extranjera directa en el sector de seguros, banca comercial y demás instituciones financieras" (Art. 42); ni en "empresas de transporte interno, publicidad, radioemisoras comerciales, estaciones de televisión, periódicos, revistas ni en las dedicadas a la comercialización interna de productos de cualquier clase" (Art. 43).

De acuerdo a estas disposiciones, mediante decretos N° 2031, del 8 de febrero de 1977, reglamentario de la Decisión N° 24, *Gaceta Oficial* N° 31.171 de 9-2-77, quedaron reservados a las empresas nacionales y no se admitió nueva inversión extranjera directa en los siguientes sectores de la actividad económica:

a) Los servicios públicos de: teléfono, correos, telecomunicaciones, agua potable y alcantarillado; la generación, transmisión, distribución y venta de electricidad y los servicios sanitarios, de aseo y de vigilancia y seguridad de bienes y personas.

b) La televisión y radiodifusión; los periódicos y revistas en idioma castellano; el transporte interno de personas y bienes y la publicidad. A juicio de la Superintendencia de Inversiones Extranjeras podrán quedar exceptuadas de esta disposición las publicaciones en castellano de carácter científico o cultural.

c) La comercialización interna de bienes. Las empresas extranjeras domiciliadas en el país, para la fecha de entrada en vigencia de este Decreto, dedicadas a estas actividades podrán ejercer dicha comercialización directamente o a través de empresas controladas en su capital o en su gestión por la empresa extranjera, siempre y cuando se trate de bienes producidos por ellas en el país.

d) Los servicios profesionales en actividades de consultoría, asesoramiento, diseño y análisis de proyectos y realización de estudios en general, en las áreas que requieran la participación de profesionales cuyo ejercicio esté reglamentado por Leyes Nacionales, salvo que se trate de empresas que a juicio de la Superintendencia de Inversiones Extranjeras, aporten tecnología para el desarrollo del país y que en las mismas, la participación extranjera no exceda del cuarenta y nueve por ciento (49%).

Como consecuencia de esa reserva, se estableció en el Reglamento inicial dictado por Decreto N° 62 (*Gaceta Oficial*, N° 1650, Extr., de 29-4-74), que las empresas extranjeras que operasen en dichos sectores, debían transformarse

en empresas nacionales, para cuyo efecto debían poner en venta por lo menos el 80 por ciento de sus acciones para adquisición por inversionistas nacionales antes de mayo de 1977 (Art. 2º). Posteriormente, mediante la Ley sobre Transformación de Empresas Extranjeras, de 21-8-75 (*Gaceta Oficial* N° 30.774, de 21-8-75), se establecieron las modalidades de dicha transformación y los poderes de control y fiscalización de la Superintendencia de Inversiones Extranjeras.

El decreto N° 62, en todo caso, estableció que los sectores de seguros y bancos se seguirían regulando por sus leyes especiales (Art. 4º). Posteriormente, sin embargo, con motivo de la reforma de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 1974, se exigió que dichas empresas no debían tener más del 20 por ciento de su capital pagado directa o indirectamente en manos de personas extranjeras (Art. 25), por lo que se les concedió un plazo de 2 años a las empresas que tuvieran capital extranjero en proporción mayor a ese 20 por ciento, para cumplir con dicho requisito (Art. 192) y transformarse en empresas nacionales de acuerdo a la previsión de la Decisión N° 24 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

En todos estos supuestos, se trata de una exclusión de la libertad económica en áreas determinadas respecto de cierta categoría de personas; exclusión que implica, imposibilidad de realizar para esas personas las actividades reservadas, y obligación de poner en venta sus participaciones a inversionistas nacionales, a los efectos de que la empresa se convierta en empresa nacional. En ningún caso, por supuesto, la limitación derivada de la exclusión da derecho alguno a indemnización por parte de los inversionistas extranjeros afectados.

3. *La reserva de actividades económicas por el Estado*

En la Constitución de 1961, como se dijo, siguiendo la orientación de la Constitución de 1947, se estableció expresamente la posibilidad que tiene el Estado de "reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional" (Art. 97). Se abrió así la posibilidad, no ya de que el Estado realice actividades empresariales, sino que las realice en forma exclusiva, reservada, excluyendo a los particulares del ámbito de las mismas. Esta reserva, sin duda, tiene por efecto fundamental establecer una limitación a la libertad económica de los individuos, excluyéndola del sector reservado.

En efecto, la reserva de actividades económicas por parte del Estado conlleva básicamente una prohibición impuesta a los particulares de realizar actividades propias del sector reservado, lo que afecta tanto a aquellos particulares o empresas que venían realizando actividades en el sector, como a cualquier particular o empresa, que pretendiera, en el futuro, realizar dichas actividades. Después de

la reserva, por tanto, los particulares o empresas que operaban en el sector, no pueden continuar realizando sus actividades, y hacia el futuro, ningún otro particular puede realizar nuevas actividades en el sector. La libertad económica, en el mismo, ha sido excluida y es imposible ejercerla.

Como consecuencia de ello, el acto de reserva, *per se*, no conlleva derecho alguno de los particulares afectados a indemnización por parte del Estado. Aquellos, simplemente, cesan en sus actividades, y un deber de indemnización sólo surgiría si el Estado decide apropiarse de las instalaciones o de las empresas de los particulares que operaban en el área reservada, es decir, decide nacionalizar esas empresas.

Este principio, en nuestro criterio, se deduce de las normas de la Ley que reserva al Estado la industria del Gas Natural, de 26 de agosto de 1970 (véase en *Gaceta Oficial* N° 29.594, de 26 de agosto de 1971). En efecto, esta Ley reservó al Estado la "industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos" (Art. 1°), y estableció, por tanto, la obligación a los concesionarios de "entregar al Estado, en la oportunidad, medida y condiciones que determine el Ejecutivo Nacional, el gas que se produzca en sus operaciones" (Art. 3°). Corría por cuenta del Estado el pago a los concesionarios de "los gastos de recolección, compresión y entrega del gas" (Art. 7°). La reserva, *per se*, no daba ningún derecho a indemnización por parte de los concesionarios, y el Estado sólo pagaba los costos de la recolección, compresión y entrega del gas. La Ley sólo previó una compensación "*en el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios*", en cuyo caso, la misma equivaldría "a la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiere para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél" (Art. 8°). De acuerdo a esto, la indemnización sólo procedía si el Estado decidía apropiarse de las instalaciones, y por esa apropiación indemnizaba al concesionario; la reserva, en sí misma, en cambio, como prohibición impuesta a los concesionarios de seguir aprovechándose del gas natural, no dio derecho alguno a indemnización.

4. La nacionalización

La nacionalización de empresas, es decir, la obligatoriedad impuesta a todas las empresas que operan en ciertas áreas o sectores de la economía que el Estado se reserva por razones de conveniencia nacional, de transferirle a éste la propiedad de las mismas, mediando indemnización, es un institución que en Venezuela tiene fundamento constitucional en la ya señalada figura de la reserva al Estado de industrias o sectores económicos.

En efecto, tal como se ha señalado, la reserva tiene como consecuencia dos efectos fundamentales: en primer lugar, establecer a favor del Estado un monopolio de derecho; y en segundo lugar, establecer, como consecuencia, una prohibición para los particulares de realizar actividades en el sector reservado, en virtud de la exclusión de la libertad económica que implica. Por esta sola reserva, no tiene el Estado obligación alguna de indemnizar a los particulares excluidos. Pero si además de la reserva, ésta se acompaña con la exigencia y obligación impuesta a los particulares y empresas afectadas, de transferir forzosamente al Estado las instalaciones con que operaban, estaremos en presencia de la figura de la nacionalización, que sí da derecho a indemnización.

En el ordenamiento jurídico venezolano, por tanto, la figura de la reserva junto con la expropiación, dan origen a una nueva institución: la nacionalización, sometida a sus propias normas indemnizatorias, de acuerdo a la interpretación que haga la Ley de la "justa indemnización" a que se refiere el artículo 101 de la Constitución. En este sentido, por ejemplo, las normas para calcular la indemnización con motivo de las nacionalizaciones de las industrias del hierro y del petróleo, establecidas en el Decreto-Ley que reserva al Estado la industria de la explotación de mineral de hierro (Decreto-Ley N° 580, de 26-11-74, en *Gaceta Oficial* N° 30.577, de 16-12-74) y en la Ley Orgánica que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos, de 29 de agosto de 1975 (*Gaceta Oficial* N° 1.769, Extr. de 29-8-75), son distintas a las previstas en la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social; y entre otros factores porque no se trata de una expropiación pura y simplemente.

La expropiación de empresas, por su parte, es una restricción a la propiedad de una determinada organización económica: no afecta, *per se*, la libertad económica en un determinado sector, y el hecho de que se expropie una empresa no impide que otros particulares realicen actividades en ese mismo sector.

En cambio, en la nacionalización, la reserva afecta y excluye la actividad económica en el sector reservado, y la transferencia forzosa de las empresas se produce respecto de todas las que operan en el sector, con la prohibición para los particulares de seguir realizando o realizar en el futuro actividades en dicho sector. Aquí no hay una restricción a la libertad económica de un particular o grupo de ellos, sino la exclusión de la libertad económica respecto a un determinado sector. Por eso, los principios de la expropiación no pueden aplicarse, tal como están en la legislación tradicional, a la expropiación que acompaña a la reserva estatal, pues en este caso, la nueva institución que surge, la nacionalización, condiciona el tratamiento del proceso.

VI. CONCLUSIONES GENERALES

El Derecho Administrativo, lo señalamos al inicio de esta nota, no es sino el reflejo de la evolución político-económico-social de un determinado país; como consecuencia, su historia y evolución resulta de la historia y evolución del Estado.

En Venezuela, y en general, en América Latina, el Estado que existía al comenzar el presente siglo, era un Estado de estructura fuertemente liberal: era el Estado liberal-burgués de Derecho del siglo pasado, con claras políticas de fomento a las iniciativas privadas y otorgador de privilegios a los particulares e inversionistas extranjeros. Era, en definitiva, un Estado celoso defensor de la propiedad privada y de la libertad económica, que se reconocían como derechos absolutos. El fundamento y basamento de la organización política y del Estado, era el respeto a esos dos derechos; y el Derecho Administrativo era un Derecho Administrativo típicamente liberal. El Estado estaba controlado por la burguesía y operaba al servicio de ésta. Por tanto, quienes controlaban al Estado, los propietarios locales y los inversionistas extranjeros, eran los árbitros del Derecho Administrativo. Este estaba, por tanto, al servicio de sus intereses.

Los ciudadanos, el pueblo, así como estaban ausentes de las preocupaciones efectivas del Estado, no entraban en el marco de las regulaciones del Derecho Administrativo. Este, insistimos, era el derecho de los propietarios y de los empresarios, quienes controlaban al Estado.

Con motivo del proceso político que se verifica en Venezuela entre 1936 y 1948, puede decirse que el Estado deja de estar controlado exclusivamente por la burguesía. Otros actores, grupos e intereses, comienzan a asediar al Estado, a controlarlo, influenciarlo y tratar de dominarlo: los partidos políticos, los sindicatos, las asociaciones profesionales, los gremios de funcionarios, los grupos económicos organizados. El Estado comienza a actuar entonces como árbitro e integrador de todos esos grupos e intereses, generalmente contrapuestos, y el Derecho Administrativo comienza a configurarse como el Derecho del equilibrio entre los intereses individuales de dichos grupos y un nuevo interés que comienza a marcar sus instituciones: el interés público, el interés colectivo, el interés social. Por ello, inclusive, al mismo derecho de propiedad se le asigna una función social, y la libertad económica deja de ser el impedimento a las intervenciones estatales conformadoras del orden económico y social.

Este carácter de derecho equilibrador que adquiere el Derecho Administrativo, clarifica aún más los dos extremos en los cuales comienza a moverse: las prerrogativas del Estado, para atender a los intereses colectivos; y la protección de los intereses individuales.

Hay un dato político que condicionará toda la evolución del Derecho Administrativo: en la década de los años cuarenta, el sistema político-económico del país sufre una radical transformación. Deja de ser un sistema típicamente liberal, que veía en toda acción del Estado una usurpación, y comienza a configurarse como un sistema de economía mixta, en el cual el Estado tiene derecho propio, no subsidiario, a participar, como actor, en el proceso económico. El Derecho Administrativo comenzó a dejar de ser, entonces, solamente un derecho para limitar las acciones del Estado y proteger los intereses individuales, y se comenzó a configurar como un Derecho para regular y permitir la acción del Estado como gestor de los intereses colectivos. Ya a partir de la década de los años treinta, y consolidado posteriormente en la de los años cuarenta, paralelamente a los tradicionales derechos individuales, económicos y políticos, comenzaron a tener consagración los derechos de carácter social, que más que derechos, en realidad, son obligaciones sociales impuestas al propio Estado. El Derecho Administrativo comienza a ser, entonces, además del Derecho de la acción económica del Estado, un Derecho de la acción social del Estado. Pero esta transformación del Derecho Administrativo, en realidad, no es más que el reflejo de la transformación del Estado: de un Estado liberal-burgués de Derecho a un Estado social de Derecho.

En este proceso evolutivo, la misma consagración de los derechos individuales sufre una gran transformación: de los derechos absolutos se pasa a los derechos regulados o limitados, para conciliar su ejercicio con las exigencias de los intereses colectivos. El Derecho Administrativo, así, comienza a configurarse también como el derecho de las limitaciones a las libertades tradicionales.

Pero un nuevo ingrediente político se agrega a esta transformación, y es el elemento democrático. A partir de 1958 se instaura en Venezuela un régimen democrático que contribuye, desde el punto de vista político, a acentuar el carácter de árbitro o componedor del Estado frente a grupos, presiones e intereses, y desde el punto de vista jurídico, a tratar de hacer del derecho administrativo no sólo el instrumento de los poderosos, sino de toda la colectividad.

El mismo Derecho Administrativo así, comienza a democratizarse: sin olvidar su carácter de instrumento de los intereses colectivos, que permite el reforzamiento de los poderes del Estado; se presenta, también, como un derecho para la protección de los intereses o derechos particulares frente a las abusivas o ilegítimas acciones estatales.

Vista esta evolución a través de las regulaciones de dos de los pilares fundamentales de la organización política de comienzos de siglo: el derecho de propiedad y la libertad económica, se evidencia la magnitud de la transformación. Esos derechos ya han dejado de ser absolutos y han dejado de sustentar la orga-

nización político-social; son derechos limitados y limitables. El Estado ha dejado de ser un Estado liberal-burgués de Derecho, armado para proteger casi exclusivamente aquellos derechos de propiedad y de la libertad económica, y se ha transformado en un Estado Social y Democrático de Derecho, representante de los intereses colectivos y conjugador de los múltiples intereses individuales que lo asedian. El Derecho Administrativo, por tanto, ha dejado de ser el Derecho del Estado liberal y ha comenzado a consolidarse como el Derecho del Estado Social y Democrático.

El proceso nacionalizador que se ha desarrollado en Venezuela en los últimos años, y que motivan los estudios que se publican en este volumen, son la mejor muestra de ello. En todo caso, en el reconocimiento de esta realidad de la transformación del Estado, para perfeccionarla, está el reto planteado a los juristas contemporáneos, teniendo en cuenta que sólo la aproximación histórica es la que puede contribuir a esclarecer el futuro.

II. ALGUNOS ASPECTOS TEORICOS DE LAS NACIONALIZACIONES

A. LA NACIONALIZACION Y LOS DERECHOS ECONOMICOS INDIVIDUALES

GUSTAVO URDANETA TROCONIS

SUMARIO

I. INTERVENCION DEL ESTADO EN EL AMBITO DEL DERECHO DE PROPIEDAD Y DE LA LIBERTAD ECONOMICA. 1º Transformación de la concepción sobre la propiedad privada y la libertad económica. 2º Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la propiedad privada. 3º Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la libertad económica. 4º La nacionalización como uno de los mecanismos de intervención en la propiedad privada y en la libertad económica. II. LA NACIONALIZACION, ¿FIGURA JURIDICA AUTONOMA? 1º Los intentos conceptualizadores y sus dificultades. 2º ¿Concepto único? ¿Medio de limitación de la propiedad? III. INCIDENCIA DE LA NACIONALIZACION EN LA PROPIEDAD Y LA LIBERTAD ECONOMICA EN VENEZUELA. 1. El ordenamiento jurídico-positivo venezolano y la nacionalización. 2. Efectos sobre la propiedad y la libertad económica. CONCLUSIONES.

INTRODUCCION

La nacionalización es un fenómeno relativamente reciente que ha surgido directamente emparentado con toda una serie de instituciones, medidas y acciones puestas en práctica por muchos países contemporáneos y que son testimonio de un profundo cambio ocurrido en la naturaleza y significación del Estado actual. La característica más resaltante de este nuevo Estado es la intervención decidida y decisiva del sector público dentro de la vida económica de la comunidad. Una de las consecuencias mayores de esta nueva concepción del Estado es una limitación y un condicionamiento muy acentuados en los derechos fundamentales de los individuos, básicamente en el derecho al libre ejercicio de las

actividades económicas y en el derecho de propiedad, pilares fundamentales del sistema sociopolítico adoptado en Occidente desde el siglo pasado.

Ahora bien, ¿cuál es el significado jurídico específico que tiene la nacionalización dentro de esa problemática global? Se ha pretendido que ella es un mecanismo jurídico —uno de los más radicales y revolucionarios— destinado a vulnerar o limitar, incluso a hacer desaparecer, esos dos derechos fundamentales, con unas características y produciendo unos efectos que le son propios. Sin embargo, a pesar de (o, quizás, a causa de) la existencia de numerosas disposiciones relacionadas con el tema en el Derecho positivo de muchos países, no existe acuerdo sobre el contenido exacto de la figura de la nacionalización dentro de la abundante literatura jurídica que se ha producido sobre la misma.

El presente trabajo ha sido realizado dentro del marco de un seminario organizado en los Cursos de Doctorado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, sobre "El régimen jurídico de las nacionalizaciones". La idea orientadora de dicho seminario fue la de tratar de analizar con detalle las principales implicaciones jurídicas de la nacionalización, con especial referencia al Derecho venezolano. Dentro de esa amplia temática, la intención de este trabajo es la de caracterizar jurídicamente ese fenómeno que se ha dado en llamar nacionalización; hacer una serie de consideraciones en torno a la naturaleza jurídica de dicha figura y a los principales efectos que produce en el campo del Derecho.

El punto de partida adoptado en el seminario fue la hipótesis de que la caracterización jurídica de la nacionalización estaría dada en que se trata de un instrumento concreto —entre otros— de que puede servirse el Estado para incidir en la esfera de la propiedad y de la iniciativa privadas. Tal instrumento sería uno de los más poderosos con que el Estado cuenta, puesto que sus efectos propios serían muy radicales: excluir totalmente ciertas categorías de bienes o de sectores económicos del ámbito de la propiedad privada o del libre ejercicio por parte de los particulares, al tiempo que se le atribuye al Estado la facultad exclusiva de apropiarlos o de explotarlos, respectivamente; exclusión genérica a la cual se une, en ambos casos, la privación particularizada o individualizada (por transferencia forzosa al Estado) de ciertos otros bienes y derechos que habían sido destinados, por los particulares afectados, a la utilización o explotación de los bienes o sectores económicos excluidos.

En este trabajo nos basaremos en esa hipótesis con el fin de determinar hasta qué punto es acertada. Trataremos, pues, de analizar las relaciones que se dan entre nacionalización, por una parte, y derechos de propiedad y de libertad económica, por la otra, a fin de establecer en qué forma y medida éstos son o pueden ser afectados por aquélla.

Enfrentándonos de una manera superficial al cúmulo de medidas concretas que han tomado los diversos países bajo el nombre o so pretexto de nacionalización, forzoso es concluir que en ocasión de ellas se ven afectados de alguna manera esos derechos fundamentales que son la propiedad privada y el libre ejercicio de las actividades económicas. Pero esas medidas concretas asumen características tan especiales en cada caso que pareciera que no existe un tipo único de nacionalización o que este término recubre realidades diversas; por lo que la forma y la medida en que se ven afectados esos derechos no son uniformes, sino que varían mucho de un caso al otro.

De allí que, si se quiere hacer un análisis más detallado de la influencia que ejerce o puede ejercer la nacionalización en tales derechos individuales, es necesario responder a varias preguntas, colocadas en niveles sucesivos:

—¿Cómo están consagrados el derecho de propiedad y el de libertad económica en los ordenamientos jurídicos actuales?, ¿qué posibilidad hay de afectarlos y a través de qué medios?

—¿Existe una figura jurídica que se llama nacionalización, con características propias que se dan siempre en todos los casos en que aquélla se aplique?

—¿En qué medida y de qué manera afecta esta figura jurídica autónoma a aquellos derechos?

Desde ya puede avanzarse que a dichas preguntas, sobre todo a las últimas, no se les puede dar respuestas globales *in abstracto*, sino que es necesario plantearlas dentro del marco de un ordenamiento jurídico positivo concreto. Es por lo cual que, luego de un intento de análisis global de la problemática esbozada, concluiremos con una referencia concreta al problema de la nacionalización en Venezuela y sus efectos respecto del derecho de propiedad y del derecho a la libertad económica.

I. INTERVENCION DEL ESTADO EN EL AMBITO DEL DERECHO DE PROPIEDAD Y DE LA LIBERTAD ECONOMICA

El fenómeno de la nacionalización es típico de nuestra época. Habría sido impensable dentro del marcado abstencionismo público del Estado de Derecho clásico ("liberal-burgués"); es sólo modernamente cuando puede surgir ese fenómeno, por la evolución que éste ha sufrido. A poco de haber cristalizado históricamente, ese Estado liberal clásico comienza un lento proceso de transformación al enfrentarse a realidades cambiantes que así lo reclamaban. Al ritmo de crisis, exigencias y presiones, el Estado va adoptando una serie de medidas correctivas que inciden en el proceso económico, dejado originalmente a la libre iniciativa de los particulares. En este siglo, ese proceso llega a una etapa

en que el Estado cambia prácticamente de naturaleza más o menos radicalmente, según la vía seguida por la evolución:

—La transformación más radical la sufre el Estado en aquellos países que adoptan, generalmente, por un proceso revolucionario, un régimen *socialista*. Esto significa una ruptura neta con la evolución anterior; las bases mismas del sistema son modificadas; la actividad económica deja de ser del dominio de los particulares para ser atribuida en bloque al Estado; simultáneamente, la propiedad privada —instrumento esencial del modo de producción capitalista— prácticamente desaparece, por lo menos en su contenido esencial, es decir, respecto de los medios de producción. Es en estos países en donde la figura de la nacionalización surge y es utilizada de manera más sistemática y radical, justamente con la finalidad de implementar el nuevo sistema que se pretendía implantar:¹ se podría decir, pues, que ella forma parte de la lógica misma de este sistema.

—En los países que no llegan a romper con el sistema *capitalista* se observa, sin embargo, una modificación importante con respecto al esquema original del Estado liberal. Si bien se siguen consagrando, como principios fundamentales, la libre iniciativa de los particulares en materia económica y el derecho de propiedad, esto no implica que se trate de derechos absolutos e intangibles por el Estado; al contrario, se admite sin polémica que éste debe (y no sólo puede) regular y controlar todo el proceso económico, para lo cual tiene necesariamente que alterar esos derechos. Pero la intervención del Estado en la economía no se limita a esa labor externa (de reglamentación, de control, de fomento, incluso de planificación), sino que puede llegar a la participación activa en determinadas ramas económicas; y esto lo puede hacer incluso —aunque no necesariamente— de manera exclusiva con respecto a los particulares. Es en este último plano en el que aparentemente entra a jugar su papel la nacionalización, como figura de transferencia al sector público de derechos que originalmente se encontraban en manos de los particulares. En muchos países neoliberales desarrollados o en vías de desarrollo, aparece la nacionalización dentro de este orden de ideas,² no con la finalidad de transformar el sistema político-económico, sino como mecanismo de la intervención —parcial, por definición— estatal en el proceso económico.

-
1. V. Konstantin Katzarov: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la propiedad)*, Instituto de Derecho Comparado, Unam, México, 1963, pp. 61-64 (en el caso de la URSS) y 80-94 (respecto de los otros países de Europa oriental).
 2. Katzarov: *ob. cit.*, pp. 71-80 (nacionalizaciones en Francia y Gran Bretaña), 94-103 (en otros países) y 165-174 (conclusiones generales sobre los diferentes tipos de nacionalizaciones según países).

Es a este último tipo de nacionalizaciones al que nos estamos refiriendo principalmente, haciendo omisión de las nacionalizaciones socialistas por tratarse de figuras bastante diferentes en su inspiración, sus objetivos y sus efectos finales.

Conviene ahora hacer algunas consideraciones en relación con la evolución sufrida por la concepción sobre la propiedad y la libertad económica y en relación con las distintas maneras como el Estado puede incidir en ellos en la actualidad, planteando finalmente la cuestión del lugar que podría ocupar la nacionalización dentro de esta problemática.

1º *Transformación de la concepción sobre la propiedad privada y la libertad económica*

Al surgir históricamente en el siglo pasado el Estado de Derecho, en su configuración original (liberal-burgués), una de sus principales características es la consagración a nivel constitucional de ciertos derechos individuales, inherentes a la persona humana e incluso previos al ordenamiento jurídico.

Esos derechos fundamentales son la libertad, la igualdad, la seguridad y la propiedad. Se trata de derechos absolutos, inviolables y constituyen límites al mismo poder del Estado, el cual no puede vulnerarlos en forma alguna y, al contrario, está obligado a garantizarlos. Si se piensa en función del sistema económico a que ese Estado iba a servir de apoyo, se advierte que esos cuatro derechos no tienen una importancia perfectamente equivalente, sino que entre ellos existe una cierta jerarquización. El primero y más importante es el derecho de libertad, considerado desde el ángulo económico (la libertad de realizar cualquier tipo de actividad lucrativa, sin ninguna restricción), puesto que el motor esencial del proceso económico es la libre iniciativa particular motivada por fines lucrativos. Los otros derechos surgen como accesorios o complementos de aquél; así el derecho de propiedad privada —sobre los medios de producción— es imprescindible para que los particulares puedan, en tanto que propietarios, ejercer efectivamente el derecho de libertad económica; por último, la igualdad y la seguridad vienen a completar el marco jurídico dentro del cual puede funcionar el libre mercado, como regulador de las múltiples actividades económicas de los particulares.

Los derechos a que nos estamos refiriendo específicamente (propiedad y libertad económica) aparecen, pues, como pilares fundamentales de este sistema político-económico. Y aparecen íntimamente vinculados y ambos con características superlativas: absolutos, excluyentes, permanentes e intangibles.

a) Con respecto a la *propiedad*,³ dentro de esa concepción absoluta, ésta se presenta como la facultad que tiene una persona de usar, disfrutar y dis-

3. Véase las consideraciones en torno a la concepción tradicional de la propiedad y sus implicaciones, en Katzarov: *op. cit.*, pp. 21 y sigs.

poner de la manera más libre e irrestricta de las cosas de las cuales es titular. Sin embargo, simultáneamente con esa consagración absoluta, se establece paradójicamente un primer tipo de restricción o limitación relativamente grave, por implicar en el titular una obligación positiva: se trata de las *contribuciones* fiscales. A pesar de esto último, esta restricción era políticamente aceptada, por ser considerada como una razonable contraprestación pecuniaria de los particulares a la obligación del Estado de garantizar los derechos fundamentales. Realmente ella no vulneraba el derecho de propiedad; al contrario, contribuía a consolidarlo.

Tempranamente surge también otro mecanismo restrictivo: la *expropiación*,⁴ como técnica de transferencia coactiva al Estado de la titularidad del derecho de propiedad en manos de un particular; es decir, una limitación importante a la libre disposición que implica incluso la desaparición misma del derecho para el titular original. Sin embargo, esta grave limitación aparece rodeada de muchas garantías y condiciones (intervención previa del legislador, juicio previo, indemnización justa e inmediata) y, sobre todo, con un carácter excepcional, justificada sólo en ciertos casos que en la práctica serán pocos y aislados (sobre un bien determinado cuya titularidad debe ser transferida al Estado por causas graves, ligadas al orden público, cuyo garante es precisamente el Estado). Todas estas características tienden a atenuar el rigor aparente de esta figura restrictiva del carácter absoluto e intangible del derecho de propiedad; éste, en términos generales y fuera de esos casos excepcionales, permanece incólume en tanto que institución.

No es sino mucho más tardíamente⁵ que aparece una tercera forma de incidir en el derecho de propiedad. Se trata de *verdaderas limitaciones* al contenido mismo de ese derecho, al conjunto de facultades de que dispone en principio el propietario por el solo hecho de serlo. Ya la concepción del Estado se ha ido modificando, en el sentido de una mayor posibilidad de intervención en el proceso económico. Esta forma de incidir en la propiedad privada es reflejo de ese cambio; si se puede restringir el contenido mismo del derecho de propiedad, si se puede privar al propietario de una de las atribuciones que en principio tiene en tanto que tal, es porque ese derecho ha comenzado a dejar de ser absoluto, es un derecho limitado o, al menos, limitable. Sin embargo, esta posibilidad estatal de limitación estuvo también originalmente sometida a es-

4. Tanto las contribuciones como la expropiación son consagradas en Venezuela desde las primeras Constituciones republicanas. Véase Luis Mariñas Otero (compilador): *Las Constituciones de Venezuela*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1965.
5. En Venezuela, es la Constitución de 1914 la primera en admitir —tímidamente— un germen de limitaciones administrativas al contenido del derecho de propiedad, por motivos de sanidad pública (art. 22, ord. 2). Ver Mariñas Otero: *op. cit.*, p. 542.

trictas garantías y condiciones (sólo por ley y sólo por causas muy restringidas, ligadas al orden público), tendientes a proteger al máximo el derecho de propiedad como institución global.

De esta forma se habían consagrado —aunque tímidamente en sus comienzos— las principales formas de incidencia estatal en el ámbito del derecho de propiedad. La evolución posterior irá en el sentido de una progresiva ampliación —cualitativa y cuantitativa— de las causas justificativas de esa expropiación forzosa y de esas limitaciones, cuyo principio ya estaba consagrado. Se las irá permitiendo en casos en que no está necesariamente comprometido el orden público, sino también por causa de una relevancia aparentemente menor; así, por ejemplo, en función de la construcción de obras públicas.

Y así, hasta que se llega a la noción moderna de *función social*: la propiedad, a pesar o además de ser un derecho subjetivo (destinado, por tanto, a cumplir una función individual), tiene también que brindar una utilidad a la colectividad, tiene que cumplir una finalidad social, debe ser ejercida en función de la sociedad. Esta nueva concepción —aceptada por la mayoría de los Estados contemporáneos que no han abolido la propiedad privada sobre los medios de producción— refleja el cambio de perspectiva operado sobre el derecho de propiedad; éste ya no se concibe como un derecho en principio absoluto que puede eventualmente ser restringido por el Estado en casos excepcionales, basándose para ello sólo en razones de la más alta trascendencia, sino que es un derecho limitado por naturaleza y sometido normalmente a un número importante de restricciones y de cargas, justificadas en la afirmación genérica de que los intereses particulares deben ceder ante el interés de la sociedad. Esto implica, en particular, que las causales justificativas de aquellos mecanismos de incidencia en el derecho de propiedad (básicamente, la transferencia forzosa de la titularidad y las limitaciones al contenido de ese derecho) se han ampliado enormemente, al admitirse que pueden proceder por razones de interés social, expresión ambigua que puede englobar múltiples casos, pues bastará para ello con que el Poder Público considere que, en un supuesto concreto, el interés de la colectividad debe privar por sobre el interés particular.

En Venezuela se encuentra consagrada expresamente en la actual Constitución esta nueva concepción, al disponerse que se garantiza el derecho de propiedad, pero un derecho de propiedad que tiene una función social que cumplir y sometido, por tanto, a "las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general".⁶

6. Art. 99 de la Constitución. Esta concepción se introduce constitucionalmente en Venezuela desde 1947; ver Constitución 1947, art. 65, en Mariñas, *op. cit.*, p. 849. Para una revisión detallada de la evolución experimentada en la consagración positiva del derecho de propiedad en Venezuela, ver Allan R. Brewer-Carías: *El Derecho Administrativo de la Propiedad y la Libertad Económica*, *ob. cit.*, pp. 7-26.

b) En cuanto a la *libertad económica*, estrechamente ligada a la propiedad privada, su evolución ha sido paralela a la de esta última.

Considerada como una de las bases fundamentales del sistema socioeconómico, fue concebida en un principio como un derecho absoluto de los particulares; concepción que conllevaba dos implicaciones básicas y correlativas:

—Libertad absoluta de los particulares para actuar en el proceso económico: la imposibilidad de que el Estado restrinja o limite ese derecho; y

—Riguroso abstencionismo estatal en este campo: imposibilidad para el Estado de participar activamente en el mismo, salvo que sea de manera excepcional y en forma subsidiaria.

Ambos aspectos van a ir modificándose paulatinamente en la evolución posterior:

—*Posibilidad de regular (limitándola) la libertad económica de los particulares*: Durante un prolongado período, el Estado respetó la libertad absoluta de los particulares en sus actividades económicas, adoptando apenas regulaciones esporádicas y marginales, generalmente justificadas en elevados valores morales (por ejemplo: prohibición del comercio de esclavos).

Es sólo a principios de siglo cuando se introduce la posibilidad para el Estado de establecer limitaciones a la libre actividad económica de los particulares;⁷ sin embargo, esto se consagra de una manera muy tímida, condicionando esa facultad estatal con garantías formales para los individuos (se reserva a la ley dicha facultad) y permitiendo su uso sólo en casos excepcionales (por causas ligadas al orden público, con la concepción limitativa que se tenía de éste).

Sin embargo, paulatinamente se va extendiendo el campo de las causas que posibilitan la limitación, hasta llegarse, en el caso específico de Venezuela, a la fórmula bastante amplia prevista en la Constitución de 1961, la cual faculta al Estado (legislador) para establecer limitaciones a la libre actividad económica de los particulares "por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social".⁸ Ya hemos visto que la expresión "interés social" permite muchísimas posibilidades al dejar un amplísimo margen de apreciación al Estado.

7. En Venezuela, la Constitución de 1909 es la primera en consagrar esta posibilidad, restringida a razones de orden público (art. 23, ord. 8^o); ver Mariñas, *op. cit.*, p. 489. Si se desea ver en detalle la evolución de la regulación positiva sobre la libertad económica a través de la historia venezolana, consúltese a Brewer-Carías, *ob. cit.*, pp. 77-92.

8. Art. 96, Constitución.

Pero, además de esa facultad, la Constitución consagra un principio que termina de configurar a la libertad económica como un derecho muy limitado o, al menos, limitable. En efecto, luego de afirmar que el Estado protegerá la iniciativa privada, le permite a éste que dicte "medidas para planificar, racionalizar y fomentar la producción, y regular la circulación, distribución y consumo de la riqueza, a fin de impulsar el desarrollo económico del país".⁹ Fórmula paradójica (sin duda, de compromiso, como muchas previsiones de esta Constitución), pero que, desde el punto de vista que nos interesa, da las más amplias posibilidades al Estado para que, en caso de decidirse, limite al máximo la "iniciativa privada", por medio de la regulación de todas las fases del proceso económico.

En cuanto a la garantía formal consistente en que las limitaciones de este derecho son materia de reserva legal, es sabido cómo ni siquiera esto, de hecho, ha funcionado durante un prolongado período, por la aplicación ininterrumpida del mecanismo de la restricción de estas garantías constitucionales.

—*Posibilidad para el Estado de intervenir activamente en el proceso económico*: de manera similar, el Estado adoptó durante mucho tiempo una actitud abstencionista en este sentido. Y también aquí se produjo una evolución progresiva. Así, hubo unas primeras intervenciones activas en el proceso económico que en realidad no afectaban el principio de la libre iniciativa privada: distintas medidas de fomento, cuya intención es de acompañamiento y auxilio a esa iniciativa privada; o ejercicio directo de algunas actividades, pero sólo de aquellas que fueron consideradas como servicios públicos, de difícil o antieconómica asunción por parte de la iniciativa privada pero, al mismo tiempo, necesarias para el mejor desarrollo de ésta (todo, acorde con el principio de subsidiaridad de la actuación estatal en este campo).

En la actualidad, la situación es muy diversa. En el caso concreto de Venezuela, además de aquellas formas tradicionales de participación, el Estado interviene normalmente en el proceso económico como cualquier empresario particular, produciendo bienes y servicios, comercializando, financiando, etc., lo cual tiene un claro basamento constitucional.¹⁰ La Constitución consagra, incluso, una facultad muy importante para el Estado en esta materia, pues éste puede reservarse la exclusividad en el ejercicio de determinados sectores económicos;¹¹ en todo caso, se prevé que las industrias básicas deben estar bajo su control.

Con las precedentes consideraciones se pone de relieve el profundo cambio experimentado en las relaciones entre el Estado y los particulares en ocasión del

9. Art. 98, *ejusdem*.

10. Art. 97, último aparte, Constitución.

11. Art. 97, 2º aparte, *ejusdem*.

proceso económico. En éste sigue teniendo papel destacado la actuación de los particulares, pero éstos ya no tienen allí las posibilidades ilimitadas de que gozaron antes. En especial, la libertad económica y la propiedad privada, lejos de ser derechos absolutos, están sometidas a múltiples y pronunciadas intervenciones por parte del Estado. Veamos ahora más de cerca cuáles son los mecanismos concretos con que éste puede incidir en cada uno de esos derechos, haciendo notar, sin embargo, que una separación entre ambos es sólo teórica, pues en realidad los unen vínculos muy estrechos.

2º *Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la propiedad privada*

Para lograr los fines a que nos hemos referido, el Estado puede intervenir o incidir en el derecho de propiedad de distintas maneras, con características y consecuencias muy diversas en cada caso. Es conveniente, pues, hacer una clasificación de esos mecanismos de intervención para tener una idea más clara del alcance y características que pueden presentar las distintas categorías. Dicha clasificación puede hacerse de varias maneras. Es frecuente, por ejemplo, el tomar como criterio clasificatorio los atributos clásicos de la propiedad y hablar, en consecuencia, de restricciones al uso, al goce o a la disposición, lo cual revela una visión muy iuscivilista del problema. Igualmente, podría seguirse de cerca el texto constitucional y distinguir entre "contribuciones, restricciones y obligaciones" (art. 99), pero esto no produciría como resultado una clasificación muy sistemática.

En este trabajo hemos preferido utilizar el criterio que nos parece presentar mayor interés en la materia: el grado (mayor o menor) de afección que producen en la propiedad esos mecanismos o técnicas de intervención. Ahora bien, este criterio puede arrojar categorías diferentes según se examine desde el punto de vista del afectado (el propietario) o del "afectador" (el Estado).

A. *Desde el punto de vista del propietario*

Al titular concreto de un derecho de propiedad lo que le interesa fundamentalmente es que el Estado, en ejercicio de su potestad restrictiva del mismo, le garantice el máximo posible (cualitativa y cuantitativamente) de situaciones jurídicas de poder en ocasión de esa titularidad y que le imponga el mínimo de situaciones jurídicas de deber.

Desde esta perspectiva, las distintas maneras en como el Estado puede incidir en la propiedad pueden ser categorizadas de la siguiente manera, según la menor o mayor gravedad de los efectos que producen respecto de un propietario en particular:

a. *Prohibiciones u obligaciones de abstención*

Dentro de la concepción clásica del derecho de propiedad, éste confiere al titular —por el solo hecho de serlo— un cúmulo ilimitado de facultades que puede ejercer sobre la cosa objeto del derecho. Sin embargo, nos encontramos actualmente con que ningún propietario posee ese conjunto indefinido e irrestricto de facultades; al contrario, los ordenamientos jurídicos actuales consagran una serie de prohibiciones a cargo de los propietarios, variables según el tipo de bienes de que se trate.

Normalmente, estas prohibiciones (obligaciones de abstención) se entienden como limitaciones impuestas al derecho de propiedad. Sin embargo, para un sector de la doctrina, no todas esas prohibiciones tienen la misma explicación y consideran que es necesario distinguir entre la noción de límites y la de limitaciones:¹²

—Los *límites* del derecho de propiedad serían los confines normales del mismo, los cuales surgen inmediatamente de la necesaria definición de ese derecho. En efecto, es esencialmente inherente a la afirmación de un derecho subjetivo la afirmación de un límite al mismo; límite que deriva, básicamente, de la necesidad de asegurar una armónica convivencia social. No se admite actualmente la posibilidad de un derecho de propiedad absoluto que comprenda facultades indefinidas; sino que, como todo derecho subjetivo, su contenido debe haber sido delimitado a través de la definición de sus confines.

—Una vez definido este derecho y, por tanto delimitado, es cuando se puede hablar de verdaderas *limitaciones*, como restricciones suplementarias que no afectan al derecho de propiedad en abstracto sino al derecho de propiedad en relación con determinadas clases de bienes, prohibición de hacer cosas respecto de éstos, las cuales en principio estaban comprendidas en la definición genérica de propiedad.

A pesar de su aparente lógica, esta distinción (además de tener poca relevancia práctica)¹³ se enfrenta con una razón teórica de peso que arroja dudas sobre su validez: ella tiende a afirmar la existencia de un derecho de propiedad

12. Sobre esta distinción, ver entre otros a Renato Alessi: *Instituciones de Derecho Administrativo*. Tomo II, Edit. Bosch, Barcelona, 1970 (la noción de límites a los derechos subjetivos en general en pp. 465 y ss.; en relación con el derecho de propiedad, en p. 474); y Ramón Martín Mateo: "El estatuto de la propiedad inmobiliaria", en *Revista de Administración Pública*, N° 52, Madrid, 1967, pp. 130 y ss.

13. Como afirma José A. Manzanedo Mateos ("Expropiaciones urbanísticas", en *Revista de Administración Pública*, N° 60, Madrid, 1969, pp. 56 y 57), ambas categorías "tienen idéntico régimen de atribución legal de potestad e iguales consecuencias en orden a la no indemnización". Además, en los casos concretos será difícil determinar con precisión cuáles son los límites y cuáles las limitaciones.

único en abstracto, con un contenido uniforme, consistente en un conjunto de facultades comprendidas en su definición genérica y que se dan en todo caso; pero no parece que pueda hablarse actualmente de la propiedad como de un derecho con contenido único abstractamente considerado, sino de una gran variedad de propiedades con contenidos variables según los tipos de bienes y de circunstancias en que éstos puedan encontrarse.¹⁴

Resulta, pues, inconveniente el mantener esa distinción. Sólo debe retenerse una única categoría que sería la de las limitaciones, entendidas como prohibiciones, absolutas o relativas, de ejercer una o varias facultades que normalmente podrían ejercerse libremente y que son impuestas respecto de una categoría de bienes por encontrarse en una especial situación de hecho o de derecho que así lo aconseja, según el interés público o social. Se trata de algo que normalmente se podría hacer libremente, pero que no se puede hacer en absoluto o sólo puede hacerse de determinada manera o con ciertas condiciones.

Sin embargo, conviene anotar aquí que, de acuerdo con una cierta concepción novedosa sobre la propiedad, ni siquiera tiene mucho sentido el hablar de limitaciones al derecho de propiedad. En efecto, al menos respecto de ciertos tipos de bienes, se afirma que las facultades que pueden tener sus propietarios —y que podrían aparentemente considerarse como formando parte del contenido normal de su derecho de propiedad— en realidad no provienen de éste, sino de una concesión graciosa del Estado. Es el caso, por ejemplo, de la facultad de urbanizar de que puede gozar el propietario de un terreno; dicha facultad no estaría implícita en el derecho de propiedad, sino que son las normas y planes de urbanismo los que pueden (o no) concederla en determinados casos.¹⁵ Según esta interpretación, los rigurosos condicionamientos que rodean a la actividad de urbanizar no serían verdaderas limitaciones a la propiedad, en el sentido de que no son restricciones que vienen a comprimir una facultad preexistente; por el contrario, se trata de una facultad que no se tenía originalmente y que, en el acto de ser acordada, lo es sólo en la medida y con las condiciones que el poder público considera convenientes. Si se extremara esta posición, podría pensarse que igual cosa sucede con todas las facultades de que puede disponer un propietario. Por consiguiente, no tendría sentido hablar de limitaciones o restricciones a la propiedad: la explicación de las prohibiciones que pueden existir a cargo de los propietarios no sería la de una comprensión sobrevinida respecto de un cúmulo en principio ilimitado de facultades; al con-

14. Ver, entre otros, Manzanedo Mateos, *loc. cit.*, p. 53. Aun cuando con una intención algo diferente, Katzarov se refiere también a este fenómeno que él llama de "fraccionamiento de la propiedad", *op. cit.*, pp. 226 y ss.

15. Ver, entre otros, Eduardo García de Enterría: *Apuntes de Derecho Administrativo* 2º, Tomo IV, Facultad de Derecho, Madrid, 1969-70, pp. 7-12.

trario, los propietarios no tendrían originalmente ninguna facultad y las que pueden llegar a tener lo son porque el Estado las acuerda voluntariamente y en la medida y condiciones que estime necesarias para la salvaguarda de los intereses colectivos.

En todo caso, esta primera forma de afectar la propiedad se traduce, para el propietario, en una prohibición total o parcial, es decir, en una obligación de abstención total o en un poder hacer condicionado.

b. *Obligaciones de soportar*

Pueden darse también ciertos mecanismos que inciden más gravemente en los propietarios afectados, por implicar una obligación de soportar una acción o un derecho ajenos sobre el objeto de su propiedad. El propietario sigue siéndolo, pero su derecho no es excluyente, en el sentido de que debe permitir que un tercero (generalmente, una persona pública estatal) realice actos sobre el bien que le pertenece.

Las acciones que deben ser soportadas pueden ser muy variadas, unas más graves que otras:

—Simples actos de control e inspección realizados por autoridades administrativas, normalmente en ejercicio de una actividad de policía.

—Uso parcial del bien, coexistiendo con el uso principal que le da el propietario, de manera permanente (caso de las servidumbres administrativas) o por tiempo limitado (por ejemplo, la ocupación temporal).

—Uso total del bien, pero por tiempo limitado, excluyendo la utilización del propietario durante ese tiempo (requisiciones de uso).

En este último caso, la afeción sufrida por el propietario es de las más graves; durante el tiempo en que se produzca, desaparecen prácticamente los atributos de la propiedad. Pero la titularidad no está afectada y, al cesar la situación, el propietario recupera íntegramente sus facultades. Además, en todos estos casos, como en el de las prohibiciones, sobre el propietario recaen sólo obligaciones negativas, sin estar obligado a obrar activamente.

c. *Obligaciones positivas*

La potestad que tiene el Estado de incidir en la propiedad privada puede ir hasta imponerle a los propietarios ciertas obligaciones positivas (de dar, de hacer), las cuales implican, por ello mismo, un cercenamiento aparentemente mayor en la esfera jurídica de los afectados.

Dentro de esta categoría se encuentran las contribuciones fiscales. Se trata, evidentemente, de los tributos que afectan a la propiedad y que, como vimos, son uno de los mecanismos de más antigua utilización por el Estado. Sin embargo, la idea de contraprestación que los acompañaba originalmente ha sido superada; hoy día se admite que pueden ser utilizados por el Estado no sólo con una finalidad fiscalista sino también como mecanismos dirigistas, con el fin de limitar indirectamente u orientar ciertos tipos de propiedad o ciertas utilidades que se puedan hacer de algunas categorías de bienes.

Pero las obligaciones positivas pueden ir más allá de una simple prestación pecuniaria y llegar a imponerle al propietario determinadas conductas que incidan directamente en la forma en como éste ha de ejercer su derecho. Esta técnica de intervención en la propiedad (aunque pueden encontrarse algunas manifestaciones más tradicionales)¹⁶ ha adquirido una verdadera significación con la introducción de la idea de la función social de la propiedad.¹⁷ Esta concepción postula, como se sabe, que el propietario tiene el deber genérico de obrar de manera socialmente útil a la comunidad; por lo que el Estado está legitimado para imponerle, no sólo limitaciones u obligaciones negativas (que implican para él sólo deberes de abstenerse o de soportar), sino también deberes de conducta relacionados con la manera y condiciones en cómo se espera de él que ejerza su derecho de propiedad para lograr que ese ejercicio sea también útil a la comunidad. Un ejemplo típico de esto en Venezuela se encuentra en el régimen de la reforma agraria.

Hasta aquí hemos tratado de casos en que la incidencia del Estado en la propiedad privada se traduce para los propietarios concretos en obligaciones de diverso tipo que éstos deben cumplir, pero sin que se vea afectada la titularidad misma. Como se puede observar, la afección sufrida por los propietarios es de grado variable según el tipo de obligación que se les imponga; así, en principio, menos afectado se verá el propietario obligado a una abstención que el que esté obligado a soportar una actuación o un derecho ajenos sobre su propiedad y todavía menos que aquel a quien se le imponga una obligación positiva que lo constriña a asumir una conducta activa. Sin embargo, esa progresión es más bien teórica pues, de hecho, una obligación positiva puede ser a veces mucho menos grave que una obligación de abstención; compárese, por ejemplo, la obligación de declarar o de hacer inscribir un bien en un registro con las prohibiciones que pesan sobre el propietario de un terreno situado en un área declarada parque nacional; igualmente, al examinar las obligaciones de soportar,

16. Ejemplos de este tipo en la regulación tradicional del derecho de propiedad son las obligaciones de mantenimiento o reparación de los inmuebles urbanos.

17. En ese sentido, ver Renato Alessi: *ob. cit.*, pp. 483 y 484.

vimos que algunas de ellas pueden ser relativamente leves (inspecciones de control, por ejemplo), frente a otras que pueden llegar a causar perjuicios muy importantes (como la ocupación temporal o la requisición de uso).

En definitiva, siendo la propiedad un derecho de contenido eminentemente económico, la menor o mayor gravedad que impliquen para un propietario concreto las técnicas de incidencia estatal sobre su derecho, vendrá dada por el menor o mayor perjuicio económico que le cause, directa o indirectamente, la prestación a que esté obligado en cada caso, provenga ésta de una obligación positiva o negativa; es decir, el perjuicio patrimonial que le imponga la conducta propia (activa o pasiva) que esté obligado a asumir o la conducta ajena que esté obligado a soportar. Es por esto que, cuando se está analizando el nivel de gravedad que revisten para los afectados las formas de incidencia estatal sobre la propiedad, hay que tomar en cuenta lo relativo a la indemnizabilidad de los daños pecuniarios provocados. Porque es evidente que, sea cual fuere la gravedad con que se ven afectados los propietarios, el daño se verá disminuido si se les acuerda una indemnización correlativa.

Sobre este punto hay que partir de la idea de que el Estado, cuando interviene en las propiedades particulares conforme al ordenamiento jurídico, no está obligado en todos los casos a indemnizar los perjuicios patrimoniales ocasionados a los propietarios por su intervención. Ahora bien, como hemos visto, esos perjuicios pueden ser mayores o menores según los casos. Pareciera lógico que los perjuicios de menor importancia, normales, tolerables, deben ser absorbidos por los propietarios como contrapartida al beneficio que ellos retiren de su propiedad; y que los daños más graves, excepcionales, deben ser tomados a cargo por la colectividad (en beneficio de quien, en definitiva, se produce la afección de los derechos individuales), a través de una indemnización correlativa que el Estado acuerde al afectado.

Sin embargo, a la vista de las disposiciones positivas en materia de indemnización existentes tanto en Venezuela como en el Derecho comparado, se puede afirmar que no existe relación directa entre el grado del perjuicio sufrido y la procedencia de la indemnización. Es más, hay casos en los cuales el perjuicio que se ocasiona es gravísimo y, sin embargo, se niega expresamente la posibilidad de indemnización. Es el caso, por ejemplo, de los efectos que produce en los propietarios de inmuebles rústicos la declaratoria de parque nacional sobre el área en que éstos se encuentran; las prohibiciones y condicionamientos que se les imponen son tan acentuados que sus derechos prácticamente se vacían de contenido y, sin embargo, la propia ley excluye expresamente la indemniza-

bilidad de tan graves perjuicios económicos.¹⁸ Algo similar ocurre con la declaratoria de zona verde sobre terrenos de propiedad particular.¹⁹

Por el contrario, se acuerda la indemnización en casos en que el perjuicio sufrido puede ser menos grave.²⁰ En definitiva, la procedencia de la indemnización no está orientada por la mayor o menor gravedad de los perjuicios que se puedan producir en los propietarios afectados, sino por otras consideraciones que ya veremos al examinar esta problemática desde la perspectiva del Estado.

d. *Privación total del derecho*

Los mecanismos que hemos visto hasta aquí comprimen o desmejoran la situación jurídica de los propietarios, pero parten del entendido de que éstos deben seguir siéndolo. Pero existen casos en los cuales el Estado interviene en la propiedad privada, privando definitivamente al titular de su derecho, por diversas razones ligadas al orden público o al interés social.

Esta posibilidad ha existido siempre, incluso cuando se tenía la concepción más absoluta del derecho de propiedad: se daba, básicamente, a través de la expropiación, pero su aplicabilidad, como vimos, era muy restringida. En cambio, en la actualidad, existen muchos mecanismos cuyo efecto es la pérdida del derecho de propiedad e igualmente las causas por las cuales pueden aplicarse se han ampliado considerablemente.

Los propietarios pueden verse despojados de su derecho sobre uno o varios bienes por dos vías diferentes:

—Por la desaparición del bien objeto del derecho. Esto se da en casos en que el bien puede producir daños a la colectividad y la manera de evitarlos es la destrucción de aquél; se trata esencialmente de sanciones o medidas de policía administrativa.

18. Ley Forestal de Suelos y Aguas, arts. 15 y 20.

19. Algunos ordenamientos jurídicos extranjeros prevén, en estos casos de grave afectación, una forma indirecta de indemnización: los propietarios tienen la facultad de exigir que se les expropie el bien afectado; si el Estado no lo hace en un plazo determinado, el bien se libera de las limitaciones y gravámenes en cuestión. (Ver algunos casos de aplicación de esta figura en materia urbanística, en André de Laubadere: *Traité élémentaire de Droit administratif*, LGDJ, París, 1970, Tomo II, p. 417; y J. M. Auby et R. Ducos-Ader: *Droit Administratif*, Dalloz, París, 1967, p. 757). Esta solución —justa, pues trata equitativamente a los intereses contrapuestos— no es aplicable en Venezuela; sin embargo, algo similar está previsto, aunque de manera imperfecta, en el art. 15, parágrafo único, de la Ley Forestal de Suelos y de Aguas.

20. Es el caso de algunas servidumbres administrativas (siempre indemnizables) que no necesariamente ocasionan un perjuicio importante en los propietarios afectados; piénsese, por ejemplo, en las previstas en la Ley sobre Servidumbres de Conductores Eléctricos.

—Por la privación de la titularidad y su concomitante transferencia al Estado. Lo más frecuente es que esto se produzca a través de medidas de alcance individual: el Estado utiliza, según los casos, una de las diversas técnicas de transferencia forzosa de la propiedad sobre bienes determinados, previstas en el ordenamiento jurídico (expropiación, comiso, confiscación, requisición de bienes consumibles o fungibles). Pero, como veremos más adelante, el Estado puede también utilizar mecanismos de alcance general, como por ejemplo la declaratoria de dominialidad pública sobre una categoría de bienes; en este caso, respecto de los bienes de esa categoría que pertenecían anteriormente a particulares, se produce también la transferencia forzosa de su titularidad al Estado. Pero para los propietarios afectados, la consecuencia es similar a la producida por aquellas medidas de carácter individual: la pérdida de su derecho concreto, es decir, la más grave afección que puede sufrir un propietario; y en nada disminuirá su perjuicio el considerar que en este segundo caso él no es el único afectado, sino que hay una generalidad de personas que han sufrido similar perjuicio.

Es de notar que los casos de transferencia al Estado de la titularidad sobre toda una categoría de bienes son considerados generalmente como casos de nacionalización, como veremos al examinar el concepto de esta figura.

Por último, hay que decir que no todos los casos de privación definitiva del derecho revisten la misma gravedad para los propietarios afectados, pues dependiendo de las circunstancias y del tipo de medida que haya producido tal efecto, aquéllos pueden o no recibir una indemnización correspondiente al perjuicio sufrido.

B. *Desde la perspectiva del Estado*

Esos mismos mecanismos de incidencia estatal en el derecho de propiedad pueden ser examinados desde el ángulo opuesto, es decir, desde el punto de vista del Estado. Lo que interesa destacar desde esta perspectiva es el alcance de la potestad de intervenir en la propiedad privada que el Estado detenta, las formas y las condiciones en que puede ejercerla.

Teniendo en cuenta que el Estado debe perseguir que la propiedad privada procure fines o utilidades colectivas y que no ocasione perjuicios a la colectividad, tales objetivos puede lograrlos a través de dos categorías de actuaciones: incidiendo en el derecho de propiedad en abstracto, por vía general, o afectando a determinadas propiedades concretas e individualizadas.

a. *Intervención en el derecho de propiedad por vía general*

En efecto, la forma más obvia en que el Estado puede lograr que la propiedad privada procure ciertos beneficios a la colectividad es regulándola, con-

figurando el régimen jurídico que le es aplicable. Esto lo realiza a través del simple ejercicio de su potestad normativa genérica; en el caso de Venezuela (como en la generalidad de los países neoliberales), hay aquí ya una primera limitación de tipo formal: la configuración del régimen jurídico de la propiedad, por vía normativa, es materia de reserva legal. Además, está consagrado otro límite de carácter material: las disposiciones normativas que afecten negativamente a este derecho deben ser establecidas "con fines de utilidad pública o de interés general", según el texto constitucional;²¹ este límite, aun siendo muy flexible, excluye la posibilidad de que el Estado atente contra la propiedad para obtener fines que no sean colectivos.

Tratándose de una técnica normativa, este mecanismo de intervención presenta las características de producir efectos generales y abstractos, aplicables a una generalidad de situaciones, y de que dichos efectos se producen directamente en virtud de la misma norma legal, sin necesidad de ningún otro acto.

Utilizando esta técnica, el Estado puede incidir en el derecho de propiedad básicamente de dos maneras:

1. *Fijando el ámbito de aplicación del mismo*: excluyendo o restringiendo la posibilidad de apropiación de los particulares sobre determinadas categorías de bienes. El Estado considera que, para que ciertos bienes procuren un fin o utilidad colectivos, éstos sencillamente no deben pertenecer a los particulares sino sólo a él mismo, y así lo declara a través de una disposición constitucional o legal. A partir de ese momento, sobre dichos bienes no puede aplicarse el derecho de propiedad privada.

Esta posibilidad, que implica un poder muy acentuado del Estado, existe en Venezuela sin ninguna duda. En Constituciones anteriores,²² se había establecido expresamente la posibilidad, para el legislador, de establecer restricciones o prohibiciones especiales para la adquisición o transferencia de determinadas clases de bienes, norma en que se podía fundamentar claramente este poder; pero el constituyente de 1961 eliminó esta disposición, por considerarla implícita en la fórmula general del artículo 99, que permite a la ley establecer *restricciones*, obligaciones y contribuciones a la propiedad. Es bueno hacer notar que, cuando el Estado toma una medida de este tipo, se afirma generalmente que se trata de uno de los casos de nacionalización, como veremos luego.

Pero pueden plantearse dudas respecto al posible alcance de esa potestad: ¿puede el legislador excluir irrestrictamente cualquier clase de bienes del ámbito

21. Artículo 99 de la Constitución.

22. Constituciones de 1936 (art. 32, ord. 2°), de 1947 (art. 65) y de 1953 (art. 35, ord. 9°). Ver Mariñas Otero: *ob. cit.*

de aplicación del derecho de propiedad? Por una parte, podría pensarse que una facultad ilimitada en tal sentido sería una puerta abierta a la posibilidad de desvirtuar, prácticamente, ese derecho constitucional; por esa vía podrían extraerse todos los bienes —o los más significativos— del campo de aplicación del derecho de propiedad, aun dentro del máximo respeto al contenido del mismo; de esta manera, habría un derecho de propiedad —de acuerdo con la garantía constitucional—, pero no ejercible, por no existir bienes sobre los cuales ejercerlo. Pero, por otra parte, es difícil señalar límites *a priori* que no sean los vagos que trae la propia Constitución: que se haga en consideración de la función social de la propiedad, y sólo con fines de utilidad pública o interés social.

Por otra parte, no hay que olvidar que este mecanismo —además de producir un elemento de configuración del régimen en general del derecho de propiedad (fijación de su ámbito de aplicación)— produce un efecto de privación particularizada respecto de quienes eran propietarios de bienes de la categoría que ahora es excluida.

2. *Fijando el contenido del derecho de propiedad*: el Estado considera que, respecto de las restantes categorías de bienes, los particulares pueden ser propietarios; pero, en su condición de tales, deben estar sometidos a una serie de obligaciones a fin de que el ejercicio de su derecho no ocasione daños a la sociedad y de que, por el contrario, procure beneficios a la misma. En consecuencia, establece normativamente cuál es el contenido de ese derecho, hasta dónde puede llegar el propietario en ejercicio del mismo y cuáles son las cargas que le incumben.

Las obligaciones que el Estado puede imponer normativamente a los propietarios o, más precisamente, a las distintas categorías de propietarios, pueden ser más o menos gravosas, según vimos: obligaciones de abstención (parcial o total), obligaciones de soportar, obligaciones positivas (de dar o de hacer).

El principal problema que se plantea en cualquiera de las dos maneras de actuar el Estado (fijando el ámbito de aplicación o el contenido del derecho de propiedad), es el de la eventual obligación a su cargo de indemnizar a los afectados. Pues bien, a pesar de lo controversial de este punto, parece que la respuesta en estos casos debe ser negativa. En efecto, el criterio en que parece fundarse la procedencia de la indemnización es precisamente el de la generalidad o particularidad del daño producido: cuando se afecta a toda una categoría de bienes o de propietarios, no individualizados ni individualizables, no hay lugar a indemnización; el perjuicio indemnizable es el que se produce a un propietario en particular, identificable.²³ Tal solución se basa en el prin-

23. Ver al respecto, Alessi: *ob. cit.*, pp. 488 y ss. Ver también un análisis de los

cipio de la igualdad de los individuos frente al Estado: si un individuo es tratado desigualmente, es afectado de un modo en que no lo son los demás que están en su misma situación; es necesario entonces restablecer la igualdad, al menos aproximadamente, dándole una indemnización pecuniaria.

Con base en estas consideraciones, es que se excluye la indemnizabilidad de los perjuicios que puede ocasionar el Estado en los propietarios cuando actúa de la manera que venimos examinando, es decir, cuando afecta al derecho de la propiedad por vía general, así los perjuicios sufridos por aquéllos sean muy graves. Dentro de este supuesto se encuentra el caso ya planteado de la privación definitiva de sus derechos respecto de todos los propietarios de bienes de una categoría que son ulteriormente excluidos de la posibilidad de ser apropiados (declaratoria genérica de dominialidad pública); pareciera, pues, que no hay aquí lugar a indemnización, a pesar de ser el más grave daño que puede sufrir un propietario. No se trata en este caso de un perjuicio producido a determinados titulares concretos, sino a un conjunto indeterminado de propietarios. No deja de ser chocante esta solución, por lo grave del perjuicio que se deja sin indemnizar, sobre todo si se toma en cuenta la cierta fragilidad del criterio orientador. En efecto, la noción de "generalidad" es fácilmente captable a nivel teórico pero, en muchos casos, de dificultosa aplicación en la práctica. Así, por ejemplo, se podría dudar del carácter general de las graves limitaciones provocadas por la creación de un parque nacional; es cierto que allí se afecta a una colectividad de propietarios, pero no se puede afirmar que éstos son indeterminables. A veces da la impresión de que la generalidad se hace descansar en una simple cuestión de números: si se afecta a muchas personas, la medida es general y no conlleva indemnización; si se afecta a una sola persona o a unos pocos, es particular y sí hay indemnización. Lo cual parece un absurdo jurídico.

b. *Afección de propiedades concretas y particularizadas*

En ocasiones, el Estado puede no necesitar afectar a toda una categoría de titulares, sino sólo a ciertos titulares particularmente considerados. Se trata entonces de actos individuales, de actuaciones concretas realizadas por la Administración en ejercicio de un poder que le ha sido conferido previamente por el ordenamiento jurídico (en todo caso, ese poder debe tener su origen en una norma de rango legal, para respetar la garantía constitucional) y que producen una lesión particularizada en determinados derechos concretos, en aquellos cuyo sacrificio se precisa en un momento dado para la realización del interés colec-

distintos criterios en que se ha fundamentado esta indemnizabilidad, en Alejandro Nieto: "Evolución expansiva del concepto de expropiación forzosa", *Revista de Administración Pública*, N° 38, Madrid, 1962, pp. 67-124.

tivo que el ordenamiento jurídico ha querido que prevaleciera. Es por esta idea por lo que se ha podido hablar en estos casos de "sacrificios".²⁴

El poder que tiene el Estado para actuar de esta manera puede ser más o menos amplio según las circunstancias; con sus actuaciones, puede vulnerar más o menos gravemente a las propiedades concretas. En este sentido, se pueden detectar dos niveles de profundidad en los grados de afección producida.

1. *Sacrificios parciales*: la actuación del Estado llega sólo hasta imponerle a un propietario una carga o privación particularizada (excepcional, con relación a las obligaciones generales impuestas por vía normativa). El carácter parcial viene dado porque la privación no se extiende a la totalidad del bien o porque es de duración limitada; en todo caso, el propietario no se ve privado total y definitivamente de su derecho.

Esta manera de actuación estatal asume la forma, desde la perspectiva del propietario, de las obligaciones de soportar ya mencionadas.

2. *Sacrificios totales*: la actuación del Estado va encaminada a despojar al propietario de su titularidad o a la desaparición física del bien, porque el interés colectivo prevalente exige estas soluciones extremas. En ambos casos, el efecto producido en el propietario es el mismo: la privación definitiva de su derecho; pero en el primer caso, el Estado asume la titularidad de la cual ha sido privado el particular afectado; y esto lo logra por medio de alguno de los mecanismos de transferencia forzosa de la propiedad individualizada que ya mencionamos. A pesar de producir efectos análogos, no entra dentro de esta categoría la privación del derecho que, al disponer el Estado la exclusión de una categoría de bienes del campo de aplicación del derecho de propiedad, sufren quienes ya eran propietarios de bienes de esa categoría, pues esta medida no es un acto individual contra propiedades concretas, sino una disposición normativa, general y abstracta que se aplica por sí misma, sin necesidad de actos posteriores de individualización.

Con todas las actuaciones de este tipo, se producen perjuicios patrimoniales evidentes y particularizados a determinados propietarios individualizados, puesto que las medidas tienen destinatarios precisos; por lo que, de acuerdo con el principio ya apuntado, surge correlativamente en el Estado la obligación de indemnizar tales perjuicios. La única excepción en este sentido (por lo demás, obvia) es la de los casos en que el propietario es directa o indirectamente responsable del daño, por haber una culpa en su actuación que es precisamente lo que justifica la medida tomada por el Estado; es decir, en los casos en que la medida tiene carácter sancionatorio.

24. Ver la noción de "sacrificios" de derechos subjetivos en Renato Alessi: *ob. cit.*, pp. 485 y ss.

3º *Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la libertad económica*

El ejercicio de las actividades económicas por los particulares, en tanto que tales, sigue siendo un principio fundamental de nuestro sistema sociopolítico. Pero sabemos cómo esto ya no constituye un derecho irrestricto, absoluto, de los individuos. El Estado interviene acentuadamente en el proceso económico y, al hacerlo, incide en la esfera de actuación de los particulares. Si se puede hablar de un derecho al libre ejercicio de actividades económicas del cual son titulares los particulares, se trata en todo caso de un derecho relativizado, vulnerable, limitado.

Los mecanismos a través de los cuales el Estado venezolano incide en ese derecho son múltiples y de muy variado tipo. Sin pretender hacer una revisión exhaustiva de todos ellos, es conveniente al menos hacerse una idea de las características más generales que presentan y de las principales formas que pueden asumir, con la finalidad de comprender mejor el lugar que podría ocupar la nacionalización dentro de ese conjunto.

Para ello podemos servirnos de un esquema clasificatorio similar al que empleamos al tratar de la propiedad. Este esquema se adapta también a los mecanismos de intervención estatal en el derecho a la libertad económica, aunque con algunas variantes derivadas de la estructura y naturaleza un poco diferente de este derecho, como veremos. Por otra parte, hay que advertir que la distinción que hemos hecho, al separar los mecanismos de intervención en la propiedad privada y en la libertad económica, no debe entenderse en términos absolutos; como ya apuntamos, esos dos derechos están unidos por muy estrechos vínculos, en el plano ideológico y en el nivel práctico, por lo que muchas veces las medidas intervencionistas estatales afectan al mismo tiempo a ambos derechos.²⁵

A. *Desde el punto de vista de los particulares*

Las intervenciones que realiza el Estado en la libertad económica pueden traducirse, respecto de los particulares, en diferentes efectos negativos más o menos graves, que se pueden reducir a las categorías de obligaciones de abstenerse, obligaciones de soportar, obligaciones positivas y privación total del derecho.

25. En este sentido, afirma Renato Alessi (*ob. cit.*, p. 475) que en algunas hipótesis "nos encontramos en la zona fronteriza entre las limitaciones de la propiedad y las limitaciones de la libertad individual, ya que con la limitación se impiden, al propio tiempo, determinadas manifestaciones de la libertad individual por lo que se refiere al uso de (un) bien...".

a. *Obligaciones de abstención o prohibiciones*

Un particular que realice una actividad económica, en ejercicio del derecho consagrado por el artículo 96 de la Constitución, puede sin embargo estar sometido a una serie de limitaciones en sentido estricto, es decir, de prohibiciones absolutas o relativas relacionadas con la forma y condiciones del ejercicio de dicha actividad.

Hay que aclarar que las prohibiciones absolutas no se refieren al ejercicio mismo de una actividad determinada, pues ya no estaríamos dentro del supuesto de que el particular puede ejercer ese tipo de actividad. Se trata de ciertas formas, condiciones o circunstancias en que se podría en principio ejercer la actividad en cuestión, pero que están prohibidas totalmente por alguna razón especial. Es el caso de ciertas industrias que pueden ser realizadas normalmente, pero de ninguna manera, por ejemplo, en ciertas zonas del país o por medio de procedimientos considerados particularmente peligrosos o dañinos, de acuerdo con recientes normas relativas a la ordenación territorial y a la protección ambiental.

Las prohibiciones relativas se refieren, en cambio, a ciertas cosas que no se pueden hacer dentro del ejercicio de una actividad económica determinada, a menos que el interesado se someta a ciertos requisitos o los realice dentro de ciertos límites, lo que permite eliminar la prohibición. Esta es la forma más generalizada de las limitaciones a las actividades económicas y de ella se dan las manifestaciones más variadas: necesidad de obtener autorizaciones o permisos, más o menos condicionados; prohibición de realizar la actividad en ciertos horarios o días; prohibición de exigir un pago superior a un máximo fijado a cambio del bien o servicio que se presta con su actividad, etc.

En realidad, es difícil establecer una distinción neta entre ambos tipos de prohibiciones; de hecho, la mayoría son, en el fondo, relativas. Más interés tiene, desde el ángulo del particular afectado, la consideración de que aun siendo relativas, las prohibiciones pueden ser, en conjunto, cualitativa y cuantitativamente más graves para algunos tipos de actividades que para otros. Así, por ejemplo, el ejercicio de actividades financieras está sometido a múltiples y profundas limitaciones.

b. *Obligaciones de soportar*

Los particulares, en el ejercicio de las actividades lucrativas de su preferencia, pueden además estar obligados a soportar ciertas actuaciones positivas del Estado, que inciden más o menos profundamente en dicho ejercicio.

La principal manifestación aquí es la de los múltiples y variados mecanismos de control que puede realizar directamente la Administración, a fin de

asegurarse de que la actividad se está realizando conforme a las disposiciones legales o de manera que no afecte a la colectividad.

c. *Obligaciones positivas*

Así como a los propietarios se les puede imponer obligaciones positivas que contribuyen a que el ejercicio de su derecho no produzca daños y, al contrario, procure beneficios a la colectividad, también los particulares que ejercen actividades económicas pueden estar obligados, en su función de tales, a asumir conductas positivas por las mismas consideraciones. También en este caso, las obligaciones pueden consistir en contribuciones fiscales o en deberes de conducta.

Más numerosas en la realidad que en el caso de la propiedad, las contribuciones fiscales sobre las actividades lucrativas pueden también ser utilizadas con finalidades diversas: como simple instrumento fiscal (caso en el cual, los diferentes afectados lo serán de manera relativamente uniforme), como mecanismo de penalización de ciertas actividades particularmente gravosas para la colectividad (quienes realicen éstas se verán, pues, especialmente afectados, como podría ser el caso de industrias muy contaminantes), o como medio de dirigismo económico, estimulando o desestimulando determinados sectores, según lo que se considere más conveniente para la economía global.

En cuanto a las obligaciones positivas que imponen algunas conductas positivas en relación con la forma de ejercer ciertas actividades, éstas pueden ser de muy diverso tipo y de gravedad variable. Algunos ejemplos dan una idea de esa variedad: obligación de inscribir la empresa en determinado registro; la de constituir garantías y reservas para responder de sus compromisos, que tienen las empresas que se dediquen a determinadas actividades; la de cumplir con exigencias mínimas de calidad en la elaboración de los productos o, incluso, de utilizar insumos de determinado tipo o determinada procedencia, etc.

d. *Privación total del derecho*

Por último, un particular que esté ejerciendo una actividad económica concreta puede verse privado del derecho de seguirla realizando, lo cual constituye el grado máximo de perjuicio que puede sufrir.

Este efecto puede producirse a través de diversas medidas que puede tomar el Estado, de acuerdo con las circunstancias que rodeen el caso y con las finalidades que éste persiga. Así, pues, se puede producir la privación total del derecho a través de un *acto individual* del Estado, que afecta a un particular concreto. La forma más tradicional que se puede utilizar es la revocatoria del

acto de la autorización que se había acordado, cuando se necesita de una para poder realizar la actividad. Pero podría pensarse también, no ya en la cesación de la actividad, sino en la transferencia forzosa de una empresa concreta al Estado, a través de la figura de la expropiación. En muchos países existe esta posibilidad expresamente consagrada (en Venezuela, no es el caso),²⁶ considerándose generalmente que se trata de casos típicos de *nacionalización*, como veremos.

Pero un particular concreto puede verse privado de su derecho también a consecuencia de una *medida de tipo general*, que lo afecta a él como afecta a toda una categoría que se encuentra en su misma situación. Esa medida podría ser una que prohibiera la realización de una actividad económica a ciertas categorías de particulares, como es el caso de la exclusión de ciertos sectores de actividad con relación a los inversionistas extranjeros, dentro del marco de la conocida Decisión 24 del Acuerdo de Cartagena.

Puede tratarse también de una medida más amplia, que excluya de manera absoluta una actividad económica del ámbito de la libertad económica, prohibiendo a todos los particulares la realización de aquélla. Esto puede darse, en primer lugar, porque el Estado considere que dicha actividad no debe ser realizada por nadie, por producir ésta consecuencias gravemente inconvenientes para la colectividad; éste sería el caso, por ejemplo, de la prohibición definitiva de realizar una actividad que produzca graves e irreparables daños al medio ambiente.²⁷ En segundo lugar, el Estado puede considerar que sólo los particulares no deben realizar cierto tipo de actividades, reservándose para él la posibilidad de hacerlo con carácter de exclusividad, de acuerdo con la facultad que le otorga el artículo 97 de la Constitución. En este último caso, se habla también generalmente de *nacionalización*, como se verá más adelante.

Sin embargo, en todos esos casos de exclusiones generales, la consecuencia para quienes vengán realizando la actividad excluida es idéntica a la producida por medidas de privación de carácter particular. Para la libertad económica en general, como principio básico de un sistema, son más graves las medidas generales, porque se reduce el ámbito en que aquélla puede jugar; pero, para cada particular afectado, su libertad económica se ve vulnerada de la *misma manera* en ambos casos.

B. Desde la perspectiva del Estado

Al examinar esas mismas intervenciones en la libertad económica desde el ángulo del Estado, la perspectiva cambia: ya no interesa ver el grado de afec-

26. Brewer-Carías: *ob. cit.*, p. 112, parece afirmar, a pesar de ello, que existe la posibilidad de expropiar empresas, figura que —según este autor— difiere de la nacionalización.

27. Posibilidad prevista en la reciente Ley Orgánica del Ambiente.

ción que ellas producen en los particulares, sino la forma y extensión o alcance que pueden tener las actuaciones del Estado destinadas a producir esas intervenciones.

Como en el caso de la propiedad, el Estado puede intervenir en la libre economía en forma general e indeterminada o en forma individualizada.

a. *Intervención en la libertad económica por vía general*

Ya se ha dicho que una de las modificaciones más notables que ha sufrido el Estado de Derecho contemporáneo con respecto a su modelo original (ampliamente liberal) consiste en que, a pesar de mantenerse el principio del respeto a la iniciativa privada, él tiene la facultad —y el deber— de no dejar que esa iniciativa privada se desarrolle y funcione dentro del absoluto espontaneísmo, con los solos controles “naturales” de los mecanismos internos del libre mercado; esos controles ya han demostrado no funcionar siempre en el mejor sentido para la colectividad y el total espontaneísmo se ha revelado nefasto. Dentro de los cometidos del Estado hoy en día está, pues, el de establecer una serie de reglas (limitativas o creadoras de obligaciones activas) a las que debe ceñirse la acción de la iniciativa privada, reglas que afectan a todos aquellos que intervengan activamente en el proceso económico.

Concretamente en Venezuela esta responsabilidad del Estado está consagrada constitucionalmente, previéndose que la ley establecerá limitaciones al libre ejercicio de las actividades lucrativas “por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social” y, de manera más precisa, que el Estado dictará medidas para planificar y regular las distintas fases del proceso económico, obligado como está a promover el desarrollo económico del país.²⁸

Esta potestad forma parte de la genérica potestad normativa del Estado venezolano, referida aquí a la emisión de normas que regulan en general el proceso económico. Ella está sometida, a su vez, a ciertos condicionamientos formales y materiales previstos en garantía de los particulares frente a una eventual tendencia abusiva del Estado. Sin embargo, tales condicionamientos son realmente muy elásticos: por una parte, la *garantía formal* que exige que las limitaciones se hagan por ley no parece tener mayor importancia, ni siquiera para los propios interesados, como lo demuestra el hecho de que tal garantía, entre nosotros, haya estado suspendida durante un largo período, sin que ello ocasionase mayores protestas de parte del sector privado; el mismo constituyente comprendió que la regulación normativa de una materia tan cambiante y dinámica como la económica no puede dejarse siempre exclusivamente al lento pro-

28. Arts. 96 y 98, Constitución Nacional.

ceso legislativo ordinario, y dejó abierta la posibilidad de que dentro de ciertas condiciones, tal regulación la realice el Ejecutivo.²⁹ En cuanto a los *condicionamientos materiales*, es decir, las razones por las cuales el Estado puede realizar intervenciones que limiten en general la libertad económica, están consagrados en expresiones tan vagas ("razones de interés social", "justicia social", "impulso del desarrollo económico"...) que conceden, de hecho, un amplio margen de apreciación al Estado.

Dentro de esos límites elásticos, el Estado puede dictar gran cantidad de normas que configuren el régimen jurídico normal del derecho a la libertad económica, es decir, que establezcan las reglas dentro de las cuales puede ejercerse ese derecho, y que afectan por igual a todo aquel que intervenga en el proceso económico.

A través de esta técnica normativa, el Estado puede incidir en la libertad económica de las siguientes maneras:

1. *Fijando el campo de actuación de los particulares*: se debe partir de la idea de que los particulares no tienen un derecho absoluto y permanente a dedicarse a *cualquier* tipo de actividad económica, sino que el Estado (así como fija el ámbito de aplicación del derecho de propiedad) tiene la facultad de determinar el ámbito de aplicación de la libertad económica. Esta determinación normalmente no se hace de manera positiva, indicándose expresamente cuáles son los sectores de actividad a que pueden dedicarse libremente los particulares, sino de manera negativa: excluyéndose expresamente ciertos campos del ámbito de aplicación de ese derecho.

Estas prohibiciones generales constituyen una de las formas más drásticas de intervención estatal en la libertad económica. Ya vimos que esto puede hacerlo el Estado, ya sea prohibiendo que determinada actividad sea realizada por nadie, ya sea prohibiéndoselo sólo a los particulares y reservándose para él la posibilidad exclusiva de realizarla. También vimos que la prohibición general puede ser menos radical, refiriéndose sólo, por ejemplo, a ciertas categorías de individuos.

En cada uno de esos casos, la repercusión de la medida respecto de la libertad económica en general es diferente; pero, al analizar el problema desde el ángulo de los particulares, se vio que siempre, para quienes ya venían realizando la actividad objeto de la prohibición, el efecto es igualmente grave.

2. *Estableciendo normas que regulan, en general, el ejercicio de actividades económicas*: el Estado puede ejercer aquella potestad normativa genérica

29. A través de los Decretos-Leyes previstos en el artículo 190, ordinal 8º, de la Constitución.

sin necesidad de llegar a prohibir la realización de actividades, contentándose con regular su ejercicio. En este caso, dicta normas que imponen toda una serie de obligaciones (positivas y negativas) de carácter general, cuyo contenido y número varían según el tipo de actividad de que se trate, y que se aplican a todos aquellos que se dediquen a realizarlas.

Algunas actividades, por sus características propias, naturaleza e importancia, pueden ser sometidas a mayores limitaciones y restricciones (en número e intensidad) que otras. Pero, en cuanto a su naturaleza jurídica, todas ellas se resuelven en las obligaciones de abstención, de soportar y positivas que ya vimos.

3. *Otras intervenciones no estrictamente jurídicas*: vale la pena señalar otros mecanismos de intervención del Estado que afectan a las actividades económicas en general, pero que no pueden confundirse con las técnicas normativas que acabamos de señalar, por tener una naturaleza diferente.

—En primer lugar, hay que mencionar la *actividad planificadora* del Estado, cada vez más importante en nuestro país, como en la mayoría de los países neoliberales. La llamada planificación del desarrollo socioeconómico, como vimos, está prevista en una disposición constitucional,³⁰ pero sin que de ésta puedan desprenderse conclusiones definitivas respecto del valor jurídico que puedan tener los actos en que esta planificación se concreta. Sin embargo, la práctica que se ha venido observando en Venezuela es la de la llamada planificación indicativa: los planes de desarrollo vinculan al sector público pero no al privado, para el cual sus disposiciones sólo sirven de orientación.

Hasta ahora, pues, los planes no son instrumentos de regulación y limitación directa a las actividades económicas desplegadas por los particulares. Sin embargo, juegan o pueden jugar un papel muy importante en esta materia: la de orientar al Estado para que, al dictar los actos que sí regulan y limitan esas actividades, lo haga de una manera más racional y coherente.

De todas maneras, en el caso de que contuvieran disposiciones de cumplimiento obligatorio por los particulares, los planes no constituirían un tipo especial de instrumento de intervención en la libertad económica, sino que se incluirían dentro de las categorías que ya hemos mencionado.

—Mencionemos, por último, la *participación directa* del Estado en la economía, es decir, una de las formas más peculiares con que el Estado incide actualmente en el proceso económico, que es la de asumir el papel de empresario, según la tendencia generalizada modernamente que ya indicamos. Aquí el Estado ya no interviene en el proceso económico para regularlo imperativamente en virtud de su potestad normativa, sino participando en él directamente, rea-

30. En el artículo 98 de la Constitución.

lizando actividades económicas como lo podría hacer cualquier particular. Pero el Estado *no es* cualquier particular y, ni aun en aquel caso, puede desprenderse de las relevantes responsabilidades que le incumben respecto de la sociedad. Es por esto que, al realizar directamente ciertas actividades económicas (produciendo, comercializando, financiando), no lo hace con simples fines de lucro, sino con un objetivo, más o menos evidente, de ordenación de la economía; y haciendo esto, puede afectar en algún sentido las actividades de los particulares (por ejemplo, adoptando una determinada política de precios respecto de los bienes o servicios que él produce o una política selectiva de financiamiento a seguir por sus entes especializados). Y esta incidencia puede o podría ser muy efectiva, si se piensa en los importantes recursos jurídicos y de hecho con que cuenta el Estado.

Pero en este caso no estamos en presencia de técnicas jurídicas de intervención en la economía, sino de mecanismos indirectos y fácticos; más que de incidencia jurídica directa, se trata de una influencia fáctica indirecta, por efectiva que ésta sea. Por lo demás, éstos no son los únicos mecanismos con esas características, pues el Estado también influye indirecta pero, a veces, decisivamente en las actividades económicas de los particulares, a través de toda su actividad del gasto y, sobre todo, de inversión pública, aun cuando no estén relacionadas con materias estrictamente económicas. Piénsese, por ejemplo, en las inversiones en materia de educación, vivienda, sanidad, comunicaciones, que repercuten indudablemente en las inversiones privadas, estimulándolas o desestimulándolas en determinados sentidos.

No se trata, pues, de técnicas jurídicas de incidencia directa en el proceso económico; pero pueden ser asimiladas a las que estamos analizando desde el punto de vista del alcance de sus efectos: no están destinadas a afectar a determinados individuos en la realización de sus actividades lucrativas, sino que regulan (no en el sentido jurídico, evidentemente) u ordenan en general el proceso económico del país.

b. *Afecciones particularizadas a determinados individuos en el ejercicio de sus actividades*

En cambio, existen casos en que la acción del Estado tiene por efecto el afectar el ejercicio concreto de actividades económicas por parte de personas determinadas. Esta acción del Estado no se traduce en normas de aplicación general, sino en actuaciones individuales de la Administración, las cuales producen un perjuicio particularizado a individuos determinados, aun cuando no se trata de un perjuicio ilegítimo, pues la Administración actúa en ejercicio de una facultad que le ha sido conferida previamente por el ordenamiento jurídico. Aquí

estamos en presencia de la noción del "sacrificio" que ya veíamos con relación al derecho de propiedad.

Los imperativos que guían al Estado en estos casos pueden estar en menor o mayor contradicción con los intereses particulares; por lo cual, según los casos, tales actuaciones pueden producir:

1. *Sacrificios parciales*, cuando las actuaciones estatales afectan sólo parcialmente a individuos concretos en el ejercicio de una actividad lucrativa. En este caso, se traducen para éstos en obligaciones de soportar más o menos leves, según los casos: desde simples inspecciones con fines de control hasta ciertas actuaciones que no van dirigidas directamente contra ellos, pero que los perjudican indirectamente (por ejemplo: cierre de una vía pública para realizar reparaciones, que afecta económicamente a los comercios situados en ella). Puede tratarse también de medidas sancionatorias, como multas por infracción de una norma en el ejercicio de la actividad; o la destrucción de edificaciones construidas para realizar actividades económicas en zonas prohibidas o sin cumplir obligaciones previas relacionadas con la actividad; o clausura temporal de establecimientos, etc.

2. *Sacrificios totales*, cuando la medida afecta totalmente a la actividad realizada por una persona en un determinado campo, por implicar para ella la obligación de cesar esa actividad. Tal sería el caso, por ejemplo, de que se revoque un acto autorizativo para realizar una actividad que sólo puede hacerse con autorización; o de que se clausure definitivamente un establecimiento o fábrica porque, por ejemplo, la actividad realizada produzca graves efectos contaminantes. También puede tratarse de una medida que no implique la cesación pura y simple de la actividad en cuestión, sino la transferencia forzosa al Estado de la empresa con la cual aquélla se realiza; es decir, un caso de expropiación de empresas.

Conviene, por último, hacer algunas observaciones respecto de la indemnizabilidad de los perjuicios ocasionados a los particulares por el Estado, cuando éste interfiere en las actividades económicas realizadas por ellos.

Si en el caso de interferencias estatales en el derecho de propiedad, el problema de la indemnizabilidad se plantea de manera muy aguda, no sucede lo mismo con respecto a las que afectan la libertad económica, lo cual resulta paradójico. Aquí, en la mayoría de los casos, los daños producidos por las intervenciones estatales no son indemnizados y esto es generalmente aceptado sin mayores cuestionamientos. Muchos de ellos no lo son por razones perfectamente claras: por haber en el individuo afectado algunos elementos de culpa, como es el caso de las medidas sancionatorias; o simplemente que no producen

un daño cierto y cuantificable, como en el caso de las medidas de control e inspección; o por tratarse de medidas de alcance general que no producen daños individualizados, sino a toda una colectividad de personas, las cuales —según el criterio ya expuesto— no son indemnizables.

Pero nos parece que la razón principal de la no indemnizabilidad en esta materia, radica en que generalmente lo afectado aquí no es un verdadero derecho subjetivo. Así, cuando se revoca una autorización de funcionamiento o una concesión cuya revocabilidad está prevista en la misma norma, no se puede decir que se haya sacrificado un verdadero derecho, pues “la posibilidad de revocación por parte de la Administración impide el que, frente a la misma, se pueda considerar la presencia de un efectivo derecho subjetivo objeto de un verdadero y propio sacrificio”.³¹ De igual forma, generalmente, no se afectan verdaderos derechos subjetivos con las actuaciones de la Administración en la realización de sus actividades normales que pueden producir molestias o perjuicios, como en el citado caso del cierre de una calle por reparaciones, por ejemplo.

De modo que, para que pueda haber indemnización, es necesario que la actuación de la Administración haya provocado un verdadero sacrificio de un verdadero derecho subjetivo. Es por eso por lo que no ofrece dudas la obligación estatal de indemnizar cuando, además de afectar el derecho genérico al libre ejercicio de actividades lucrativas,³² se afecta un verdadero derecho subjetivo, como el de propiedad. Este sería el caso, por ejemplo, de la expropiación de empresas individualizadas y también cuando el Estado, además de reservarse el ejercicio exclusivo de un sector de actividad, decide apropiarse de las empresas, bienes y demás derechos con que venían laborando en ese campo las personas afectadas; casos en que, como hemos visto, se habla generalmente de nacionalización.

4º *La nacionalización como uno de los mecanismos de intervención en la propiedad privada y en la libertad económica*

Una vez examinados los distintos mecanismos o instrumentos de que puede valerse el Estado para incidir en el derecho de propiedad y en la libertad económica de los ciudadanos, debemos acercarnos más a la posible relación que existe entre ellos y la nacionalización.

31. Alessi: *ob. cit.*, p. 496.

32. La situación jurídica de poder creada a favor de los particulares por el artículo 96 de la Constitución (“Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia...”) no es propiamente un derecho subjetivo, sino una “potestad o poder jurídico en sentido estricto”, según la conocida distinción muy bien desarrollada por Santi Romano: *Corso di Diritto Administrativo. Principi generali*. Cedam, Padova, 1937, pp. 139 y ss.

Debemos entonces recordar que la hipótesis de la cual se partió al comienzo es la siguiente: la naturaleza jurídica de la nacionalización sería justamente la de ser uno de esos mecanismos de intervención, uno de los más novedosos, que viene a añadirse a los que ya existen tradicionalmente y con los cuales no debe confundirse, por tener características y efectos específicos. Habiendo ya hablado de esos mecanismos de intervención en general, será más fácil ahora comprender cuáles son esas eventuales especificidades de la nacionalización.

Una de las particularidades más resaltantes de este mecanismo especial de intervención que sería la nacionalización es la de tener una naturaleza compuesta, concurriendo en su configuración dos elementos, ambos necesarios, pero que producen cada uno consecuencias o efectos perfectamente diferenciables:

1. Exclusión total de una categoría de bienes o de actividades económicas, según los casos, del ámbito de aplicación posible del derecho de propiedad privada o de la libertad económica de los particulares, respectivamente; al mismo tiempo que se atribuye al Estado la titularidad exclusiva sobre tales bienes o la facultad también exclusiva de realizar dichas actividades.

Este primer elemento introduciría, pues, a la nacionalización dentro de la primera categoría de técnicas de intervención que señalamos al examinarlas desde la perspectiva del Estado, es decir, aquellas a través de las cuales éste interviene *por vía general* en la propiedad privada y/o en la libertad económica; y dentro de éstas, hay que situar a la nacionalización dentro de las que van dirigidas, no a regular el ejercicio de esos derechos, sino a fijar (restringiéndolo) el ámbito de posible aplicación de los mismos. Esto colocaría a la nacionalización dentro de los mecanismos más radicales de intervención estatal.

Concretamente en Venezuela, este primer elemento de la nacionalización estaría constituido:

—En el caso de categorías de *bienes*, por una declaratoria genérica de dominialidad pública, la cual produce justamente el efecto de excluir esos bienes de la apropiabilidad privada y de atribuir al Estado la titularidad exclusiva de los mismos;

—En el caso de sectores de *actividad económica*, por la aplicación de la figura de la reserva, prevista en el artículo 97 de la Constitución, y a través de la cual el Estado puede llegar a excluir sectores enteros de actividad de la posibilidad de ser explotados por los particulares, reservándose para sí la posibilidad exclusiva de hacerlo.

Parece innecesario insistir en que cualquiera de estas dos medidas —además de generar esa consecuencia de alcance general— produce un efecto suplemen-

tario de privación, respecto de quienes ya eran propietarios de bienes de la categoría excluida o de quienes venían realizando una actividad dentro del sector reservado, en sus casos. Sin embargo, en ninguno de los casos parece ser procedente la indemnización por el Estado de los daños causados por esta causa y esto, básicamente, porque no se trata de una medida con destinatarios precisos e identificables, sino que afecta a una colectividad indeterminada de sujetos.

2. Transferencia forzosa al Estado de ciertos otros bienes y derechos relacionados con los bienes o actividades objeto de la exclusión, transferencia justificada en el hecho de que se trata de bienes, instalaciones u otros derechos que habían sido destinados, por los particulares afectados, a la utilización o explotación de aquéllos, respectivamente; no se trata, pues, de los bienes que son objeto principal y directo de la medida de nacionalización, sino de otros bienes accesorios a aquéllos.

Este segundo elemento de la nacionalización encontraría su justificación en consideraciones de orden práctico; con la declaratoria genérica que excluye un tipo de bienes o de actividades de la esfera jurídica de los particulares, el Estado ya tiene la posibilidad teórica de lograr el dominio total que pretende sobre aquéllos; pero ese dominio puede ser logrado más fácil y efectivamente en la práctica si, al mismo tiempo, el Estado se hace propietario de los medios materiales que ya venían siendo empleados por los particulares en la utilización de aquellos bienes o en la explotación de aquellos sectores.

Ahora bien, este segundo elemento constitutivo de la nacionalización conduciría a colocarla dentro de una categoría diferente de técnicas de intervención estatal: la de aquellas dirigidas a producir una *afección particularizada* en determinados individuos concretos. En efecto, esta transferencia forzosa no se refiere a una categoría genérica de bienes que, por tanto, no tienen que ser posteriormente identificados individualmente (como es el caso del primer elemento de la nacionalización, cuando ésta se refiere a bienes), sino a bienes accesorios a los bienes o actividades "nacionalizados" y que normalmente serán muy disímiles entre sí y de muy diversa naturaleza; lo único que tienen en común es el haber sido destinados a la utilización o explotación de los bienes o actividades que son el objeto principal y directo de la medida.

De allí que tengan que ser individualizados posteriormente, para que se pueda saber cuáles son, con precisión, los concretos bienes o derechos accesorios cuya titularidad pasará al Estado. Por consiguiente, esta transferencia forzosa se hará, normalmente, a través de la figura de la expropiación, ya sea que ésta recaiga directamente sobre los bienes accesorios que el Estado va a adquirir, ya sea que se decida a adquirir esos bienes por conjuntos, a través del recurso de expropiar empresas enteras ya constituidas.

En todo caso, se tratará de actuaciones individuales de la Administración, que producen perjuicios particularizados, por lo que surge necesariamente a cargo del Estado la obligación de indemnizarlos. Es decir que, de acuerdo con lo expuesto, la indemnizabilidad en la nacionalización surgiría, no de su primer elemento constitutivo (su figura central, que es la exclusión genérica), sino de este segundo elemento constitutivo y que tiene más bien una importancia secundaria.

Sin embargo, hay que insistir en que, de acuerdo con la hipótesis que nos ha servido de punto de partida, ambos elementos son esenciales a la figura de la nacionalización como mecanismo concreto de incidencia estatal en los derechos patrimoniales analizados. En caso de que se diera uno solo de ellos, no se estaría en presencia de una verdadera nacionalización, sino de una simple medida de reserva o de una simple declaratoria de dominialidad pública, por un lado, o de una simple expropiación, por el otro. Por lo demás, es necesario señalar que esta hipótesis de partida no ha sido una postura original y gratuitamente adoptada en el marco de nuestro seminario, sino que corresponde a una forma de concebir la nacionalización, sustentada por algunos autores, con base en ciertas experiencias nacionales concretas (entre ellas la venezolana, como veremos en su oportunidad).³³

Pero ocurre que esa no es una conceptualización de la nacionalización que se pueda aceptar sin más discusión. Dentro de las numerosas medidas que se han producido en el mundo y a los cuales se les considera casos de nacionalización, muchísimas no responden a la concepción que acabamos de exponer, ya sea porque les falta uno de los dos elementos considerados esenciales por ella, ya sea incluso porque se trata de cosas radicalmente distintas.

En esos casos, evidentemente, los efectos que esas medidas produzcan respecto de la propiedad privada y de la libertad económica serán muy diversos a los que acabamos de señalar.

¿Qué es, entonces, la nacionalización? ¿Existe realmente una figura jurídica autónoma, con perfiles propios, que puede identificarse con ese nombre? A estas interrogantes habrá que tratar de responder previamente para poder llegar a conclusiones más seguras en relación con la problemática específica que nos ocupa.

33. Se trata, al menos en lo esencial, de la concepción defendida, entre otros, por Vincenzo Spagnuolo Vigorita ("Nazionalizzazione", en el *Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1965, Vol. XI, pp. 142-150), Luis Beltrán Guerra ("Algunas consideraciones sobre el proyecto de Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", *Revista de la Facultad de Derecho de la UCAB*, N° 20, Caracas, 1975, pp. 183 y ss.) y Allan R. Brewer-Carías: *ob. cit.*, pp. 124-126.

II. LA NACIONALIZACION, ¿FIGURA JURIDICA AUTONOMA?

Como es frecuente en el campo del Derecho, el surgimiento de la figura que se puede llamar de nacionalización no se dio de una manera clara, sistemática y consciente, sino que se fue produciendo a lo largo de un proceso, con la aplicación en diferentes ordenamientos jurídicos nacionales de ciertas medidas, no siempre coincidentes, sin que hubiera al principio mayor interés en catalogarlas teóricamente. Es luego cuando los intérpretes comienzan a interesarse por esas medidas, aparentemente novedosas y "extrañas" al Derecho tradicional, llegando generalmente a la conclusión de que se trata de una figura nueva, con vida propia y digna de ser estudiada y clasificada en relación con los esquemas jurídicos conocidos.

Hace apenas medio siglo que recibieron consagración positiva las primeras de esas medidas, que luego retrospectivamente serán consideradas como los primeros actos de nacionalización. Concretamente es la Unión Soviética, a poco de su nacimiento, quien pone en práctica de manera sistemática una serie de medidas tendientes a eliminar tanto la libre iniciativa de los particulares como principio básico del sistema económico que se propone instaurar, como la propiedad privada sobre los medios de producción; dicho sea de paso, estas medidas, en su momento, son consideradas ajurídicas en el resto de países.

Años después, terminada la Segunda Guerra Mundial, los países de Europa oriental que instauran regímenes socialistas adoptan medidas similares a las soviéticas, también con carácter general y sistemático aunque, a veces, de manera menos radical. Pero, en esa misma postguerra, incluso países del mundo capitalista (Francia y Gran Bretaña, especialmente), viven también experiencias nacionalizadoras, aunque con fines menos revolucionarios: dentro de la preocupación general por la reconstrucción de sus economías en ruinas, pero sin la voluntad de producir un cambio de sistema, el Estado asume un número importante de sectores y empresas claves, hasta ese momento en manos privadas.

Posteriormente se han producido esporádicamente fenómenos similares: nacionalizaciones generalizadas en otros países que han evolucionado hacia el socialismo y nacionalizaciones selectivas en otros países capitalistas. Pero las manifestaciones más recientes se han dado sobre todo en países del llamado Tercer Mundo, en donde importantes sectores económicos estaban siendo manejados por empresas extranjeras; aquí, la nacionalización ha consistido fundamentalmente en el desplazamiento del capital extranjero a través de la asunción de dichas empresas por parte del Estado.

Lo anterior no es más que una visión simplificada de la realidad; no se han señalado más que las principales tendencias de las numerosísimas acciones

que se han producido en el mundo y que han sido catalogadas como nacionalizaciones.³⁴ Pero esto puede bastar para entender que esas acciones o medidas son a veces muy diferentes unas de otras; que bajo el nombre genérico de nacionalización se engloban medidas con supuestos, características y fines —políticos y económicos— muy diversos. Lo que a su vez explica el que, desde el punto de vista jurídico, las figuras utilizadas sean también muy disímiles.

De allí que la caracterización jurídica de la nacionalización no sea nada fácil de hacer. Se han producido numerosos estudios doctrinales al respecto. Pero se trata siempre de estudios de alcance relativo, que se limitan a analizar —aun cuando a veces, muy profundamente— la experiencia vivida en un ordenamiento jurídico concreto. Son, por tanto, poco generalizables.

A pesar de eso, generalmente se parte de la idea de que sí existe una institución jurídica que es la nacionalización, con una significación única y constante, que está por encima de las diferencias con que se manifiesta en cada país y en cada caso concreto, diferencias que no serían más que aparentes. La nacionalización sería pues una figura jurídica autónoma, con características y contenido propios, que la diferencian de otras figuras similares; en este sentido, son frecuentes los intentos doctrinales por distinguir la nacionalización de las figuras tradicionales de transferencia forzosa de la propiedad privada al Estado, particularmente de la expropiación;³⁵ o las distinciones entre nacionalización y otras formas de gestión económica por parte del Estado.³⁶

Trataremos entonces de examinar cuáles son las diferentes manifestaciones con que se ha presentado la llamada nacionalización, para ver si es posible obtener un concepto único de ésta en tanto que figura jurídica autónoma. Sólo así podría hablarse luego con precisión de cómo y en qué medida afecta la nacionalización a esos dos derechos fundamentales para el sistema neoliberal que son la propiedad privada y la libertad económica.

1º *Los intentos conceptualizadores y sus dificultades*

Generalmente se trata de tipificar a la nacionalización en tanto que figura jurídica especial y autónoma, a través de una serie de características que le serían

34. Referencias históricas más detalladas son expuestas, entre otros, por Katzarov: *ob. cit.*, pp. 45-165; ver también la obra colectiva *Les nationalisations en France et à l'étranger*, bajo la dirección de Henri Puget, Ed. Sirey, París, 1958. Datos más recientes, en Eduardo Novoa Monreal: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la Ley Internacional*, F.C.E., México, 1974, pp. 33-40.

35. V. Katzarov: *ob. cit.*, pp. 264 y ss.; Novoa Monreal: *ob. cit.*, pp. 44-49.

36. Por ejemplo, la diferencia entre nacionalización y estatización que trae, entre otros, Katzarov: *ob. cit.*, pp. 274 y ss.; o la distinción entre empresas nacionalizadas y otras empresas públicas, que parece rechazar Jean Rivero: *Droit administratif*. Ed. Dalloz, París, 1965, pp. 421 y ss.

propias, características que serían otros tantos elementos diferenciadores respecto de ciertas figuras jurídicas cercanas. A veces se pone énfasis en algunos de esos elementos más que en otros; pero a la hora de intentar distinguir a la nacionalización de otras figuras con las cuales podría confundirse, se recurre incluso a los más secundarios, a aquellos sobre los cuales no se ha fundamentado previamente la definición.³⁷

Lo esencial de esos elementos se refieren a uno de los siguientes aspectos:

1. *Transferencia forzosa* al Estado de ciertos bienes o categorías de bienes: se afirma que la nacionalización persigue siempre ese objetivo y que, en ese sentido, constituye un nuevo mecanismo de transferencia forzosa, al lado de los ya conocidos, como la expropiación, la confiscación, la requisa, etc.

2. Opera respecto de determinado *tipo de objetos*: se dice que una de las particularidades que distinguen la nacionalización de otras formas de transmisión forzosa de la propiedad consiste en que ella se da sobre ciertos objetos propios, sobre los cuales no operan aquéllas (por ejemplo, sobre categorías de bienes y no sobre bienes determinados, como es el caso de la expropiación).

3. Produce ciertos *efectos* que sólo ella puede producir: según esto, las consecuencias que se dan respecto de los bienes o actividades objeto de la medida y con relación al titular afectado, contribuyen también a distinguir la nacionalización de otras figuras cercanas. Por ejemplo, indemnización exigua, que la distingue de la expropiación; apropiación de bienes, que la distingue de la figura de la reserva, en la que aquello no se da; efectos de carácter general (sobre todo una categoría de bienes o de actividades), que excluyen a todos los particulares de la posibilidad de apropiarlos o ejercerlas, respectivamente, lo que la distingue de medidas con alcance individual y no excluyente, como expropiaciones o exclusiones genéricas pero no totales...

4. Obedece a *imperativos o inspiraciones* especiales y propios: en efecto, se afirma también que los móviles en que se basan las nacionalizaciones son muy diferentes de los que inspiran a otras figuras vecinas. En este sentido, se suele sostener que persiguen una finalidad de transformación radical de la sociedad que no perseguiría ninguna de las técnicas tradicionales a las que se asemeja.

Sin embargo, los ejemplos que se citan de nacionalización no presentan siempre esos elementos; o, en todo caso, no siempre con las características que hemos indicado. Al contrario, esas experiencias concretas presentan una gran variedad en cuanto a los objetos sobre los cuales recaen, los efectos que producen, los mecanismos que se emplean y hasta en los móviles que las inspiran.

37. Ver una serie de definiciones doctrinales de nacionalización, en Novoa Monreal: *ob. cit.*, pp. 49 y ss.

Las características que asumen muchas de ellas son, a veces, totalmente opuestas a las que presentan otras. En muchos casos, es bastante difícil establecer (como se pretende) una diferencia evidente entre ellos y otras figuras jurídicas tradicionales, como la expropiación o la confiscación.

En definitiva, es legítimo dudar del carácter esencial y propio de los elementos que hemos señalado y, consecuentemente, de la existencia de una figura jurídica única, autónoma y diferenciable, que se puede llamar nacionalización. Estas dudas pueden apoyarse, de manera más precisa, en algunos ejemplos concretos que citaremos en relación con esos cuatro elementos que son considerados generalmente como los caracterizadores de la figura jurídica de la nacionalización.

A. *Variación respecto de los mecanismos de transferencia*

Ya hemos dicho cómo se señala que el efecto más inmediato (y esencial) de la nacionalización es el de transferir ciertos bienes o derechos de manos de particulares al Estado. De acuerdo con esta afirmación, dicha transferencia se produce por efecto mismo de la nacionalización, sin necesidad de intervención de otro mecanismo de transmisión forzosa de los ya conocidos. Según esto, el Estado puede —además de expropiar, confiscar, comprar... , ciertos derechos— nacionalizarlos.

a. Sin embargo, en muchos casos de nacionalización, se ha utilizado expresa y conscientemente el mecanismo de la *expropiación* para la adquisición de los bienes sobre los cuales aquélla iba a recaer. Es el caso de la mayoría de las nacionalizaciones francesas, que se han concretizado en expropiaciones de empresas;³⁸ también es el caso de la mayoría de las nacionalizaciones mexicanas, como las del petróleo y de las redes ferroviarias,³⁹ para no citar más que esos conocidos ejemplos.⁴⁰

Igualmente, en las llamadas nacionalizaciones en Venezuela, como veremos, se ha utilizado reiteradamente la figura de la expropiación, por previsión expresa de los textos legales respectivos.

38. Ver Katzarov: *ob. cit.*, pp. 73 a 75. También Jean Rivero: *ob. cit.*, p. 422, quien llega incluso a afirmar (no se olvide que habla de Francia) que la naturaleza de la operación de nacionalización es la de una *expropiación*, aunque haga luego algunas diferencias con la expropiación *tradicional* (que no invalidan la semejanza, sobre todo si se piensa en la evolución reciente, enriquecedora y diversificadora, de la expropiación).

39. Katzarov (*ob. cit.*, pp. 60 y 61), quien pretende a toda costa distinguir nacionalización de expropiación, admite sin embargo que "exteriormente esas medidas revisten el aspecto de una expropiación del tipo clásico".

40. No disponiéndose de los textos legales originales, no es fácil a veces deducir de los comentarios de autores cuál ha sido el mecanismo concreto que se ha utilizado en muchos ejemplos que se citan. Hemos utilizado aquí sólo aquellos sobre los que no cabe dudas al respecto.

b. Aun cuando también se pretende diferenciar la nacionalización de la *confiscación*, muchas veces se ha recurrido a este mecanismo para nacionalizar. Además del conocido caso de las fábricas Renault en Francia,⁴¹ deben citarse aquí muchas nacionalizaciones realizadas en Europa oriental después de la Segunda Guerra Mundial en que se confiscaron los bienes de nazis y de colaboracionistas.⁴²

c. Además de esas formas coercitivas de transmisión de la propiedad, también se ha utilizado en muchos países la adquisición por simple *compraventa*.

De esta manera, por ejemplo, adquirió el Estado británico las acciones de la empresa del Bank of England.⁴³ De esta manera también se han producido en Venezuela lo que en otros países se considerarían "nacionalizaciones de empresas".⁴⁴ Incluso, a veces se "nacionaliza" sin que el Estado adquiera la totalidad de la empresa en cuestión, sino un porcentaje decisivo de sus acciones.⁴⁵

d. Pero, aparte de esos ejemplos, ¿no podría decirse que existe un mecanismo de transferencia con características propias, que sería la nacionalización propiamente dicha, cuya utilización se daría fuera de esos casos señalados, los cuales serían más bien excepcionales? En verdad, a veces sucede que no se utilizan esos medios tradicionales, sino que es la propia Constitución o una ley quien opera la transferencia; ésta se da *ope legis*, sin necesidad de más acto. Pero no creemos que por esto haya que identificar nacionalización con transferencia en virtud de ley; esta última no es más que otro de los mecanismos que pueden o no utilizarse dentro de un proceso de nacionalización.

En definitiva, no parece que pueda hablarse de nacionalización como otro mecanismo de transferencia de la propiedad, al lado de la expropiación, la confiscación, la transferencia *ope legis*. . . Si hay relaciones entre éstas y aquélla, son de otro tipo,⁴⁶ como señalaremos más adelante. Es más, parece que la

41. Ver Katzarov (*ob. cit.*, p. 73), quien insiste en que a pesar de las apariencias, no deben considerarse éste y otros casos como de confiscación (pp. 270 y ss.). Pero lo cierto es que, aunque puedan presentar algunas diferencias desde otros aspectos, en lo que se refiere al acto mismo de transferencia, se trata de verdaderas confiscaciones.

42. Katzarov cita, entre otros, los casos de Polonia (p. 86) y de la República Popular Alemana (p. 94).

43. Ver Katzarov: *ob. cit.*, p. 80.

44. Muchas empresas hoy totalmente públicas han llegado a serlo por haber comprado el Estado las acciones que estaban originalmente en manos de particulares.

45. Es el caso citado por Rivero (*ob. cit.*, p. 434) de las nacionalizaciones francesas sobre los ferrocarriles y la construcción aeronáutica, en 1936 y 1937.

46. El mismo Novoa Monreal (*ob. cit.*, p. 51) advierte, por ejemplo, que "los anglosajones, especialmente, resisten el uso del término nacionalización y, generalmente, para referirse a ella, la nombran como expropiación si va seguida de pago de indemnización o como confiscación si no hay indemnización o si ésta es insuficiente".

misma transferencia de bienes pudiera cuestionarse como esencial a la nacionalización, pues se señalan casos en que puede nacionalizarse sin que se transfieran bienes al Estado.⁴⁷

B. *Variedad respecto de los objetos sobre los cuales recae*

También se suele tipificar a la nacionalización como figura jurídica específica en función del objeto sobre el cual puede recaer. Así, por ejemplo, algunos autores distinguen la nacionalización de la expropiación porque ésta se realiza sobre bienes inmuebles, mientras que aquélla recae sobre empresas determinadas.⁴⁸ Para otros, en cambio, la diferencia entre ambas figuras radica en que la expropiación recae sobre objetos individualmente determinados, mientras que la nacionalización, sobre categorías genéricas de objetos.⁴⁹

Estas divergencias (entre otras que podrían citarse) se explican perfectamente porque esos autores, haciendo afirmaciones sobre la nacionalización en general, realmente se están refiriendo sólo a algunos casos de ella. En realidad, los ejemplos que se citan de nacionalizaciones muestran una diversidad de objetos posibles.

a. En algunos casos, las nacionalizaciones se han dado sobre algunas *empresas concretas*, perfectamente individualizadas, que venían operando en manos privadas y que fueron asumidas por el Estado para seguir funcionando como tales.

En estos casos, por una parte, el objeto sobre el cual recae la medida es la empresa entendida como una *universitas iuris et rei*, es decir, como unidad de producción con todos los bienes y derechos que la componen y las obligaciones que les son correlativas. Y, por otra parte, se trata sólo de una o algunas empresas de un sector determinado, sin que se afecten las otras empresas que operen en el mismo sector, las cuales continúan funcionando en manos de sus propietarios particulares.

Medidas de este tipo fueron las que se produjeron mayoritariamente en los países europeos occidentales después de la Segunda Guerra Mundial,⁵⁰ aunque también se han dado posteriormente en muchos países en vías de desarrollo.⁵¹

47. Ver Katzarov: *ob. cit.*, p. 263.

48. Entre otros, Rivero: *ob. cit.*, p. 422; en el mismo sentido, aunque más matizado, Katzarov: *ob. cit.*, p. 265.

49. Dentro de esta orientación, Brewer-Carías (*ob. cit.*, pp. 125 y 126) afirma que la nacionalización se distingue de la expropiación de empresas (considerada como nacionalización por los autores que acabamos de citar) por ser ésta de carácter individual y aquélla de carácter general.

50. Ver en Katzarov: *ob. cit.*, algunos ejemplos en Francia (pp. 73-75), Gran Bretaña (pp. 76-80), Austria (p. 97), entre otros.

51. Entre otros, ver algunos ejemplos comentados por Katzarov en Argentina (p. 96), Egipto e India (p. 98), etc.

b. En otras oportunidades, la medida tiene un alcance general sobre toda una *rama de actividad económica*. Es cierto que, generalmente, aquélla se concretiza en empresas determinadas (cada una de las que operen en la rama en cuestión); pero se puede decir que en este caso se ha nacionalizado, no a empresas, sino a un sector de actividad, pues la medida no sólo alcanza a las empresas ya instaladas sino a todos los particulares en general, pues ya no podrán actuar en ese sector.

Ejemplos de este tipo se han dado, sobre todo en países que buscan una transformación total del sistema, para lo cual sectores íntegros deben ser excluidos de la explotación capitalista privada.⁵² Pero también se han producido en la órbita capitalista, sin que haya habido intención de transformar radicalmente el sistema imperante, sino sólo de realizar algunos reajustes.⁵³

Por otra parte, no necesariamente la "nacionalización de sectores económicos" conlleva siempre una nacionalización de empresas; el Estado puede asumir el control de la rama en cuestión sin adquirir las empresas que laboraban en ella, como ha sucedido en Venezuela, por ejemplo, en el caso de las industrias del hierro y de los hidrocarburos, en que lo adquirido por el Estado fueron los derechos que tenían las empresas concesionarias sobre los bienes afectos a las concesiones, y no las empresas mismas; en estos casos, las empresas originales pueden sobrevivir en manos privadas y continuar funcionando aunque, claro está, no en las actividades objeto de la medida de nacionalización.

c. Finalmente, se señalan casos en que la nacionalización no recae sobre empresas o ramas de actividad, sino sobre *categorías de bienes*. En los casos anteriores se afectaba principalmente la libertad económica; en este caso, lo que se afecta más directamente es la propiedad privada: el Estado se hace titular exclusivo sobre esa categoría de bienes.

En donde más se ha aplicado este tipo es en los países socialistas, refiriéndose las medidas a categorías de bienes que constituyen medios de producción y cuya propiedad, por tanto, no pueden estar en manos privadas.⁵⁴ En otros países, el problema se plantea más que nada en relación con ciertas categorías de bienes en torno a los cuales existe una problemática acentuada (tierras agrícolas, tierras

52. Ver en Katzarov, *cit.* pp. 84 y ss., los casos de Checoslovaquia, Bulgaria, Rumanía, aunque a veces allí el Estado no ha asumido la totalidad de las empresas de los sectores afectados sino sólo las principales, lo que le asegura el control efectivo sobre dichos sectores.

53. Ver en Katzarov, algunos casos en Francia (pp. 73 y 75), Gran Bretaña (pp. 76-80), Austria (p. 97); estos casos son allí menos numerosos que los de nacionalizaciones de empresas.

54. Ver los casos citados por Katzarov, en la Unión Soviética (p. 139) y en otros países de Europa oriental (pp. 144 y ss.).

urbanas, las aguas y otros recursos naturales...), la cual se piensa solucionar con la conversión del Estado en único propietario de los mismos.

En conclusión, no es posible, tampoco por esta vía, hacer una caracterización jurídica terminante de la nacionalización como figura específica.

C. *Variedad en cuanto a los efectos que puede producir*

También se ha señalado que la nacionalización conlleva ciertos efectos típicos que sólo ella produce, por lo que por esta vía puede diferenciársela de otras figuras cercanas. Esta idea, común a muchos autores, se diversifica al ser concretizada: al enunciar cuáles son esos efectos propios y típicos de la nacionalización, se señalan cosas muy diferentes según de quien venga la afirmación. Y quizá todos tengan razón en parte, pues en este punto también los ejemplos que se citan de nacionalización presentan gran variedad.

a. En cuanto a los *efectos inmediatos*, hay que recordar, en primer lugar, la polémica que se plantea sobre si es de la esencia o no de la nacionalización, la transferencia al Estado de ciertas propiedades. Esto es importante, porque de ello depende el que un efecto inmediato de la nacionalización sea siempre el de afectar el derecho de propiedad. Como se ha visto, se señalan posibles casos de nacionalización en que no se afecta a la propiedad; por ejemplo, que se nacionalice el crédito —entendiendo esto como dirección y gestión de esa rama por el Estado en interés de la nación— sin que se nacionalicen los bancos;⁵⁵ o que el Estado monopolice una actividad “sin interesarse en la suerte y en el activo de las empresas existentes, que deben ser liquidadas”:⁵⁶ O sea que, en definitiva, la nacionalización puede o no producir como efecto el que se transfieran forzosamente al Estado bienes pertenecientes a particulares.

Aún más, en el caso de que sí haya transferencia de bienes y que, por tanto, se afecte el derecho de propiedad, esto puede darse de varias maneras que afectan en mayor o menor grado a tal derecho. Así, por ejemplo, no produce el mismo efecto una nacionalización de una categoría de bienes (en que se afecta no sólo a los derechos de propiedad individuales de quienes eran propietarios de bienes de esa categoría, sino también al derecho de propiedad como institución, que se ve restringido en cuanto a su posible ámbito de aplicación), que una nacionalización que afecta sólo a una empresa determinada o a unas pocas (en que se afecta parcialmente la propiedad de los titulares de esas em-

55. Ejemplo señalado por M. Bye, citado por Katzarov: *ob. cit.*, p. 263, nota 57.

56. Ejemplo señalado por Katzarov: *ob. cit.*, p. 264. Un caso similar en Venezuela sería el de que el Estado aplique la figura de la reserva respecto de un sector de actividad, sin que se apropie de los bienes o de las empresas que operaban en él, como pasó con la llamada nacionalización del gas.

presas; pero estos mismos podrían seguir teniendo otras empresas, y, además, los otros propietarios de empresas similares no se ven afectados).

Algo similar puede decirse en el caso de que lo afectado esencialmente sea la libertad económica. Los efectos que sobre ella produce la medida nacionalizadora pueden ser diversos. En algunos casos, el grado de afección puede ser muy pronunciado, como cuando la nacionalización produce por efecto el acordar al Estado el monopolio del ejercicio de cierta rama de actividad. Incluso en este caso extremo, el efecto puede ser variable: a veces el monopolio es total y excluye toda posibilidad a los particulares;⁵⁷ pero puede tratarse sólo de un monopolio parcial, referido a las actividades esenciales de la rama;⁵⁸ o incluso puede suceder que, aunque de manera muy restringida, los particulares intervengan en la actividad nacionalizada, a través de concesiones o de empresas mixtas. Pero la afección puede ser mucho menor, como en todos los casos en que se nacionaliza sólo algunas empresas de la rama, permitiéndose a las otras en manos privadas continuar su operación.

b. En cuanto a los *efectos ulteriores*, es decir, en cuanto al régimen jurídico aplicable a los bienes o empresas nacionalizados, también se da una gran diversidad de soluciones. Así, por ejemplo, cuando la nacionalización versa sobre una categoría de bienes cuya titularidad es atribuida al Estado, generalmente se piensa que esto implica una transformación del régimen de propiedad que va a aplicarse a dichos bienes, que será ahora un régimen jurídico común a los bienes nacionalizados.

Sin embargo, en la práctica no existe sólo esa posibilidad; se puede dar el caso, por ejemplo, de que esos bienes sean simplemente incluidos dentro del dominio público, pero con la posibilidad alternativa de que sean destinados sólo al uso privativo del Estado o al uso público; o que, por el contrario, puedan ser objeto de concesiones de uso privativo a los particulares. Pero incluso la nacionalización puede ser aún más simbólica que efectiva, como el caso de las tierras y las aguas en México: la Constitución de 1917 atribuyó la propiedad originaria de ellas a la Nación, pero eso no implicaba que ésta no pueda (como, de hecho, lo hace, como regla general) transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo así la propiedad privada.⁵⁹

57. Dentro de los muchos ejemplos que se han dado, se puede señalar a la nacionalización británica de la industria carbonífera en 1946 (Katzarov, *ob. cit.*, pp. 76 y 77), en que la ley respectiva decía expresamente "...con exclusión de cualquier otra persona...").

58. Aquí puede citarse otra nacionalización británica: la de los transportes ferroviarios, de 1947, en que el Estado no tomó a su cargo más que los medios de transporte a grandes distancias, pero los otros podían seguir en manos privadas (Katzarov, *ob. cit.*, p. 77).

59. Ver Katzarov, *ob. cit.*, p. 58 y ss.

En definitiva, sólo tendría sentido hablar de un régimen específico de los bienes nacionalizados en países en que se consagran regímenes diferenciados de propiedad, tal como se hace en muchos países socialistas.⁶⁰

En el caso de que la nacionalización se dé sobre actividades económicas, este problema se plantea, sobre todo, en relación al régimen de las unidades económicas que van a gestionar las actividades nacionalizadas. En este sentido, se suele hablar también de un régimen jurídico peculiar y propio de las empresas nacionalizadas, que sería distinto del aplicable a otras formas de gestión económica estatal. Pero en realidad, ni la problemática jurídica de las empresas nacionalizadas es diferente de la problemática de las empresas públicas en general,⁶¹ ni las unidades económicas encargadas de las actividades nacionalizadas asumen una forma única; al contrario, las diversas fórmulas pueden ir desde la conservación de la forma externa que tenían las empresas afectadas,⁶² hasta la liquidación de éstas y creación de nuevos organismos con una reestructuración total del sector,⁶³ pasando por múltiples soluciones intermedias.⁶⁴

c. Por último, una breve observación con respecto a un posible efecto de la nacionalización: la *obligación de indemnizar* a los particulares perjudicados por la medida.

Esta suele ser presentada como otro elemento (aunque secundario) de diferenciación entre nacionalización y otras figuras jurídicas parecidas: con la

-
60. Ver Katzarov, *ob. cit.*, pp. 226 y ss., donde habla de diferentes categorías de propiedad, incluyendo diferenciaciones entre propiedad del Estado y otras formas de propiedad colectiva. Sin embargo, incluso en los países en que se hace esa diferenciación, ésta no parece ser siempre muy efectiva; en este sentido, el mismo Katzarov, *ob. cit.*, p. 244, admite que, a pesar de las declaraciones formales de algunos países, "la nacionalización como medio de transformar la propiedad privada en propiedad «colectiva», «socialista» o «popular», no logra generalmente sino transformar la propiedad privada en propiedad del Estado".
61. En Francia, donde la idea de la distinción fue muy generalizada, ya Rivero (*ob. cit.*, p. 421) señala al respecto que, pasado el furor de las nacionalizaciones en ese país, se ha comprendido que las empresas nacionalizadas no forman una categoría diferente a la de las empresas públicas: "...les problèmes qu'elles posent sont identiques à ceux des entreprises créés directement, et reçoivent les mêmes solutions".
62. Ejemplos: el Bank of England, los bancos y los transportes aéreos en Francia, etc.
63. Por ejemplo, el caso de los combustibles minerales en Francia, para cuya explotación "nacionalizada", se creó una serie de organismos nuevos, con composición, estructura y naturaleza jurídica nuevas: un "establecimiento público nacional" (Les Charbonnages de France), además de otro establecimiento público en cada uno de los yacimientos a explotar (Houillères).
64. Una de esas fórmulas intermedias se dio en el caso del hierro y el acero en Gran Bretaña: las empresas existentes fueron asumidas por el Estado a través de la adquisición de las acciones de aquéllas, manteniéndose sin más cambio; pero, además, se creó un nuevo organismo de Derecho Público (The Iron and Steel Corporation of Great Britain) para dirigir, coordinar y controlar a aquéllas. Esta diversidad de fórmulas es analizada por Katzarov en un capítulo especial, pp. 299 y ss.

confiscación, pues en ésta, por definición, no hay indemnización; con la expropiación, pues en ésta la indemnización debe ser "justa" (es decir, que subsane íntegramente el daño causado), mientras que en la nacionalización generalmente su monto es mucho menor. Esta forma de ver las cosas adolece del error de perspectiva que hemos señalado y que consiste en tratar de colocar siempre a la nacionalización en el mismo nivel que los mecanismos de transferencia forzosa de propiedad al Estado, para luego diferenciarla de éstos.

Además, no concuerda con la realidad, pues el problema de la indemnización ha recibido soluciones muy diversas según los casos: países en que la Constitución efectivamente distingue nacionalización de expropiación y prevé una indemnización menor en el primer caso; países en que se consagran las dos figuras, ambas con indemnización pero sin precisar nada sobre su monto o modo de calcularlo; países en que se permite expropiar sin indemnización o en que ésta puede ser calculada de diferentes formas según los casos; nacionalizaciones que han sido indemnizadas a precios elevadísimos (aunque esto es menos frecuente), otras con un monto irrisorio, otras sin indemnización alguna, etc.⁶⁵

En definitiva, no parece adecuado a la realidad el caracterizar jurídicamente a la nacionalización de acuerdo con un específico tipo de efectos que supuestamente ella produce. En particular, es difícil hablar de un régimen jurídico común de los bienes nacionalizados, como categoría de bienes específica, dentro de las formas de apropiación pública; o de régimen jurídico de las empresas nacionalizadas, como categoría diferente de las demás formas de gestión económica estatal. Cuando mucho, tal cosa podrá existir en algunos ordenamientos jurídicos precisos que hayan consagrado expresamente esa distinción, lo cual no es el caso más frecuente.

D. *Diversidad en cuanto a los móviles*

Por último, se afirma también que la nacionalización obedece a móviles y objetivos muy especiales —generalmente, de un orden muy elevado— que son los que en definitiva, le dan coherencia y sentido a todo el régimen jurídico especial aplicable a la nacionalización y justifican los particularismos del mismo. Así, algunos han visto que la inspiración de las nacionalizaciones reside en "una hostilidad respecto del capitalismo";⁶⁶ mientras que otros, haciendo mayor hincapié en aspectos positivos, consideran que "la idea y el motor que las animan son los postulados socialistas, que tienden a establecer la igualdad entre los hom-

65. Ver los diferentes criterios utilizados en la práctica para el problema de la indemnizabilidad, en Katzarov, *ob. cit.*, p. 513 y ss.

66. Rivero, *ob. cit.*, p. 422.

bres y a hacer repartir los bienes por la colectividad de una manera socialmente equitativa para ella".⁶⁷

En definitiva, se piensa que la finalidad esencial de la nacionalización es la de realizar una transformación radical en el sistema, buscándose un cambio del mismo hacia el socialismo. Y ésta sería la razón fundamental para distinguir la expropiación de la nacionalización: aquélla no la inspiran móviles tan poderosos y radicales, sino que persigue objetivos más concretos e inmediatos (adquirir un bien necesario para la realización de una obra pública, por ejemplo): no es, pues, un instrumento de transformación del sistema sino, al contrario, un correctivo necesario para que el sistema vigente pueda seguir funcionando.

Y, efectivamente, un gran número de nacionalizaciones han sido tomadas como medio necesario para lograr una radical y total transformación del sistema político-económico. Esa fue la intención de las nacionalizaciones generalizadas y sistemáticas realizadas, primero, en la URSS y, luego, en todos los países que han evolucionado hacia el socialismo, como instrumento para lograr la abolición de la propiedad y la iniciativa privadas como bases del sistema.

Pero ya se ha señalado que, en países capitalistas que no pretenden dejar de serlo, se han producido también nacionalizaciones. Países con un capitalismo avanzado, como Francia, Gran Bretaña, Italia, Austria, etc., han tenido importantes experiencias nacionalizadoras, frecuentemente dentro de una política global de reconstrucción económica o, más generalmente, encaminada a superar graves crisis en sus economías. Se ha tratado, pues, de medidas parciales, sobre ciertas empresas o sectores económicos, y en ningún caso tendientes a un cambio de sistema.

Algo similar puede decirse de las nacionalizaciones ocurridas en algunos de los llamados países subdesarrollados. En estos casos, la nacionalización reviste generalmente el carácter de un instrumento de lucha contra el neocolonialismo, representado por una dominante inversión de capitales, provenientes de potencias extranjeras, en importantes sectores económicos de esos países. Lo que se plantea con este tipo de nacionalizaciones es desplazar al inversionista extranjero y la asunción por el Estado de esas actividades, como uno de los medios de lograr la independencia económica; en ningún caso se pretende modificar radicalmente el esquema capitalista imperante, aun cuando los fines perseguidos sean —al menos, aparentemente— trascendentales. Incluso, en algunos casos se podría dudar hasta del carácter antiimperialista de tales medidas, como cuando, además de acordarse indemnizaciones francamente generosas, se establecen,

67. Katarov, *ob. cit.*, p. 37, quien añade que "la nacionalización aparece... como situada en las antípodas del capitalismo y del liberalismo, que están fundados sobre la propiedad privada, la iniciativa privada y el interés privado".

entre el país nacionalizador y las empresas extranjeras "afectadas", nuevas formas más sutiles de dependencia.

Pero, además, puede llegar a suceder que una nacionalización no esté inspirada en ninguno de esos elevados móviles políticos, sino en otros de menor relevancia, como es el caso de nacionalizaciones que persiguen esencialmente objetivos fiscales.⁶⁸

Puede concluirse, entonces, que la nacionalización no se inspira siempre en un solo tipo de razones, sino que tiene muchas motivaciones posibles; ⁶⁹ éstas pueden ser de diversa índole e, incluso, no necesariamente siempre de un alto nivel ético y político; en todo caso y salvo las nacionalizaciones de los países socialistas (que parecen pertenecer a una categoría diferente), pocas veces persiguen verdaderos y trascendentales cambios de sistema.

Con todo lo cual, parece perder solidez la afirmación de que la nacionalización puede caracterizarse jurídicamente de manera indubitable, por el tipo de elevadas consideraciones que la motivan; y de que esa es la vía más clara para diferenciarla de la expropiación, cuyos móviles serían de una trascendencia menor.⁷⁰ Sobre todo, si se considera que la expropiación, en tanto que instrumento, no lleva implícito en sí misma un determinado tipo de fines, sino que puede ser utilizada en la consecución de objetivos muy variados; además de los usos tradicionales (como en la construcción de obras públicas), piénsese en su posible utilización como instrumento de una política de ordenación del mercado de suelo urbano o de una política de reforma agraria.⁷¹

2º *¿Concepto único? ¿Medio de limitación de la propiedad?*

Con las consideraciones precedentes, se puede comprender que haya dificultades para caracterizar jurídicamente de manera precisa a la nacionalización. A nivel mundial, ésta se presenta con contornos poco definidos.

68. Ver M. Waline: "Les nationalisations", en *Revue de Droit Social*, N° 3, París, 1945, p. 86 (citado por Katzarov, p. 35, nota 80).

69. Varios autores analizan y sistematizan esa diversidad de motivaciones; entre otros, F. Rodríguez, "Aspectos sociales de la Nacionalización", en *Revista de Administración Pública*, N° 3, Madrid, 1950, pp. 175-184; Manzanedo Mateos, *Expropiaciones urbanísticas*, N° 60, 1969, pp. 53 y 54.

70. Katzarov, *ob. cit.*, pp. 267 y 268, teniendo que admitir que en ambas está presente el interés público, hace una sutil distinción entre el "interés público superior" (que justificaría a la nacionalización) y el "interés público ordinario" (que inspiraría a la expropiación).

71. Manzanedo, Mateos, *ob. cit.*, p. 55, comentando la evolución que ha sufrido la expropiación, desbordando sus moldes clásicos, señala que una de las manifestaciones de ese "ambicioso imperialismo" estriba precisamente en la importante ampliación de sus causas justificativas ("... la causa *expropriandi* por «interés social», que expresa cualquier tipo de interés prevalente al individual, reconocido por Ley" (subrayado nuestro)).

Las medidas concretas a las cuales se les da ese nombre pueden ser tan disímiles que es fácil entender que no se haya logrado una verdadera teoría general de las nacionalizaciones como figura jurídica universal, a pesar de los esfuerzos de algunos autores.⁷² Tampoco puede lograrse un concepto único, válido en todos los casos.

A. *Noción o concepto amplio de nacionalización*

La variedad de las manifestaciones de la nacionalización no posibilita, pues, una definición precisa y sintética de la misma. Aparentemente no existe nada común a todas ellas; ninguno de los elementos que suelen señalarse como propios o típicos de la nacionalización son realmente comunes a los distintos ejemplos concretos: ni las finalidades perseguidas, ni los objetos y los sujetos afectados, ni los mecanismos empleados, ni los efectos producidos...

En realidad, dentro de esa variedad, sólo podemos distinguir un elemento común, que podría plasmarse en el término "desprivatización". En todas estas manifestaciones se percibe un movimiento tendiente a publicizar⁷³ —en diferentes grados, a través de diferentes mecanismos, con diferentes efectos y finalidades— bienes, derechos y actividades de contenido económico que anteriormente se encontraban, exclusiva o preponderantemente, en el ámbito de los particulares.

Este movimiento de desprivatización de derechos y actividades de carácter económico forma parte de una tendencia más global hacia una publicización del Derecho en general o, al menos, hacia una penetración cada vez mayor de elementos públicos o colectivos en el Derecho Privado, hasta hace poco concebido como el reino absoluto de las relaciones meramente individuales.⁷⁴ En todo caso, ese elemento común es muy vago y abstracto como para permitir, a partir

72. En realidad, no son muchos los intentos que, como los de Katzarov o Novoa Monreal, pretendan realizar una teoría general de la nacionalización en lo que tiene de universal. Generalmente, los trabajos doctrinales al respecto se refieren a la experiencia de un solo país; esta vía, aunque con el problema de no producir resultados generalizables, permite una mayor precisión jurídica. La dificultad para el tratamiento abstracto y generalmente universal de la nacionalización se ve en obras como la de Katzarov, en la cual cada afirmación debe ser matizada: en cada característica o elemento analizado, no puede hablarse más que de tendencias más o menos generales, añadiendo luego una larga lista de excepciones producidas en diversos países.

73. No nos atrevemos a emplear un término más preciso para no caer en el otro problema que se plantea de distinguir nacionalización de fenómenos como la colectivización, la estatización, la socialización y hasta la socialificación. Sobre estos puntos, V. M. García-Pelayo, "Sobre los supuestos y consecuencias de la socialización", en *Revista de Administración Pública*, N° 3, Madrid, 1950, pp. 13-27.

74. Entre otros, Katzarov habla de una "socialización del Derecho" (*op. cit.*, pp. 181 y ss.) y García-Pelayo alude a una tendencia global a la colectivización, *loc. cit.*

de él, una caracterización precisa de una figura con contornos y características bien definidas.

Así, intentando lograr un concepto amplio de nacionalización, lo único que se puede lograr es esa idea demasiado general y vaga. Colocados en esta perspectiva, ¿qué decir de la forma y medida en que la nacionalización afecta a los derechos de propiedad y de libertad económica?; en todo caso, no puede ser tampoco algo muy concreto ni preciso. Sólo puede afirmarse que, constituyendo aquéllos lo esencial de los derechos individuales de contenido económico, su alcance y el régimen que les es aplicable no podrán permanecer inmutables ante esta tendencia desprivatizadora; tendrán que adaptarse a las nuevas situaciones del Derecho, y las esferas jurídicas de los particulares se verán afectadas y hasta reducidas consecuencialmente. Pero el análisis de la forma precisa y el alcance exacto de esa afección, no puede ser deducido de esta noción amplia de nacionalización.

B. *Concepto restringido de nacionalización*

Es decir, que sería necesario saber con precisión cómo opera la nacionalización dentro de ese proceso global de desprivatización. Y esto es lo que se afirma generalmente: que existe una acepción restringida o más específica de nacionalización, concebida como una figura jurídica concreta y autónoma cuyo sentido sería el de ser un mecanismo para lograr la desprivatización de bienes, derechos y actividades de contenido económico; y para lograrlo de una manera determinada, con caracteres diferentes a los que pueden tener otros mecanismos parecidos, sobre todo la expropiación.

La nacionalización entendida así, sí puede tener efectos perfectamente identificables y analizables respecto de los derechos de propiedad y de libertad económica. Dichos efectos podrían analizarse en torno a dos aspectos diferentes:

a. La nacionalización como mecanismo de transferencia de derechos, donde podrían estudiarse puntos como: naturaleza del acto que produce la transferencia (disposición constitucional de efectos inmediatos, transferencia *ope legis*, acto de Gobierno, acto administrativo, acto mixto); alcance del mismo (de efectos generales o individuales); objetos sobre los cuales puede recaer (categorías de bienes, bienes particularizados, universalidades, derechos inmateriales); procedencia y modo de calcular la indemnización, etc.

b. La nacionalización como mecanismo de transformación de los derechos u objetos sobre los cuales recae: la nacionalización puede no limitarse a un simple cambio de titulares respecto de unos derechos, sino que puede ir hasta

operar una modificación en la naturaleza, contenido y alcance de tales derechos. Esta modificación puede ser muy radical, como en los casos en que la nacionalización sobre propiedades transforme a éstas en algo diferente de la tradicional propiedad del Estado.⁷⁵ También puede suceder que, tratándose de empresas, las empresas nacionalizadas adquieran un estatuto especial, diferente tanto del de las empresas privadas como del de las demás empresas públicas. En todo caso, los aspectos a analizar desde este ángulo, no se refieren ya al acto mismo de nacionalización como al régimen jurídico aplicable con posterioridad a ese acto.

Evidentemente, las repercusiones que tendría la nacionalización así considerada respecto de la propiedad y de la libertad económica son mucho más tangibles y claras; y podrían ser analizadas a la luz de las clasificaciones que se hacen de las formas y medios de incidencia del Estado en esos derechos, a que nos referimos en el Capítulo I de este trabajo. Pero esto no podría hacerse válidamente sino dentro del marco de un ordenamiento jurídico nacional determinado.

Efectivamente, por una parte, la nacionalización en su sentido estricto no parece existir como figura autónoma sino en algunos pocos ordenamientos jurídicos que así la han consagrado. Muy pocas Constituciones, en efecto, prevén expresamente la figura de la nacionalización como una institución diferenciada, especialmente de la expropiación, aun cuando a veces también la distinguen de la confiscación, de la socialización, etc.⁷⁶ Por otra parte, en los casos en que está expresamente consagrada, su contenido y características precisas pueden variar mucho de un país a otro.

La situación más generalizada en la realidad parece ser la de que la nacionalización, cuando se da, no se presenta como una figura autónoma y diferente de otras, como la expropiación, declaratoria de dominialidad pública, reserva al Estado de ciertas actividades, etc. Al contrario, entre ellas parecen haber relaciones muy estrechas, pues más bien estas últimas suelen ser usadas dentro de procesos nacionalizadores. Dentro de este orden de ideas, nos parece que la nacionalización no debe ser colocada al mismo nivel de las figuras con las que normalmente se la compara, con el fin de diferenciarlas. Ella parece ser más bien una institución de tipo complejo, dentro de la cual podrían tener lugar (de manera variable, según los casos) algunas o todas esas figuras jurídicas y aún otras más.

75. Esa posibilidad existe teóricamente, aun cuando en la práctica sea difícil conseguir verdaderos ejemplos de este tipo de transformación, a lo cual se hizo alusión en la nota N° 60.

76. V. Katzarov, *op. cit.*, pp. 254 y ss.; aun cuando en algunos casos de los allí citados, la distinción no sea tan evidente como afirma el autor.

Para aclarar esta idea, se podría hacer un paralelo entre la nacionalización y la reforma agraria. A pesar de que generalmente se hable de la reforma agraria como de una institución jurídica específica e identificable, su naturaleza, contenido, alcance, etc., son muy diversos según los países y, aun dentro de un mismo país, según las épocas. Pero a nadie se le ocurriría comparar y diferenciar a la reforma agraria de, por ejemplo, la expropiación, pues están situadas en niveles diferentes;⁷⁷ *con fines* de reforma agraria se *puede o no utilizar* la figura de la expropiación, así como otras formas de adquisición. Igualmente, tampoco tendría sentido comparar la reforma agraria con la socialización, por ejemplo, porque no son de la misma entidad; una reforma agraria podría o no tener como finalidad socializar la producción agrícola.

Así, pues, como la reforma agraria, la nacionalización sería, más que una figura jurídica específica, una institución compleja, con un alto componente político, que comprendería varios aspectos jurídicos (mecanismos de adquisición de los bienes necesarios para llevar a cabo la política decidida, régimen jurídico aplicable a éstos una vez adquiridos, mecanismos complementarios relativos a la gestión posterior, etc.), variables según los casos, y en función de la opción política adoptada, la cual es también variable.

Por lo que parece que carece de sentido el insistir en comparar en todo caso la nacionalización con otras figuras de transferencia forzosa de derechos.⁷⁸ La razón por la cual se insiste frecuentemente en ello, sobre todo respecto de la expropiación, creemos que está en el deseo de evitar que se apliquen a la nacionalización (nosotros diríamos, a las expropiaciones realizadas en ocasión de una nacionalización) las reglas que rigen la expropiación tradicional, sobre todo en materia de cálculo de la indemnización.⁷⁹ Sin embargo, ese peligro no es tan real o es evitable, especialmente si se toma en cuenta que la institución de la expropiación ha evolucionado hacia esquemas menos rígidos, que no existe en un mismo país un solo tipo de expropiación y que, particularmente

77. En relación con la nacionalización, esta idea la expresa muy bien Novoa Monreal al decir que "...entre ambas (la nacionalización y la expropiación) no media relación de especie a especie dentro de un género común... ni tampoco de género a especie" (*ob. cit.*, p. 52). Sin embargo, en otra parte de su obra, este autor se esfuerza en compararlas como si fueran comparables (pp. 44-49).

78. Salvo en los pocos casos en que, como se ha señalado, se ha consagrado así en un ordenamiento jurídico concreto (ver Katzarov, *op. cit.*, pp. 254 y ss.). Y, aun en esos casos, habría que ver si realmente se trata de una figura de transferencia forzosa diferente a las ya conocidas (especialmente, expropiación y declaratoria genérica de dominialidad pública).

79. Tal preocupación está implícita en las consideraciones de Novoa Monreal, *ob. cit.* El riesgo existe sobre todo en las recientes nacionalizaciones de países en vías de desarrollo, en que se afectan intereses de ciudadanos de las principales potencias mundiales, por los conflictos internacionales que pueden suscitarse.

en lo relativo a la indemnización, el modo de calcularla puede ser muy diverso según los casos.⁸⁰

A guisa de conclusión, habría que decir que quizá nuestra inquietud estaba mal planteada desde el inicio; en lugar de preguntarse por la forma y medida en que la nacionalización afecta o incide en la propiedad privada y/o en la libertad económica, más propio sería formularse la pregunta en relación con los instrumentos o mecanismos jurídicos concretos que, en una decisión política precisa de nacionalización, se hayan adoptado para implementarla.

En todo caso, el problema no puede ser resuelto de una manera abstracta, genérica, apriorística. Para hacerlo, es necesario ubicarse dentro de un determinado ordenamiento jurídico nacional, y a la vista del conjunto de disposiciones jurídicas que se hayan adoptado (cuando sea el caso) para llevar a cabo concretas decisiones de nacionalización.

III. INCIDENCIA DE LA NACIONALIZACION EN LA PROPIEDAD Y LA LIBERTAD ECONOMICA EN VENEZUELA

Vayamos, pues, al Derecho positivo venezolano para ver si en él ha sido consagrada de alguna manera la nacionalización y, en ese caso, cómo ha sido concebida y estructurada.

Teniendo presente el objeto específico de este trabajo y las consideraciones que hemos hecho en los capítulos precedentes, el análisis estará orientado a determinar los siguientes aspectos:

1. Por una parte, si la nacionalización ha sido consagrada como una figura jurídica, específica y diferenciada de otras ya existentes en nuestro Derecho (noción estricta de nacionalización); o si, por el contrario, sólo han sido consagradas medidas de nacionalización sin autonomía jurídica, es decir, decisiones políticas de nacionalizar que deben ser implementadas a través de la utilización de figuras jurídicas preexistentes.
2. En todo caso, cuál es la repercusión de las nacionalizaciones respecto de la propiedad privada y la libertad económica. En particular, se intentará determinar la adecuación o no de nuestra hipótesis de partida en el caso específico de Venezuela. Como se recordará, de acuerdo

80. En las expropiaciones por razones de urbanismo, por ejemplo, algunos países prevén criterios diferenciales para el cálculo de la indemnización, según una serie de consideraciones; lo que conlleva a que, según los casos, el monto acordado esté más o menos alejado de lo que se puede considerar "justa indemnización".

con ella, la nacionalización es, por esencia, una figura jurídica que incide en esos derechos fundamentales de los particulares; y que este mecanismo de intervención estatal es uno de los más radicales, puesto que sus efectos inmediatos serían:

- Exclusión de toda una categoría de bienes de la posibilidad de que sobre ellos existan derechos de propiedad privada, es decir, su exclusión del ámbito de la apropiabilidad privada (declaratoria genérica de dominialidad pública); a lo cual se añade la adquisición por el Estado, no ya de los bienes de esa categoría (que ya habrían sido asumidos por aquella declaratoria), sino de otros bienes que son necesarios para el uso o explotación de aquéllos, los cuales también eran de propiedad privada, pero que no han sido afectados por aquella declaratoria de exclusión genérica; o
- Exclusión de una rama de actividad económica de la posibilidad de ser realizada por los particulares (figura de la reserva estatal de sectores de actividad, del artículo 97 de la Constitución); a lo cual se añade la asunción por el Estado de los bienes e instalaciones con que los particulares afectados venían realizando la actividad en cuestión.

Habrían, pues, dos formas de nacionalización; una sobre bienes y otra sobre actividades económicas. Y en ambos casos, se trataría de una figura compuesta de dos subfiguras: una, de alcance general, que es la exclusión genérica, de una categoría de bienes o de una categoría de actividades, del ámbito jurídico en que pueden actuar los particulares y la asunción correlativa por el Estado de las mismas; y otra, de alcance individual, que sería la privación particularizada de otros bienes y derechos no afectados directamente por aquélla, pero vinculados funcionalmente a la explotación o uso de los bienes o actividades excluidos genéricamente y que el Estado decide adquirirlos también. De acuerdo con los principios sobre indemnizabilidad, los daños producidos por la primera subfigura no causarían obligación de ser indemnizados por el Estado, por tratarse de una medida de alcance general; y sólo serían indemnizables los perjuicios ocasionados por la segunda, por tratarse de privaciones o lesiones sobre derechos particularizados (verdaderos "sacrificios", de acuerdo con lo apuntado en el primer capítulo).

Veamos, pues, si nuestro ordenamiento jurídico ha consagrado de alguna manera a la nacionalización y si ello afecta a la propiedad y a la libertad de la iniciativa privada.

1. *El ordenamiento jurídico-positivo venezolano y la nacionalización*

Debemos comenzar por examinar si nuestro ordenamiento jurídico consagra la nacionalización y, en caso afirmativo, si la consagra como una figura jurídica autónoma y específica.

Lo primero que debe hacerse es acudir al texto constitucional. Si la nacionalización atenta contra algunos derechos fundamentales garantizados por la Constitución, ella debería estar prevista en ese mismo texto.⁸¹ En la Constitución actual, en el capítulo relativo a los "derechos económicos", se garantizan expresamente, entre otros, la propiedad privada y la libertad económica, al mismo tiempo que se prevé la posibilidad genérica de limitarlos, en los términos que ya señalamos, así como las principales figuras jurídicas con que el Estado puede incidir en ellos, como son la regulación por vía normativa, la expropiación, la confiscación, la reserva estatal de actividades económicas, etc.⁸² En cambio, no se menciona para nada a la nacionalización como instrumento para limitar o alterar tales derechos.⁸³

La única mención constitucional expresa del término nacionalización se encuentra en el artículo 136, que fija las competencias del Poder Nacional; allí se señala, entre otras: "...la dirección técnica, el establecimiento de normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de la salud pública. La ley podrá establecer la nacionalización de estos servicios públicos de acuerdo con el interés colectivo" (ordinal 17). Parece claro que el constituyente utilizó allí el término nacionalización en el sentido de concentración, en el nivel nacional del Poder Público, de ciertos servicios que, en principio, son de competencia compartida entre los diferentes niveles territoriales de dicho Poder. De hecho, con base en tal disposición constitucional, se ha discutido mucho últimamente sobre la conveniencia de aprobar una "Ley de Nacionalización" de los servicios públicos de salud, cuyo objeto sería justamente el de conferir exclusivamente al Poder Nacional la competencia sobre dichos servicios, retirándole a los niveles estatal y municipal la parte que tienen en ella.

Por lo demás, la única ley venezolana que se autodenomina de nacionalización es la recientemente aprobada en relación con el servicio de aseo urbano

81. En los distintos países, es generalmente la Constitución quien prevé, directa o indirectamente, la nacionalización. Ver Katzarov, *op. cit.*, pp. 254 y ss.

82. Ver Constitución, artículos 96 a 98, respecto de la libertad económica, y 99 a 105, respecto de la propiedad.

83. Las anteriores Constituciones tampoco previeron nunca expresamente nada sobre la nacionalización, a pesar de haberse aprobado varias Constituciones desde que se la conoce en el mundo occidental.

en el Area Metropolitana de Caracas.⁸⁴ La acepción que allí tiene la palabra nacionalización es la misma de la del artículo 136, ordinal 17, de la Constitución, pues la finalidad de dicha ley es la de retirarle a los municipios de la zona en cuestión, la competencia que tenían en la materia y transferirla al Poder Nacional.

Evidentemente, éste no es el sentido de la nacionalización tal como la venimos analizando —a pesar de haber grandes paralelos entre las dos nociones—, es decir, como mecanismo que altera la esfera jurídica de los particulares; mientras que, en este caso, lo que está en juego son las esferas jurídicas de diferentes ramas del mismo Poder Público.

Pero el que la nacionalización —en tanto forma de incidencia del Estado en los derechos subjetivos de contenido económico de los particulares— no aparezca expresamente en la Constitución, no quiere decir necesariamente que esté excluida del ordenamiento jurídico venezolano. Podría estar permitida indirectamente y, en ese caso, corresponde al legislador ordinario aplicarla y fijar su alcance, dentro del marco genérico establecido por la Constitución. Es decir, el legislador podría adoptar medidas nacionalizadoras siempre y cuando, para ello, utilice las vías y los mecanismos constitucionalmente permitidos.

Y en efecto, en los últimos años han sido adoptadas legislativamente varias medidas que, en el lenguaje jurídico corriente e, incluso, en la terminología oficial, han sido catalogadas como de nacionalizaciones. Se trata básicamente de la Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural,⁸⁵ el Decreto-Ley N° 580 de 1974, por el cual se reserva al Estado la industria de la explotación de mineral de hierro,⁸⁶ y la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos,⁸⁷ llamados corrientemente de nacionalización de las industrias del gas, del hierro y del petróleo, respectivamente. A este grupo debe añadirse, por tener unos objetivos y características similares, la Ley que reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los Productos Derivados de Hidrocarburos.⁸⁸

Aun cuando ni en el título ni en el cuerpo de dichos textos se emplee expresamente el término de nacionalización, existe consenso en que se trata de

84. Se trata de la "Ley de Nacionalización y Coordinación de los Servicios de Recolección y Tratamiento para Residuos, Desechos y Desperdicios en el Area Metropolitana de Caracas", en *Gaceta Oficial* N° 31.047, del 17-8-76.

85. Con fecha 26-8-71, en *Gaceta Oficial*, N° 29.594; en adelante, la mencionaremos Ley-Gas.

86. *Gaceta Oficial*, N° 30.577, de 16-12-74; en adelante, Decreto-Hierro.

87. De fecha 29-8-75, en *Gaceta Oficial*, N° 1769, Extraordinario; en adelante, Ley-Hidrocarburos.

88. De fecha 21-6-73, en *Gaceta Oficial*, N° 1591, Extraordinario; en adelante Ley-Derivados Hidrocarburos.

verdaderas medidas de ese tipo. Incluso en una de esas leyes se alude expresamente, aunque de una manera incidental, al "proceso de nacionalización" originado por sus disposiciones.⁸⁹ Ellas deben ser consideradas, pues, como sendos casos de aplicación de la nacionalización en Venezuela.

Ahora bien, ninguno de esos textos ha consagrado a la nacionalización como una figura autónoma y diferenciada de otras figuras jurídicas tradicionales de nuestro ordenamiento jurídico. Al contrario, esos instrumentos legales no han hecho más que poner en juego, de manera orquestada, una serie de figuras y mecanismos preexistentes, como medios juzgados adecuados para llevar a cabo las finalidades que, en cada uno de los casos, fueron consideradas determinantes por el Estado. Pero no podría decirse que se ha dado nacimiento a una nueva y específica figura jurídica que es la nacionalización; en realidad, ésta no ha sido consagrada en nuestro Derecho en su sentido estricto, según lo que decíamos en el capítulo anterior. Es decir, que ella no es un nuevo mecanismo concreto de transferencia forzosa de derechos al Estado, ni tampoco un instrumento de transformación de esos derechos.

Sin embargo, los textos legales en referencia han producido una serie de efectos en el derecho de propiedad y en la libertad económica, a través de las figuras jurídicas concretas (la reserva, la expropiación, por ejemplo) que han sido utilizadas por el legislador para llevar a cabo las decisiones políticas de nacionalizar. Veamos esto con más detalle.

2. *Efectos sobre la propiedad y la libertad económica*

Efectivamente, los textos legales en referencia han producido una serie de efectos respecto del derecho de propiedad y de la libertad económica; pero tales afecciones han sido realizadas a través de las figuras jurídicas concretas que han sido utilizadas por el legislador para llevar a cabo las decisiones políticas de nacionalizar. A continuación veremos en qué condiciones y con qué alcance han sido afectados tales derechos.

A. *Afección de la libertad económica*

En los cuatro casos de nacionalización, el elemento jurídico de mayor trascendencia —y que aparece como rasgo común a todas ellas— es la utilización de la figura de la reserva al Estado de ciertas ramas de actividad económica, prevista en el artículo 97 de la Constitución. La reserva constituye el principal objetivo que se propuso el Estado en cada una de las ramas afectadas por estas

89. En la Ley-Hidrocarburos (artículo 6º, base 4º) se prevé un mecanismo especial destinado a "agilizar y facilitar el proceso de nacionalización de la industria petrolera".

medidas; tanto es así, que el propio título de las leyes respectivas se refiere exclusivamente a esa figura.⁹⁰

Las categorías de actividades reservadas, bien delimitadas en cada uno de los textos legales, son de naturaleza diversa: de carácter comercial principalmente, en el caso de la ley sobre el mercado interno de una gran cantidad de productos derivados de hidrocarburos y en el caso del gas natural proveniente de yacimientos de hidrocarburos; los textos relativos a las industrias del hierro y del petróleo producen una reserva más amplia, pues comprenden prácticamente todas las actividades en el respectivo sector.

En todos los casos, como se ve, se trata de actividades y servicios de una gran importancia para la economía del país. Se trata, además, de sectores económicos controlados (en unos casos, más directamente que en otros) por pocas pero importantes empresas, en su casi totalidad, filiales de grandes transnacionales. Es decir, que esos importantes sectores de la economía nacional venían siendo prácticamente manejados por capitales extranjeros.

Ante esas circunstancias y siendo favorable la coyuntura, la opción política no se limitó a la eliminación del control privado extranjero en dichos sectores, como se procedió recientemente respecto de otras actividades en las que se restringió la posibilidad de invertir capitales extranjeros, reservándolas a la inversión de nacionales, de acuerdo con la conocida política subregional andina. Aquí la decisión fue más radical, en el sentido de que se pretendió eliminar todo tipo de injerencia privada, considerándose que era el Estado venezolano quien debía asumir el control total sobre los referidos sectores.

Ello explica la escogencia en estos casos, como figura central, de la reserva estatal, la cual produce dos consecuencias correlativas: 1) atribución al Estado de la posibilidad de realizar, con carácter de exclusividad, las actividades que entran dentro del sector reservado, y 2) exclusión de tales actividades del ámbito de la libre iniciativa privada.⁹¹

Sin embargo, conviene hacer algunas precisiones en relación con esos dos aspectos de la medida.

a) Con relación a la facultad exclusiva atribuida al Estado, hay que decir en primer lugar que en realidad no se trata sólo de una simple facultad, sino que constituye una responsabilidad, una verdadera obligación de llevar a cabo las labores encomendadas.

90. Spagnuolo Vigorita, *loc. cit.*, refiriéndose a nacionalizaciones en Italia, similares a las venezolanas, considera a la reserva como el "momento central de la nacionalización".

91. Así es concebida por algunos esta figura. Ver en ese sentido, Brewer-Carías, *ob. cit.*, pp. 123 y 124.

En efecto, el Estado no podría dejar de realizar las actividades de los sectores reservados. Esto, además de deducirse de las circunstancias de hecho (se trata de sectores vitales para la economía del país), está implícito en todos los textos. Incluso, en el caso específico del mercado interno de los derivados de hidrocarburos, esa obligatoriedad ha sido consagrada expresamente con la declaratoria de "servicio de interés público" hecha por la propia ley a la explotación de dicho mercado.⁹² Sin embargo, no parece que esto deba ser siempre así en todo caso en que se aplique la figura de la reserva; podría suceder, por ejemplo, que el Estado se reservara un sector aún no explotado o no explotable en el momento de la medida, con vistas a que, cuando sea factible o conveniente hacerlo, sea el Estado en manos de quien esté la explotación de dicho sector.

Por otra parte, es evidente que la actuación del Estado no debe ser hecha de cualquier manera, sino que la realización de las actividades económicas que se le han encomendado debe estar inspirada en el interés colectivo. Además de ese condicionamiento genérico, en algunos casos se han señalado directrices más precisas que deben orientar la actuación estatal en la explotación del sector reservado.⁹³

Además de este primer efecto inmediato de la reserva (encargar al Estado la realización de ciertas actividades), se plantea luego el problema más a largo plazo de los mecanismos complementarios para llevarlas a cabo. En lo relativo a la forma de gestión de las actividades económicas reservadas, las soluciones previstas son variables. En la mayor parte de las veces se ha recurrido a la fórmula de la descentralización funcional, encargándose del sector a entes descentralizados preexistentes y que realizaban actividades conexas;⁹⁴ otras veces fue prevista la creación de nuevos entes específicos. Pero generalmente no se atribuyeron todos los aspectos del sector en cuestión a un solo ente, sino que se distribuyeron las diferentes responsabilidades entre varios organismos, algunos ya existentes, otros *ad hoc*. En cuanto a la naturaleza jurídica de esos organismos, se trata algunas veces de personas públicas (los institutos autónomos ya citados), pero está prevista una utilización importante de la figura empresarial.⁹⁵

92. Ley-Derivados Hidrocarburos, artículo 1º.

93. La Ley-Hidrocarburos, en su artículo 3º, señala expresamente al Estado los objetivos esenciales que deben guiar la gestión estatal del comercio exterior de los hidrocarburos.

94. Como la Corporación Venezolana del Petróleo, para la industria del gas y la comercialización de los derivados de hidrocarburos; y la Corporación Venezolana de Guayana para el hierro.

95. Ver, por ejemplo, el artículo 10 del Decreto-Hierro y el artículo 6 de la Ley-Hidrocarburos.

Como se observa, en estas nacionalizaciones se ha seguido la tendencia dominante en la mayoría de los países, que consiste en separar de la Administración Pública la realización de las actividades económicas nacionalizadas, confiándose a entes con personalidad jurídica diferente de la del Estado y sujetos en importante medida al Derecho Privado; rasgo que, según algunos,⁹⁶ distinguiría a la verdadera nacionalización de la estatización. Sin embargo, no puede afirmarse que, en Venezuela, ello sea un elemento esencial de la nacionalización, ya que no siempre el ejercicio de las actividades nacionalizadas debe realizarse necesariamente por intermedio de personas públicas diferentes de la del Estado; en efecto, aquí se ha previsto que algunas actividades puedan ser realizadas directamente por el Ejecutivo Nacional.⁹⁷

b) Con respecto al segundo aspecto de la figura de la reserva estatal utilizada en estas nacionalizaciones (es decir, la exclusión de las actividades económicas en cuestión del ámbito de la libertad de actuación de los particulares), es necesario hacer también algunas precisiones; en realidad, esa exclusión no es tan absoluta como aparenta serlo.

Al plantearse nacionalizar estos sectores y al decidir hacerlo a través de la figura de la reserva, el Estado venezolano ha entendido obtener el mayor grado de control posible sobre las áreas económicas afectadas, movido por diferentes consideraciones de orden político ("por razones de conveniencia nacional", según la expresión constitucional, repetida luego en todos los textos legales en referencia). Pero esto no implica, necesariamente, que los particulares no deban tener ninguna posibilidad de participar en la realización de las actividades comprendidas dentro de tales sectores.

Existe la idea más o menos generalizada de que la aplicación de la figura de la reserva estatal conlleva, necesariamente y en todo caso, una prohibición absoluta a los particulares de realizar actividades que entran en el sector que ha sido reservado al Estado.⁹⁸ Y esto parece lógico a primera vista: si el Estado se reserva un determinado sector económico en base a la facultad que le ha sido atribuida constitucionalmente, es porque entiende explotarlo de manera exclusiva, en régimen de monopolio de derecho. Si no fuera así, no tendría necesidad de hacer uso de la figura de la reserva, ya que el Estado puede, sin declararlo reservado y en virtud de otras disposiciones constitucionales, intervenir en cualquier campo de la economía, regulándolo por vía normativa o participando activamente en él con carácter de empresario, como señalamos en el primer capítulo.

96. Ver al respecto, Katzarov, *ob. cit.*, pp. 274 y ss.; Rivero, *ob. cit.*, p. 422.

97. Ver artículos 2 y 5 de la Ley-Hidrocarburos.

98. En este sentido, Brewer-Carías, *ob. cit.*, p. 123.

Sin embargo, puede pensarse que el sentido de la disposición constitucional es algo diferente. El constituyente consideró, con razón, que pueden existir sectores de la economía nacional sobre los cuales es conveniente que el Estado ejerza un control absoluto, de manera que su explotación sea realizada de acuerdo con el interés de la colectividad y no que en ella influyan decisivamente los intereses individuales de los particulares. Pero esta finalidad puede lograrse sin necesidad de excluir total y absolutamente la intervención de estos últimos. Si el Estado asume directamente las actividades esenciales del sector y se procura los mecanismos claves del mismo, es decir, que lo controla total y efectivamente, nada le impide que permita allí una cierta participación activa del capital privado; esto lo podría permitir siempre que se trate de actividades marginales, accesorias o no decisivas y, en todo caso, bajo un control muy estricto, con obligaciones y limitaciones que impidan que esa participación frustre la explotación en interés colectivo y que, al contrario, garanticen que ella va a producir también beneficios a la colectividad.

Evidentemente, habrá casos en que el Estado sí deba reservarse un sector con carácter de exclusividad. Y ese caso extremo también es posible, de acuerdo con la disposición constitucional.⁹⁹ Pero lo que no es lógico pensar es que si el Estado puede lo más (reserva exclusiva), no pueda lo menos (reserva con participación controlada y no decisiva del capital privado).¹⁰⁰ En conclusión, la reserva le permite llegar hasta el absoluto monopolio de derecho, pero también posibilita fórmulas menos rígidas en que el Estado, siempre que se asegure el control efectivo del sector, puede permitir cierta actividad de los particulares.

Ahora bien, esa posibilidad de participación privada está prevista en los textos que estamos analizando de manera variable. El grado mayor estaba contemplado en el relativo a la industria del gas natural, según el cual, el Estado asumía inmediata y necesariamente sólo la parte final del proceso, pudiendo los concesionarios de hidrocarburos continuar realizando la extracción y el acondicionamiento con carácter lucrativo;¹⁰¹ esto, que se explica por razones técnicas inherentes a la industria en cuestión, no significa que los concesionarios no van a estar sometidos en esa actividad a una serie de limitaciones, obligaciones y controles.¹⁰² Incluso, estaba prevista la posibilidad para el Estado de asumir la totalidad del proceso.¹⁰³

99. Es de notar que en la redacción del artículo 97 no aparece expresamente que deba reservarse con carácter de exclusividad. Incluso, si así fuera, habría que admitir que se trata de una facultad del Estado y no de una obligación para éste.

100. Una posición similar es sostenida en Italia por Spagnuolo Vigorita, *ob. cit.*, p. 144; entre nosotros, por L. B. Guerra, *ob. cit.*, p. 189.

101. Artículos 3º y 7º de la Ley-Gas.

102. Artículos 3º, 4º, 5º y 6º *eiusdem*.

103. Artículo 8º, *eiusdem*.

Un grado intermedio es el establecido en el caso de los derivados de hidrocarburos, en que se permite a los particulares una participación relativamente importante, pero reducida prácticamente a las actividades de distribución final y, en todo caso, de manera muy controlada.¹⁰⁴

Finalmente, en los casos de las industrias del hierro y petrolera, la limitación a la libertad económica de los particulares es la más grave; en ellos se decidió que los particulares no podrían ya dedicarse a operar en los sectores respectivos y que, los que venían haciéndolo, debían cesar: por disposición expresa, quedaron extinguidas las concesiones que habían sido concedidas y está implícito que ya no podrán otorgarse más en esas materias.¹⁰⁵ Sin embargo, se utilizó aquí una expresión incorrecta, pues en ambos casos se afirma en la misma disposición, que la extinción de las concesiones es *consecuencia* de la reserva; y realmente, en base a lo que dijimos antes, una reserva no tiene que producir como consecuencia necesaria la exclusión de los particulares. En estos casos se extinguieron las concesiones porque así lo quiso expresamente el legislador (porque, por las circunstancias, a eso estaban destinadas básicamente estas medidas de nacionalización) y no porque se haya aplicado la figura de la reserva. Tanto es así, que uno de esos dos textos legales, el relativo a la industria petrolera, posibilita —aunque con muchos condicionamientos— una cierta participación del capital privado.¹⁰⁶

En conclusión, las nacionalizaciones en Venezuela han tenido una importante repercusión respecto de la libertad económica. Esta se ha visto afectada básicamente a través de la figura de la reserva utilizada en aquéllas. Y, si bien la reserva no excluye necesariamente la participación privada, ha habido casos en que la decisión ha sido prácticamente esa; y en los casos en que se ha permitido una cierta intervención del capital privado, éste está circunscrito a actividades no esenciales y sometido a fuertes condicionamientos.

En todo caso, se trata de una afeción a la libertad económica con alcance general, con efectos sobre una colectividad indeterminada de personas; de allí que, según lo que veíamos en el primer capítulo, los perjuicios que por este concepto se ocasionen a individuos concretos no acarrear para el Estado ninguna obligación de indemnizarlos. Y esto ha sido consagrado por el legislador de manera implícita, puesto que las indemnizaciones que fueron previstas se refieren a otro tipo de perjuicios, como veremos de seguidas.

104. Ver especialmente artículos 7º-10, Ley-Derivados Hidrocarburos.

105. Artículo 1º del Decreto-Hierro y de la Ley-Hidrocarburos.

106. En los casos y bajo las condiciones señalados en el discutido artículo 5º de la Ley-Hidrocarburos.

B. *Afección de la propiedad privada*

Dependiendo de las circunstancias, muchas veces puede suceder que las disposiciones que afectan de un modo genérico a la libertad económica no sean suficientes para alcanzar los objetivos perseguidos por la decisión política de nacionalización que se haya adoptado. En esos casos, el Estado deberá tomar otras medidas complementarias, las cuales pueden llegar a afectar otro tipo de derechos individuales, en particular el derecho de propiedad.

Más concretamente, el Estado puede decidir adquirir de los particulares los bienes que sean necesarios para realizar las actividades que ha decidido asumir, para lo cual deberá acudir a los mecanismos (coactivos, generalmente) de adquisición que le suministra el ordenamiento jurídico. Y en efecto, éste ha sido el caso en algunas de las nacionalizaciones que venimos analizando en que, complementariamente a la medida de la reserva, los textos legales respectivos han previsto que el Estado podría o debería adquirir determinados bienes y derechos de propiedad particular y los mecanismos a través de los cuales se realizaría su adquisición. Conviene hacer algunas precisiones al respecto.

a) En primer lugar, el problema no se planteó, por razones circunstanciales, respecto de lo que se podría llamar el "bien principal", es decir, aquel bien en torno al cual giran las actividades que fueron reservadas. En los casos en que esto se hubiera podido plantear (en los de las industrias del gas, del hierro y petrolera), no hubo necesidad de que el Estado adquiriera el bien principal en cada caso (el gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos, el mineral de hierro, y el petróleo, el asfalto y demás hidrocarburos, respectivamente),¹⁰⁷ porque ya le pertenecían.

Pero en algún caso, las circunstancias podrían ser diferentes y entonces, dentro de la medida de nacionalización, tendría que preverse la adquisición por el Estado de la categoría que constituya el bien principal respecto del sector de que se trate. Aquí estaríamos en presencia de una técnica de transferencia forzosa de toda una categoría de bienes, que opera *ope legis* y sin necesidad de actos posteriores que individualicen los bienes precisos que van a pasar a manos del Estado, por tratarse de un acto de alcance general cuyos efectos recaen sobre todos los bienes de la categoría. Como ya se sabe, una medida de este tipo no acarrearía para el Estado ninguna obligación de indemnización.

b) Los bienes cuya adquisición por el Estado ha sido decidida en estas nacionalizaciones pueden ser catalogados más bien como *bienes accesorios*, en el sentido de que se trata de equipos, instalaciones y demás bienes con que los

107. Señalados en el artículo 1º de cada uno de los textos legales respectivos.

particulares venían operando en la realización de las actividades que forman parte del sector reservado.

Así, en los casos de las industrias petrolera y del hierro, los textos legales aluden expresamente, con diferentes fórmulas, a los bienes de cualquier naturaleza pertenecientes a los respectivos concesionarios y que estaban "afectos a dichas concesiones",¹⁰⁸ lo cual se explica porque las referidas actividades sólo podían ser realizadas a través de la figura de la concesión. En el caso del mercado interno de derivados de hidrocarburos, los bienes que pueden ser adquiridos por el Estado son las estaciones de servicio y otras instalaciones y equipos que sean necesarios para la realización de las actividades reservadas.¹⁰⁹

Como puede observarse, no se trata aquí de la adquisición de todos los bienes de una determinada categoría, sino de algunos bienes de diversas categorías (construcciones, vehículos, máquinas, obras de vialidad, etc.), cuyo único punto en común está dado por una circunstancia de hecho: el haber sido destinados por sus titulares a la explotación de una determinada actividad económica que ahora es reservada por el Estado.

Esto implica, por una parte, que no puede hablarse verdaderamente de un régimen jurídico específico de los bienes nacionalizados. No se trata de categorías de bienes cuya titularidad ha sido transferida al Estado y a las cuales podría aplicársele un régimen jurídico especial; sino de bienes de diversa naturaleza, cuya vinculación con el sector nacionalizado es circunstancial y puede desaparecer en cualquier momento. En todo caso, les serán aplicables las reglas del régimen común de las propiedades públicas.

c) Por otra parte, aquello también implica el que el Estado no pueda limitarse, para obtener la titularidad sobre los mismos, a una simple declaratoria genérica en las leyes respectivas, sino que tenga que poner en juego *mecanismos de adquisición de propiedades individualizadas*.

En efecto, de las disposiciones legales correspondientes no puede deducirse con precisión cuáles han de ser los bienes concretos cuya propiedad pasará al Estado; éstos deben ser identificados por posteriores actos de la Administración. Su adquisición por el Estado va a producir perjuicios particularizados a individuos identificables. De allí que los mecanismos de transferencia que se prevean deban ser de aquellos que aseguren a los propietarios perjudicados una contraprestación pecuniaria o una indemnización.

Y ésta fue la solución acogida por el legislador. En todos los casos en que se previó la posibilidad de adquisición de bienes de este tipo, se previó tam-

108. Artículo 12, Ley-Hidrocarburos y artículo 2º, Decreto-Hierro.

109. Artículo 17, Ley-Derivados Hidrocarburos.

bién que esto se haría a cambio de una compensación o indemnización. En este sentido, el mecanismo principal previsto es el de un arreglo amigable o convenio entre el Estado y los propietarios afectados, recurso al cual debe acudir en primer término.¹¹⁰ Pero, en todos los casos, anticipándose a una eventual oposición de parte de los afectados, se consagró la posibilidad subsidiaria de acudir al mecanismo coactivo de la expropiación, estableciéndose generalmente reglas especiales para el procedimiento a seguir y sobre los criterios que deben orientar el cálculo de la indemnización;¹¹¹ sin embargo, también se previó en algunos casos que las disposiciones de la Ley de Expropiación deberían utilizarse como fuente supletoria.¹¹²

Por lo tanto, no debe pensarse que la expropiación es un elemento esencial de la nacionalización, ni siquiera en los casos en que se plantee la transferencia al Estado de la propiedad sobre bienes individualizados, pues ésta puede lograrse por intermedio de otro mecanismo, como el arreglo amistoso, similar, aunque no idéntico, a una simple compraventa. Lo que sí es importante, es que se establezcan mecanismos que garanticen que el Estado podrá adquirir en cualquier caso dichos bienes, por lo que debe consagrarse la posibilidad de recurrir en último término a la expropiación.

d) Es importante notar que, en los casos en que el Estado decidió adquirir los que hemos llamado bienes accesorios, no se previó que esto fuera a través de la adquisición de las empresas que venían operando en los sectores nacionalizados. Lo que se adquirió fueron algunos bienes y derechos de los cuales ellas eran titulares, pero las empresas originales pudieron continuar operando en manos de sus propietarios particulares (por supuesto que en actividades que no hayan sido prohibidas para los particulares), pues no fueron adquiridas por el Estado ni desaparecieron necesariamente como tales empresas.

En algunos casos, se previó la creación de nuevas empresas con los bienes adquiridos de las empresas privadas originales. Pero tampoco sería muy propio hablar de un régimen jurídico de las empresas nacionalizadas, pues realmente no se han nacionalizado empresas; y, en todo caso, el régimen aplicable a las empresas que trabajan en los sectores nacionalizados no difiere esencialmente del que puede aplicarse a otras empresas públicas.

110. El artículo 4º del Decreto-Hierro habla de *convenios*, sometidos a la aprobación ulterior del Congreso; el artículo 12 de la Ley-Hidrocarburos prevé un procedimiento especial para el *arreglo* entre las partes; los artículos 18 y 19 de la Ley-Derivados Hidrocarburos regula la forma en que se celebrarán los *contratos* correspondientes.

111. Ver artículos 5º, 6º y 7º del Decreto-Hierro; artículos 13, 14 y 15 de la Ley-Hidrocarburos; artículos 23, 24, 25 y 26 de la Ley-Derivados Hidrocarburos. El artículo 8º de la Ley-Gas es mucho más escueto.

112. Artículo 27, Ley-Derivados Hidrocarburos.

e) Por último, hay que decir que no es de la esencia de estas nacionalizaciones el que se transfieran coactivamente al Estado bienes de propiedad privada.¹¹³ Esto, aunque sucede en muchos casos, depende de las circunstancias y de la voluntad política que inspira a una nacionalización concreta. Como vimos en su momento, se señalan a nivel mundial casos de nacionalización (aunque es cierto que no son muy frecuentes) en que no se da tal transferencia, limitándose la medida a afectar la libertad económica.¹¹⁴

En el caso concreto de Venezuela, así lo ha entendido el legislador. Cuando éste decidió nacionalizar la industria del gas natural, no estableció que necesariamente el Estado adquiriría algún tipo de bienes pertenecientes a los particulares afectados. Las actividades del sector cuya asunción inmediata por el Estado se previó en la misma ley, debían ser realizadas con los equipos e instalaciones de la Corporación Venezolana del Petróleo, organismo preexistente y que fue encargado de la explotación del sector. La adquisición coactiva de ciertos bienes de los concesionarios sólo estaba prevista para el caso en que el Estado decidiera asumir directamente las operaciones que, en principio, podían seguir realizando los concesionarios.¹¹⁵

Se puede concluir de todo esto diciendo que la adquisición forzosa de bienes pertenecientes a particulares afectados en sus actividades por una medida de nacionalización, no es consecuencia necesaria de ésta, sino que puede producirse o no según las circunstancias y la conveniencia práctica. No puede decirse, por lo tanto, que toda nacionalización afecta necesariamente al derecho de propiedad.

Por lo demás, esto se explica porque lo que siempre se persigue con todas las medidas y acciones de intervención económica es, en último término, alguna forma de control público sobre determinadas *actividades*. Cuando el Estado interviene en la economía, lo que le interesa es ejercer alguna influencia sobre el proceso económico, es decir, en actividades realizadas por particulares en ese campo.

La regulación y limitación crecientes del Estado sobre la propiedad se explica, no porque tenga interés la propiedad en sí (quién es el titular, etc.), sino por lo que se puede hacer en función de propietario, por las actividades que se pueden desplegar sobre o con los bienes de que se es propietario; lo que interesa en este caso es el incidir sobre algunas de esas actividades, juzgadas

113. Algunos autores piensan de manera diferente; entre ellos, Brewer-Carías, *ob. cit.*, p. 125, y Guerra, *ob. cit.*, p. 184, quienes sostienen que lo característico de la nacionalización es la combinación de la reserva y de la expropiación.

114. Ver Katzarov, *ob. cit.*, pp. 263 y 264.

115. Artículo 8º, Ley-Gas.

importantes y con trascendencia para la colectividad. Tanto es así que, incluso en los sistemas en que se ha abolido la propiedad privada, esta abolición ha versado sobre los medios de producción (es decir, el derecho de propiedad con cuyo ejercicio puede perjudicarse a la colectividad), manteniéndose la propiedad sobre otros tipos de bienes (la llamada propiedad personal, e incluso la propiedad sobre pequeñas unidades de producción).¹¹⁶ Es por ello que la vinculación de la nacionalización con la propiedad privada es bastante directa en el caso de los sistemas socialistas, donde aquélla es utilizada como el instrumento más idóneo para producir las transformaciones requeridas.¹¹⁷

La situación es diferente en los países que siguen el esquema capitalista neoliberal. Estos no persiguen —al contrario— una socialización de sus economías; por tanto, no se les plantea la necesidad imperiosa de una transformación radical del régimen de propiedad privada, transfiriendo al Estado (o a la colectividad) la titularidad de los medios de producción. De lo que se trata en estos países es de aportar correctivos al sistema capitalista original, para evitar sus defectos, aunque manteniendo sus principios básicos de preponderancia de la iniciativa privada con su accesorio esencial, la propiedad privada. Con estos correctivos (entre ellos, las nacionalizaciones) se afecta necesariamente, en alguna medida, la libertad económica de los particulares; y es posible que, en algunos casos, se afecte también la propiedad privada.

CONCLUSIONES

A modo de conclusión, nos limitaremos a retomar las principales ideas que hemos tocado en este trabajo.

Por una parte, no hay duda de que la problemática de las nacionalizaciones debe ser interpretada dentro de la problemática más global del creciente intervencionismo del Estado en el proceso económico. Con esta nueva actitud del Estado, el tema de los derechos individuales (especialmente de aquellos con contenido económico) debe ser replanteado, pues éstos no pueden ser ya concebidos como lo eran en los inicios del Estado de Derecho, ni aun de acuerdo con los criterios de hace pocas décadas.

116. Katzarov dice, dentro de este orden de ideas, que “el problema de saber el modo cómo han de hacerse la producción y el (inter)cambio está orgánicamente ligado al de saber *quién* realizará la producción y el cambio; este último problema está a su vez ligado con el de saber quién posee, *quién es el propietario* de los medios de producción”, *ob. cit.*, p. 34.

117. Katzarov, *ob. cit.*, p. 178, afirma que, con la nacionalización, en esos sistemas “se trata de utilizar... los medios de producción según los principios socialistas, es decir, no en el interés de personas privadas, sino en el de la sociedad; ...para alcanzar ese objetivo, es necesario que dichos medios, si son propiedad privada, se conviertan en propiedad de la comunidad”.

El fenómeno de la nacionalización tiene, pues, una importante influencia respecto de los derechos individuales de carácter económico, en particular sobre el derecho al libre ejercicio de las actividades económicas, aunque también generalmente incide en el derecho de propiedad. Sin embargo, no parece acorde con la realidad el considerar que la nacionalización actúa respecto de esos derechos en tanto que figura autónoma y específica, diferenciable de otras figuras que puede utilizar el Estado para incidir en esos derechos. La nacionalización es más bien una decisión de carácter político y de tipo complejo que, para poder ser implementada en sus diferentes aspectos, necesita de la utilización de algunas de esas figuras jurídicas concretas con las cuales frecuentemente tiende a comparársela (lo cual carece de sentido, pues obedece a una confusión de niveles).

En todo caso, no puede decirse que haya una nacionalización-tipo que presente siempre las mismas características y produzca los mismos efectos, por lo que se dificulta o imposibilita la elaboración de una teoría general y abstracta de la materia. En particular, para poder decir en qué forma y medida se afectan los derechos particulares con una nacionalización, es necesario acudir al ordenamiento jurídico concreto en que ésta se ha producido.

Finalmente, hay que destacar el carácter inestable y dinámico de toda esta materia. No podemos decir que lo aquí señalado constituya, necesaria y definitivamente, el "régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela". Lo que hemos visto (muy someramente, por lo demás) no son más que las principales características con que, hasta ahora, el Estado venezolano ha entendido aplicar algunas medidas nacionalizadoras. Pero ya se ha indicado que esta materia brinda una riquísima gama de posibilidades que podrían ser explotadas al máximo en el futuro. De las figuras e instituciones jurídicas que se adopten en tal caso, dependerá la respuesta que pueda darse a la cuestión: actividad del Estado —derechos económicos de los particulares.

Se trata allí de una relación en equilibrio inestable, lo que no implica necesariamente un perjuicio o una situación de desventaja para los particulares, sino que es necesario ir buscando soluciones nuevas (que, necesariamente, modificarán las situaciones precedentes) a los graves problemas que presenta nuestra sociedad.

BIBLIOGRAFIA

ALESSI, RENATO: *Instituciones de Derecho Administrativo*, tomo II. Editorial Bosch, Barcelona, 1970.

AUBY, J. M. et R. DUCOS-ADER: *Droit Administratif*, Edit. Dalloz, París, 1967.

- BREWER-CARÍAS, ALLAN R.: *El Derecho Administrativo de la Propiedad y de la Libertad Económica. Evolución y situación actual en Venezuela*. Ponencia presentada al Coloquio Internacional sobre LXXV Años de Evolución Jurídica en el Mundo. México, septiembre 1976 (mimeo).
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO: *Apuntes de Derecho Administrativo* 2º, tomo IV, Facultad de Derecho, Madrid, 1969-70.
- GARCÍA-PELAYO, MANUEL: "Sobre los supuestos y consecuencias de la socialización", en *Revista de Administración Pública*, Nº 3, Madrid, 1950.
- GUERRA, LUIS BELTRÁN: "Algunas consideraciones sobre el proyecto de Ley Orgánica que reserva al Estado, la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", en *Revista de la Facultad de Derecho de la U.C.A.B.*, Nº 20, Caracas, 1975.
- KATZAROV, KONSTANTIN: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la Propiedad)*, Instituto de Derecho Comparado, U.N.A.M., México, 1963.
- LAUBADERE, ANDRÉ DE: *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, tomo II, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1970.
- MANZANEDO MATEOS, JOSÉ A.: "Expropiaciones urbanísticas", en *Revista de Administración Pública*, Nº 60, Madrid, 1969.
- MARIÑAS OTERO, LUIS: *Las Constituciones de Venezuela*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1965.
- MARTÍN MATEO, RAMÓN: "El estatuto de la propiedad inmobiliaria", en *Revista de Administración Pública*, Nº 52, Madrid, 1967.
- NIETO, ALEJANDRO: "Evolución expansiva del concepto de expropiación forzosa", en *Revista de Administración Pública*, Nº 38, Madrid, 1962.
- NOVOA MONREAL, EDUARDO: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974.
- PUGET, HENRI (Obra dirigida por...): *Les nationalisations en France et à l'étranger*, Ed. Sirey, París, 1958.
- RIVERO, JEAN: *Droit Administratif*, Ed. Dalloz, París, 1965.
- RODRÍGUEZ, F.: "Aspectos sociales de la nacionalización", en *Revista de Administración Pública*, Nº 3, Madrid, 1950.
- ROMANO, SANTI: *Corso di Diritto Amministrativo. Principi generali*. Cedam, Padova, 1937.
- SPAGNUOLO VIGORITA, VINCENZO: "Nazionalizzazione", en el *Novissimo Digesto Italiano*, vol. XI, U.T.E.T., Torino, 1965.

B. DELIMITACION JURIDICA DE LA NACIONALIZACION EN EL DERECHO VENEZOLANO

ARMANDO RODRÍGUEZ GARCÍA

S U M A R I O

I. INTRODUCCION. — II. LA DELIMITACION DEL TERMINO. — 1. Delimitación conceptual. — 2. Diferentes contenidos dados por la doctrina y el derecho comparado. — III. ANALISIS DEL TERMINO EN EL DERECHO POSITIVO VENEZOLANO. — 1. La Constitución. — 2. Los actos normativos de rango legal. — IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCION

El Derecho, en tanto disciplina científica al igual que como orden de regulación de conductas, no puede ni debe estar ajeno a las transformaciones que se suscitan en el campo social, económico y político; pero al mismo tiempo, y por lo trascendente de su importancia como ordenador de la conducta humana, debe existir el necesario análisis y reflexión sobre esas transformaciones, antes de adoptar fórmulas jurídicas para su regulación. El término "nacionalizar", es, si se quiere, un término de moda. Desde hace algunos años, es un término empleado con bastante asiduidad, para indicar fundamentalmente una tendencia de mayor intervención del sector público en el manejo directo de las actividades económicas, estrechando el campo de la participación privada en estos asuntos.

La disciplina jurídica no ha estado ausente en este fenómeno. En el presente trabajo, intentamos destacar cuáles son las diferentes acepciones que el término nacionalización admite; cuáles han sido los distintos conceptos que de nacionalización se han producido en la doctrina jurídica, y por último cuáles los valores conceptuales que el derecho positivo puede dar al término.

Realmente, el término nacionalización, ha sido empleado para designar diferentes asuntos, tanto en la doctrina como en el derecho comparado, y sin duda cada una de estas concepciones con un determinado valor. Este empleo indis-

criminado —si se quiere— del término, no permite una aceptación única en el campo del derecho; por tanto, tendremos que acudir a lo que el derecho positivo consagre bajo esa denominación para ajustar su empleo, si no único, al menos respaldado por la acepción positiva que establece la normativa de un determinado país.

El esquema que nos proponemos arranca del análisis conceptual de las distintas acepciones que puede dársele al término nacionalización, para pasar a reseñar al menos parcialmente, un elenco de acepciones que la doctrina y el derecho positivo han presentado. Por último, intentamos analizar el empleo del término en el derecho positivo venezolano, para así descubrir qué significado le da el legislador dentro de todas las acepciones válidas en el medio jurídico, y si esta acepción jurídico-positiva coincide con el contenido de moda que se adjudica al vocablo.

II. LA DELIMITACION DEL TERMINO

1. *Delimitación conceptual*

Para la delimitación conceptual del término nacionalización, comenzaremos por analizar su relación con otros conceptos semejantes, o al menos de uso paralelo, para luego reseñar los diferentes contenidos que se han dado al término en la doctrina jurídica y en el derecho comparado. En el punto siguiente intentamos definir el contenido propio que se puede dar al término, de acuerdo al derecho positivo venezolano.

En cuanto al contenido mismo del vocablo, se presenta como un aporte imprescindible de utilización, el trabajo del profesor García-Pelayo, publicado en el N° 3 de la *Revista de Administración Pública*, bajo el título "Sobre los supuestos y consecuencias de la socialización". García-Pelayo señala, cómo para designar el mismo concepto, se emplean diferentes términos (socialización, estatización y nacionalización), que por otra parte tienen acepciones propias y diferentes.

Refiriéndose a los términos socialización y estatización, distingue una acepción amplia, que en el caso de la socialización alude a "aquellas acciones del hombre que reproducen modos colectivos de conciencia o de comportamiento", siendo, actividad socializada, aquella que "sólo puede llevarse a cabo en cooperación inmediata con los demás".¹

1. García-Pelayo, Manuel: "Sobre los Supuestos y Consecuencias de la Socialización". En *Revista de Administración Pública*, N° 3, Instituto de Estudios Políticos, p. 13, 1950.

La "estatización" en sentido amplio se refiere a la "asunción por el Estado de una función" (como sería, por ejemplo, la seguridad individual, la beneficencia o la instrucción); o la imposición por el Estado, de un modo de conducta (ejemplo, salud y uniforme militar).² Pero también, ambos términos pueden aludir, en un sentido estricto, a una realidad, si no idéntica totalmente, al menos muy semejante. Así, la socialización (en sentido estricto) significará el paso de la propiedad de empresas, de los individuos a la Sociedad. Ahora, la Sociedad tomada en su conjunto es un ente abstracto, y sólo adquiere realidad concreta mediante su estructuración en instituciones; y "en este sentido, se habla de socialización, cuando la gestión de la Empresa es asumida por grupos de las categorías interesadas en la producción: representantes de los obreros y técnicos, de los consumidores y del Estado."³ Por su parte, la estatización en sentido estricto alude a la asunción por parte del Estado —y por extensión de las corporaciones públicas— de la propiedad y gestión de empresas económicas.

El término nacionalización —de acuerdo al autor citado—, puede aludir, en un sentido amplio, a la conversión de una institución territorial en nacional (sentido, este, que como veremos reviste gran importancia al analizar el derecho positivo venezolano); y en un sentido estricto, se usa bien como estatización (ya que es el Estado la personificación jurídica de la Nación), o bien como socialización. En todo caso —como apunta García-Pelayo—, no deja de ser un término confuso.

2. *Diferentes contenidos dados en la doctrina y Derecho comparado*

En cuanto al empleo del término por la doctrina, encontramos una serie de contenidos diferentes, que no permiten, en realidad, obtener un denominador común suficiente, de lo que debe entenderse por nacionalización desde el punto de vista jurídico. En efecto, diversos autores hablan de nacionalización para referirse a situaciones distintas como son adquisición de empresas, en condiciones y bajo procedimientos diferentes; sustracción de actividades económicas del ámbito de actuaciones lícitas de los particulares; apropiación de bienes particulares por parte del Estado, etc.

También en el campo del derecho comparado, se citan actuaciones o previsiones normativas concretas como ejemplos de "nacionalización", siendo que —como veremos seguidamente— aluden a situaciones bastante diferenciables en cuanto a su origen, contenido y efectos; todo lo cual impide emplear el término para designar una figura jurídica determinada, dada la polivalencia de su em-

2. García-Pelayo, Manuel: *ibidem*, p. 14.

3. García-Pelayo, Manuel: *ibidem*, p. 14.

pleo tanto en la doctrina como en el derecho positivo. Uno de los trabajos más utilizados en este tema es el de Katzarov,⁴ del cual vamos a extraer a título de muestra, una serie de situaciones citadas por el autor como ejemplos de nacionalización en el derecho comparado, a los fines de demostrar esta ausencia total de univocidad en el empleo del término, tal como señalamos anteriormente.

En efecto, se presentan como ejemplos de nacionalización postulados constitucionales, como el caso de la Constitución mexicana de 1917, cuyo objeto (artículo 27), es la nacionalización de la tierra, al asignar la propiedad originaria de las tierras y aguas a la Nación.⁵

Al hablar del caso ruso, plantea la existencia de nacionalización referidas a la tierra, la industria y el comercio.⁶

En Francia, cita como casos de nacionalización, entre otros, la ordenanza de 15 de diciembre de 1944, que nacionaliza las minas hulleras del Norte; las ordenanzas de enero, febrero y mayo de 1945, que nacionalizan respectivamente las fábricas Renault, los transportes aéreos, y las fábricas Gnome y Rhone. Luego, en 1946, las nacionalizaciones (por ley), del Banco de Argelia y algunas compañías de Seguros.⁷

Esto que es sólo una pequeña muestra dentro de la abundantísima información contenida en el trabajo citado, parece suficiente para apreciar la diversidad de asuntos diferentes que se hacen aparecer bajo el título común de nacionalización. En efecto, vemos que con el término se alude a bienes, actividades, empresas determinadas, o conjuntos de empresas; exclusión de la actividad privada de un determinado sector; coexistencia de actividad pública y privada en un sector económico, etc.

El autor, sin embargo, pareciera dar una noción teórica al decir: "...nacionalización, tal como la entendemos hoy, es decir, transferir la propiedad de los medios de producción a la colectividad, con el fin de ser utilizada en el interés colectivo y no en el particular".⁸ Este concepto, por su amplitud, serviría para ser aplicado a cualquier forma o mecanismo de transferencia de medios de producción del privado a la colectividad, una de cuyas expresiones es el Estado, tal como veíamos que señala García-Pelayo. En este sentido, nacionalización no aludiría a una institución o categoría jurídica, sino a una tendencia, a una actitud. No obstante, en algún momento pareciera que la posibilidad de carac-

4. Katzarov, Konstantin: *Teoría de la Nacionalización*. Instituto de Derecho Comparado. Universidad Autónoma de México. México, D. F., 1963.

5. Katzarov: *Teoría...*, p. 58.

6. Katzarov: *Teoría...*, pp. 61 a 63.

7. Katzarov: *Teoría...*, pp. 13 y ss.

8. Katzarov: *Teoría...*, p. 64.

terizar las nacionalizaciones no deriva de apreciaciones objetivas, exteriores, que pueden rodear una situación dada, sino de elementos finalistas y místicos. Así, cuando Katzarov habla de la posibilidad de calificar como ejemplo de nacionalización la experiencia norteamericana de la Tennessee Valley Authority, se pregunta si "debe ser considerada como una intervención sin alma del Estado, decidida, de una manera, por decirlo así, mecánica, con el solo fin de permitir al Estado cumplir con sus deberes frente al interés colectivo, o si se trata por el contrario de una iniciativa colocada bajo el signo de la nacionalización".⁹ Evidentemente, estos pueden ser criterios útiles al analizar un fenómeno desde la perspectiva política o sociológica; pero a los efectos jurídicos no parece lo más diáfano, el calificar ese mismo fenómeno con una u otra categoría jurídica, porque la intención subyacente o expresa sea obtener un cambio en las estructuras sociales o económicas.

De todas formas, lo importante en destacar es que si los ejemplos citados (y los muchos más abundantes que no se citan) pueden calificarse como "nacionalización"; tenemos que concluir que no es esta una palabra empleada de modo unívoco, y que si se utiliza el término en derecho positivo, será la norma quien pueda caracterizar su acepción. La misma situación planteada en relación a las experiencias calificadas como nacionalizaciones en derecho comparado se presenta en la doctrina jurídica en torno a la conceptualización de la nacionalización como figura jurídica.

Así encontramos, que nacionalización se entiende como: "...el movimiento que transforma ciertos elementos de gestión de una empresa reduciendo o eliminando la parte del capital privado en la dirección del negocio, para someterlo al dominio de la colectividad bajo una forma cualquiera";¹⁰ o también como la operación por la cual la propiedad de una empresa, de una categoría de empresas o de una categoría de bienes es transferida al Estado;¹¹ o como la operación de transformación de empresas privadas preexistentes en públicas;¹² para otros, es "atribuir a la colectividad nacional la propiedad y la explotación de ciertas riquezas o industrias que poseen gran importancia política";¹³ o en fin, también puede ser: "...un acto gubernativo de alto nivel, destinado a un mejor manejo de la economía nacional o a su reestructuración, por el cual, la propiedad privada sobre empresas de importancia es transformada de manera general

9. Katzarov: *Teoría...*, p. 67.

10. Chenot, B.: *Organization économique de l'Etat*. Dalloz, p. 357. París, 1965.

11. Delion, A. G.: *Le Status des entreprises publiques*, Berger-Levrault, pp. 44 y ss. París, 1963.

12. Rivero, J.: *Droit Administratif*, 5ª edición. Dalloz, p. 438. París, 1971.

13. Laufenburger, citado por Novoa Monreal en: *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*, Fondo de Cultura Económica, p. 49. México, 1974.

e impersonal en propiedad colectiva y queda en dominio del Estado (bien sea directamente, bien sea a través de órganos especiales que lo representan), a fin de que éste continúe la explotación de ellas según las exigencias del interés general".¹⁴

En conclusión, si hay algún denominador común en todas estas definiciones o nociones, es el de "desprivatización", el cual, desde luego, es tan amplio y abstracto como el término mismo de nacionalización; razón que nos impone la necesidad de acudir al derecho positivo, y observar si éste permite el empleo del término, y, en segundo lugar, con qué contenido permite su utilización.

En todo caso, parece imprescindible a nivel de doctrina, adjetivar el término para lograr una mínima comunicación. Debería, por tanto, especificarse si se está hablando de nacionalización de empresas, bienes, sectores de actividad, etc., para al menos dar una referencia al objeto; de otra forma, el término se presenta o absolutamente confuso, o carente de contenido.

III. ANALISIS DEL TERMINO EN EL DERECHO POSITIVO VENEZOLANO

Sin duda, dentro del elenco de contenidos diversos que se adjudica al término nacionalización en su sentido jurídico, el que ofrece mayor valor, será el contenido que le dé el derecho positivo de cada país determinado. Por ello, se impone analizar en nuestro derecho positivo, primero, si el término es utilizado, y en segundo lugar, qué quiere significar el legislador cuando utiliza en los textos normativos la palabra nacionalización; esto es, qué acepción cobra carácter jurídico.

1. *La Constitución*

Dentro de la estructuración jerárquica de las normas, encontramos en primer término la norma constitucional. La Constitución vigente venezolana —1961— consagra en el párrafo primero del artículo 97 la institución de la reserva en favor del Estado, de industrias, explotaciones o servicios, figura ésta que podría asimilarse a lo que algunos autores, y algunos textos de derecho comparado, prescriben como "nacionalización". Hasta este punto no habría problema en entender, que aunque el derecho positivo no consagrará esta figura bajo el término "nacionalización", pudiera aplicársele éste, por asimilación a lo que aparece como una tendencia —ya algo dilatada en el tiempo— de asunción por parte del sector público, de actividades económicas.

Sin embargo, la cuestión se torna más difícil, cuando observamos que el mismo texto constitucional emplea el término nacionalización, para designar un asunto diferente al que regula en el artículo señalado.

14. Novoa Monreal, E.: *op. cit.*, p. 50.

En efecto, el ordinal 17 del artículo 136 de la Constitución vigente, establece, como competencia del Poder Nacional: "La dirección técnica, el establecimiento de normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la salud pública". Y luego añade: "La Ley podrá establecer la *nacionalización* de estos servicios públicos de acuerdo con el interés colectivo".

En este caso, parece claro que el constituyente se está refiriendo a servicios públicos, con lo cual no cabría interpretar que el término "nacionalización" se refiriera a sustracción de una actividad del sector privado para ser asumida por el sector público. La interpretación más lógica, y sin duda, la correcta, es que el constituyente emplea el término nacionalización para referirse a la asunción de determinadas actividades por el nivel nacional de administración. Es decir, al hablar de nacionalización en este caso —que por lo demás es el único momento en el que se emplea el término a nivel constitucional—, se está designando una forma o principio de organización, la concentración de responsabilidades sobre determinados asuntos del sector público, en el nivel central de administración. Es esta una de las acepciones que ya señalábamos se puede dar al término nacionalización.

Entonces, hasta este punto podríamos decir, que dentro del derecho positivo venezolano sí se encuentra empleado el término "nacionalización", a nivel constitucional, pero no para referirse a la figura de asunción por el sector público de actividades económicas antes realizadas por particulares, sino a una distribución de responsabilidades *dentro* de la propia administración pública, que se reduce a asignar al nivel nacional asuntos que antes eran compartidos por otros niveles territoriales de administración.

Sin embargo, el nivel constitucional no agota el ordenamiento positivo. Ello invita a verificar si a nivel legal, el empleo de esta acepción del término se mantiene o por el contrario, el legislador ordinario designa como nacionalización a figuras o asuntos diferentes al señalado por la Constitución.

2. *Los actos normativos de rango legal*

Dentro del ordenamiento positivo a nivel legal, debemos analizar algunos actos que se han calificado como de "nacionalización", empleando la acepción que refiere a la tendencia de absorción de actividades económicas por el sector público, para determinar, si en efecto se consagra esta tendencia en Venezuela a nivel legal bajo el término señalado. Las dos primeras leyes que pudieran llamarse de nacionalización son: la "Ley que Reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los productos derivados de los Hidrocarburos", de 21 de junio de 1973; y la "Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural", de 26 de agosto de 1971. En estos dos casos, el legislador sólo habla de "reserva

al Estado... por razones de conveniencia nacional". Es decir, emplea los mismos términos del artículo 97 de la Constitución, para designar esta figura, según la cual, una actividad económica lícita sólo podrá ser realizada en principio por el sector público, quedando por consecuencia excluida del ámbito de actividades lícitas de ser realizadas *libremente* por los particulares.

Los siguientes casos están dados por el Decreto-Ley N° 580, de 26 de noviembre de 1974, que se refiere a la *reserva* en favor del Estado de la industria de la explotación de mineral de hierro; y la "Ley orgánica que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos", de 29 de agosto de 1975.

Estos dos casos presentan algunos elementos diferenciales en relación a los señalados antes.

En primer lugar, en cuanto al aspecto formal en el caso de la reserva de la industria de la explotación del hierro, se emplea un decreto-ley, basado en la Ley Orgánica respectiva que autorizó al Presidente de la República a ejercer las atribuciones señaladas en el ordinal 8° del artículo 190 de la Constitución. Por su parte, la reserva de la industria y comercio de los hidrocarburos, se hace a través de la Ley Orgánica. En resumen, podría señalarse que las experiencias vividas en cuanto al ejercicio de la posibilidad que confiere al Estado el artículo 97 de la Constitución, se han presentado a través de todas las figuras normativas de rango legal, aceptadas por nuestro ordenamiento positivo. Pero hay otras notas que destacar, y que sobrepasan lo anecdótico.

En ninguno de los textos legales señalados, se emplea el término "nacionalización", para referirse al objetivo principal del acto normativo, siendo una constante el empleo del término *reserva*. Sin embargo, en la última ley señalada, sí aparece la palabra "nacionalización", lo cual amerita un análisis especial.

La Ley Orgánica que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos, denomina su objetivo principal como Reserva al Estado de todo lo relativo a la exportación, explotación, manufactura o refinación, transporte, almacenamiento y comercio de hidrocarburos (artículo 1°), y en este sentido no difiere de las anteriores. La novedad, en este caso, está dada por el texto de la base cuarta del artículo 6° de la Ley, que establece: "A los solos efectos de agilizar y facilitar el proceso de *nacionalización* de la industria petrolera, el Ejecutivo Nacional...".

La lectura del encabezamiento del artículo 6°, en el cual se incluye el término, nos remite al artículo anterior de la misma ley, al decir (artículo 6°): "A los fines indicados en el artículo anterior, el Ejecutivo Nacional *organizará* la administración y gestión de las actividades *reservadas* conforme a las siguientes bases...".

Por su parte, el artículo 5º establece: "El Estado ejercerá las actividades señaladas en el artículo 1º de la presente Ley directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad...".

Ahora bien, ¿qué sentido debe darse al término nacionalización, en el caso de la base cuarta del artículo 6º de la Ley? En un primer momento, podríamos decir que el legislador identifica los términos reserva y nacionalización; es decir, califica la figura de industrias o actividades en favor del Estado, prevista en el artículo 97 de la Constitución, con el término nacionalización, dando a éste una de sus posibles acepciones.

Sin embargo, de la lectura concertada de las disposiciones señaladas, se extrae que en este caso, el legislador no se apartó de la acepción de nacionalización dada por la Constitución. Las prescripciones del artículo 6º están dadas "a los fines indicados" en el artículo 5º, el cual no hace otra cosa sino establecer la figura de la "nacionalización" de las actividades reservadas por esa ley al Estado. Es decir, asignar esas actividades al Ejecutivo Nacional (nivel nacional de la administración); y es a ese "proceso de nacionalización" (a la asunción por el nivel nacional de esa gestión), al que se refiere la base cuarta del artículo 6º; no a actuaciones que vinculen esferas jurídicas particulares de interés, con decisiones públicas, sino a actuaciones que se agotan dentro del cuadro organizativo del sector público para optimizar la obtención de determinados objetivos.

En resumen, podríamos decir, que en esta Ley, como en los casos anteriormente señalados, se da la figura de la *reserva*, como objetivo principal del acto normativo, pero en el mismo acto se da la figura de la "nacionalización" tal como la concibe el derecho positivo venezolano, esto es, como figura de atribución de responsabilidades al nivel nacional de la administración.

Pero si aún quedara alguna duda de esta interpretación, el propio legislador ordinario se ha encargado de disiparla, al dictar recientemente, una ley que consagra la atribución al Poder Nacional de una determinada actividad, y que el legislador denomina "Ley de Nacionalización y Coordinación de los servicios de recolección y tratamiento para residuos, desechos y desperdicios en el área metropolitana de Caracas".¹⁵ En este caso, a diferencia de los anteriores, el objetivo principal del legislador, es atribuir al Poder Nacional una responsabilidad en forma exclusiva, y por ello califica ese objetivo como nacionalización. En los casos anteriores, como ya señalamos, se dan en el mismo acto normativo las dos figuras; por una parte la reserva, que excluye un sector de actividades económicas de la libre realización por los particulares, y por otra parte, la nacionalización —tal como la consagra el derecho positivo venezolano— que

15. De fecha 2 de agosto de 1976, publicada en *Gaceta Oficial* N° 31.047, de 17 de agosto de 1976.

adjudica la responsabilidad de la actuación pública en ese sector de actividad económica al nivel nacional.

Pero, por otra parte (y para concluir este ligero análisis de la normativa positiva venezolana), no son estas experiencias recientes las únicas en este campo, ya con la promulgación de la Constitución de 1945, se comenzó a hablar de la "nacionalización" de la justicia, para referirse al hecho de que a partir de esta Constitución desaparece de la competencia de los Estados la función de "administrar justicia con arreglo a la Ley por medio de sus Tribunales, en sus respectivos territorios en todos los procesos civiles, mercantiles y penales que en ellos ocurran, salvo aquellos cuyo conocimiento estuviese reservado, según esta Constitución, a los jueces Federales"; formulación que aparece como una constante de las constituciones hasta la de 1936, y que se omite a partir de la señalada Constitución de 1945,¹⁶ quedando la función judicial, en su totalidad, como responsabilidad del nivel nacional, frente a los otros niveles territoriales.

Como reflexión final en este punto, debíamos anotar, aunque el derecho positivo venezolano no permite llamar "nacionalización" —en sentido jurídico estricto— a este movimiento heterogéneo, y más político e ideológico que jurídico, que se ha vuelto a poner de moda, esto no es un impedimento para emplear el término, si se quiere de manera poco ortodoxa en nuestro caso. Nuestra intención ha sido simple: reflexionar sobre lo que "nacionalizar" significa para el derecho venezolano; el emplear el término para designar otras situaciones diferentes, aunque es una actitud poco "nacionalista", puede tener los efectos positivos de la transculturización que tanto se critica, pero que en el fondo es el germen de la evolución y la civilización.

IV. CONCLUSIONES

Como resumen de todo lo visto anteriormente, podríamos destacar las siguientes notas:

1. El término "nacionalización" admite diferentes acepciones que en algunos casos lo hacen sinónimo de otros como socialización o estatización. En cuanto a su contenido jurídico, ha sido empleado para designar un amplio elenco de situaciones tanto desde el punto de vista de análisis doctrinales, como desde la consagración en derecho positivo comparado, lo cual impide una definición universal de lo que en el campo jurídico debe significar nacionalización. En este sentido, se hace necesario objetivar el empleo del término para referirlo a un objetivo determinado en cada caso.

16. Cfr. Mariñas Otero, Luis: *Las Constituciones de Venezuela*. Ed. Cultura Hispánica. Madrid, 1965.

2. En el caso venezolano, el ordenamiento positivo da un contenido específico al término "nacionalización", al referirlo tanto a nivel constitucional, como a nivel legal, a la adjudicación de responsabilidades sobre determinadas actividades atribuidas al sector público, al nivel nacional de administración.
3. En consecuencia, en el derecho positivo venezolano, la "nacionalización" se presenta como una figura jurídica que agota sus efectos directos en el ámbito interno de la administración, y por tanto, no aparece como una figura limitativa de derechos o libertades individuales. En este sentido, el derecho positivo consagra, entre otras figuras, la de la reserva, que sería lo más aproximado a lo que en algunos casos se ha calificado como nacionalización, cuando se emplea el término a los fines de designar una fórmula de intervención del Estado en la economía.

C. ESTUDIO COMPARATIVO ENTRE LA NACIONALIZACION Y LA RESERVA, LA EXPROPIACION, LA CONFISCACION, LA REQUISICION Y EL COMISO

ANA ELVIRA ARAUJO GARCÍA
MAGDALENA SALOMÓN DE PADRÓN

S U M A R I O

I. INTRODUCCION.— II. LA EXPERIENCIA VENEZOLANA.— III. NACIONALIZACION: PRECISION CONCEPTUAL.— IV. LA FIGURA DE LA RESERVA EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO VENEZOLANO.— V. DIFERENCIAS ENTRE LA FIGURA JURIDICA DE LA NACIONALIZACION Y LA FIGURA JURIDICA DE LA RESERVA, PREVISTA EN LA CONSTITUCION VENEZOLANA DE 1961.— VI. LA NACIONALIZACION Y LA EXPROPIACION.— VII. NACIONALIZACION Y CONFISCACION. 1. Antecedentes histórico-legislativos de la confiscación en Venezuela.— 2. La nacionalización y la confiscación: contraste y análisis.— 3. Diferencias entre nacionalización y confiscación.— VIII. NACIONALIZACION, REQUISICION Y COMISO. 1. Análisis jurídico de la requisición en Venezuela.— 2. La nacionalización y la requisición: diferencias. La requisición del uso y las servidumbres administrativas.— 3. El comiso en Venezuela. Diferencias con otras figuras jurídicas.

I. INTRODUCCION

Las experiencias nacionalizadoras en el mundo comienzan a hacer su aparición en 1917, cuando triunfa en Rusia la "Revolución de Octubre". Estas medidas influyeron notoriamente en Alemania Oriental, Bulgaria, Checoslovaquia, Hungría, Polonia, Rumanía y Yugoslavia, países estos que comenzaron a tomar medidas nacionalizadoras después de la Segunda Guerra Mundial. Este fenómeno trascendió a países de la América Latina y así, Argentina, México, Cuba, Brasil, Perú, Uruguay, han llevado a cabo importantes nacionalizaciones a las cuales, en cuanto resultado, se le suma la experiencia venezolana en materia de gas natural, hierro e hidrocarburos.

Las decisiones tomadas en este sentido por Estados soberanos plasman en la realidad la actual tendencia de que el Estado puede intervenir dentro del proceso de desarrollo como elemento conformador del orden social y económico. Es el supuesto del denominado Estado Social de Derecho, contrapuesto al Estado de Derecho Liberal-Burgués, el cual está inspirado en ideas liberales y en cuyo seno no pueden albergarse las ideas que hoy inspiran al Estado social, por cuanto que la participación de éste en todas las actividades trasciende los límites del primero y se aboca a una actuación directa o indirecta, dentro del proceso económico.

Estas ideas, que fundamentan la existencia del Estado Social de Derecho vigentes plenamente en la actualidad, permiten que se adopten dentro de los marcos legales, medidas que conlleven a un control mayor de la actividad económica por parte de los entes públicos. Venezuela queda incluida dentro de estos supuestos, toda vez que su Carta Fundamental claramente expresa que el Estado promoverá el desarrollo económico y la diversificación de la producción, con el fin de crear nuevas fuentes de riqueza, aumentar el nivel de ingresos de la población y fortalecer la soberanía económica del país.¹

Ahora bien, la aplicación de estos principios consagrados a nivel constitucional, deben fusionarse con los momentos históricos y las situaciones económicas para que adquieran una verdadera y eficaz vigencia. Dicho en otras palabras, si la coyuntura histórico-económica exige que se ponga en práctica estos principios, respecto de ciertos sectores de la economía nacional, es un imperativo para el Estado venezolano proceder a dictar las medidas necesarias en ese sentido.

Claro, que sin pretender afirmar que han sido precisos los momentos escogidos, de cuya exactitud sólo pueden dar fe las generaciones futuras, se ha procedido en Venezuela a regular determinadas actividades y dar su realización a empresas totalmente controladas por el Estado. Hago referencia a los casos del gas, del hierro y de los hidrocarburos.

Sin querer menoscabar la importancia que para nuestra economía tienen el gas y el hierro, es de destacar lo trascendental para nuestro país de las medidas adoptadas en relación a la industria petrolera, actividad esta que ha sido —y será— por mucho tiempo, fuente fiscal por excelencia y renglón casi exclusivo de generación de divisas, lo cual la ha constituido en la industria básica del país. De manera que puede afirmarse que la vinculación de Venezuela a su fuente principal de vida económica ha ido en aumento a medida que hemos ido avanzando en el camino de la madurez política. De aquí, que la actitud de solos beneficiarios de una cuota parte de la explotación de la industria petrolera,

1. Artículo 95, aparte único de la Constitución.

se ha sustituido por la decisión de que sea el Estado el que tome el control y realización —en forma indirecta— de dicha actividad industrial, asumiendo los riesgos, por supuesto, pero también obteniendo todos los beneficios. Ha sido un proceso, y de esto hay conciencia, iniciado por el consenso general, sin que se pueda atribuir su paternidad a persona en particular. Corresponde, en todo caso, la responsabilidad a la actual generación y siguiendo los presupuestos de la tendencia de las últimas décadas de que el Estado conforme su orden social y económico, la Nación venezolana recibirá el juicio de la historia.

II. LA EXPERIENCIA VENEZOLANA

Ahora, dentro de estas mismas ideas, hay que tener presente que siendo como es el Estado venezolano un Estado de Derecho, sus máximas decisiones políticas tienen que plasmarse en la práctica a través de mecanismos jurídicos. Este planteamiento inicial ha llevado a tomar medidas que han desencadenado, dentro del campo jurídico, una serie de problemas que hasta los momentos no han obtenido soluciones aceptadas ni siquiera en forma mayoritaria en la doctrina sino que, por el contrario, han dado lugar a la formulación de una variedad de opiniones disidentes. Concretando la idea de las medidas que se han adoptado para llevar a la práctica todos los principios y decisiones está, en los tres supuestos venezolanos —gas, hierro e hidrocarburos—, la mal calificada, como explicaremos más adelante, nacionalización.

Entre los problemas que se han ido planteando en torno a este fenómeno de la nacionalización, está el de la imposibilidad de llegar a delimitar una estructura concreta de la misma como figura jurídica que permita establecer un concepto claro y unívoco que la caracterice dentro de la teoría general del derecho. Y esto es cierto, porque a pesar de las experiencias vividas en el campo del derecho internacional, son muchas las disquisiciones que se han hecho y se hacen sobre la misma. El reflejo de esta indeterminación o imprecisión conceptual del término trasciende, precisamente, en el punto de diferenciación de lo que debe entenderse por nacionalización y otras figuras muy semejantes como son la expropiación, la confiscación, la reserva, la requisición y el comiso; sobre todo con las dos primeras, puesto que el surgimiento de la nacionalización estuvo muy vinculada tanto a la figura de la expropiación, a la cual se ha asimilado y por tanto, cuyas reglas jurídicas se les ha pretendido aplicar,² como a la confiscación, respecto a la cual se ha establecido en oportunidades también una identificación.³

2. Véase sobre estos particulares las opiniones recogidas por Novoa Monreal en su libro *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*, Fondo de Cultura Económica, pp. 32 y ss.

3. Novoa Monreal: *ob. cit.*, p. 49.

De manera que lo primero que procede, es fijar conceptualmente lo que entendemos por nacionalización y, una vez delimitado el concepto, establecer las posibles diferencias con las figuras antes mencionadas.

III. NACIONALIZACION: PRECISION CONCEPTUAL

Producto de estas nuevas experiencias que se vienen suscitando en las últimas décadas, respecto a las medidas que adoptan soberanamente los Estados para regular y orientar los procesos económicos, es la proliferación de definiciones sobre lo que es la nacionalización. No procede en este trabajo hacer una lista exhaustiva de las definiciones concebidas en torno a dicha medida; sin embargo, es conveniente traer a colación los conceptos más trabajados a nivel doctrinal e internacional a los efectos de establecer un cuadro de elementos que, si no son determinantes de la misma, por lo menos permiten establecer algunas características de lo que ha venido entendiéndose por esta nueva figura.

De manera que en este sentido encontramos definiciones de autores elaboradas en los términos que a continuación se exponen:

Leon Julliot de la Morandière: "La nacionalización es *la transformación de empresas privadas en empresas del Estado o sometidas al control de éste*. Su objetivo es el de sustraer los medios de producción y de distribución de riquezas de la propiedad privada para ponerlos en manos de la nación o en la de aquellos órganos que representan los intereses colectivos de la misma",⁴ (subrayado nuestro).

Jean Rivero, para quien la nacionalización "tiene por objeto *transferir a la colectividad nacional la propiedad de una empresa o un grupo de empresas privadas*, a fin de sustraerlas de la dirección capitalista y de organizar su gestión, según las exigencias del interés general"⁵ (subrayado nuestro).

Bernard Chenot, concibe la idea en los siguientes términos: "*nacionalizar una empresa es hacerla pasar del sector privado al sector público*" (subrayado nuestro).⁶

Henry Laufenburger, considera que la nacionalización consiste en atribuir a la colectividad nacional, la propiedad y la explotación de *ciertas riquezas o industrias* que poseen una gran importancia política"⁷ (subrayado nuestro).

Por su parte, en 1952, el Instituto de Derecho Internacional formula al respecto, la siguiente definición: "La nacionalización es la *transferencia al*

4. *Ibidem*, p. 49.

5. *Ibidem*, p. 49.

6. *Ibidem*, p. 49.

7. *Ibidem*, p. 49.

Estado, por medida legislativa y en interés público, de bienes o derechos privados de una cierta categoría, para su explotación o control por el Estado o una nueva destinación que les sería dada por éste”⁸ (subrayado nuestro).

Konstantin Katzarov, pionero prácticamente de los estudios sobre el tema, concibe la nacionalización como “*una transformación de la propiedad privada en colectiva*, teniendo la adquisición de la propiedad privada por parte del Estado un carácter originario y estando justificada por el interés superior”⁹ (subrayado nuestro).

Para el profesor Novoa Monreal, “la nacionalización es un acto gubernativo de alto nivel, destinado a un mayor manejo de la economía nacional o a su reestructuración, por el cual *la propiedad privada sobre empresas de importancia* es transformada de manera general e impersonal, en propiedad colectiva y queda en el dominio del Estado (bien sea directamente, bien sea a través de órganos especiales que lo representan), a fin de que éste continúe la explotación de ellas, según las exigencias del interés general”¹⁰ (subrayado nuestro).

Ahora bien, del análisis de estas definiciones se pueden extraer los siguientes elementos:

1. Las definiciones de Morandier, Rivero, Chenot y Novoa, establecen como objeto del acto nacionalizador a empresas privadas para convertirlas en empresas del Estado, o la transferencia de la propiedad de éstas a la colectividad. En todo caso, debe destacarse que siempre está, como eje de la concepción de la nacionalización, el elemento empresa.
2. En la definición de Laufenburger, se hace referencia en cuanto al objeto a “bienes privados” que pasan a la colectividad, agregando el concepto aportado por el Instituto de Derecho Internacional, que estas medidas pueden recaer sobre bienes privados y, además, sobre derechos privados
3. De acuerdo a la definición de Katzarov, dentro del mecanismo nacionalizador, la adquisición de la propiedad de parte del Estado debe tener un carácter originario, esto es, que el Estado se convierte en propietario en virtud de la Ley.¹¹

Por tanto, teniendo ya en cuenta estas notas extraídas, como se ha visto, de las definiciones más aceptadas por la doctrina, se puede tener una idea bastante

8. *Ibidem*, p. 50.

9. *Ibidem*.

10. *Ob. cit.*, p. 50.

11. Katzarov, *ob. cit.*

clara de esta nueva figura jurídica. En consecuencia, creemos que ya establecido este perfil a nivel teórico, podemos entrar al análisis del caso venezolano, a fin de darle precisión jurídica a las experiencias venezolanas.

IV. LA FIGURA DE LA RESERVA EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO VENEZOLANO

Todo el proceso venezolano seguido en torno al gas natural, al hierro y los hidrocarburos para que las actividades industriales, realizadas en torno a dichos recursos, no fueran realizadas por particulares, tenía que ser objeto de regulación en su etapa final por la previsión del aparte primero del artículo 97 de la Constitución, que establece que el Estado podrá reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional, toda vez que no existe en Venezuela otra disposición que permita establecer una restricción tan estricta a la libertad económica como la comentada. De manera, que la base constitucional de esta libre decisión de la Nación venezolana, es la figura de la reserva que no puede identificarse con la nacionalización, por cuanto que ésta, como figura jurídica en el entendido antes expuesto, no está contemplada por el ordenamiento jurídico venezolano. Es más, partiendo de las premisas establecidas en relación a esta última figura, puede observarse que guarda profundas diferencias con la reserva, lo cual, obviamente, no permite identificarla y mucho menos asimilarlas, como veremos a continuación.

V. DIFERENCIAS ENTRE LA FIGURA JURIDICA DE LA NACIONALIZACION Y LA FIGURA JURIDICA DE LA RESERVA, PREVISTA EN LA CONSTITUCION VENEZOLANA DE 1961

A la luz del ordenamiento jurídico venezolano se pueden establecer, en relación a estas figuras, las siguientes diferencias:

1. La nacionalización tiene por objeto convertir la propiedad privada en bienes, derechos o empresas en propiedad colectiva;

La reserva, de acuerdo al texto constitucional venezolano, tiene por objeto prohibir a los particulares la realización de actividades económicas en un determinado sector;

2. La nacionalización implica *per se*, la transferencia de la propiedad al Estado, sin que sea necesario acudir a otras instituciones jurídicas que sirvan de título para la adquisición de la propiedad. Esto significa, que el Estado adquiere la propiedad de los bienes, empresas o derechos privados, en razón del mismo acto nacionalizador, es decir, en forma originaria y no en virtud de otro acto;

La reserva no transfiere por sí misma la propiedad al Estado de la o las empresas o de los bienes o derechos privados en cuestión, por

cuanto que, lejos de tenerlos por objeto, ella se refiere a industrias, explotaciones o servicios de interés público, de acuerdo al texto constitucional. De ser el supuesto, el de que pasen a la propiedad del Estado o del ente creado al efecto, bienes o derechos destinados a una de esas actividades, será necesario recurrir a otros medios jurídicos para lograr la adquisición de los mismos. De manera que debe tenerse muy presente, que en la forma como ha sido concebida la reserva en la Constitución, ésta va referida a la libertad económica, la cual puede quedar restringida por su sola aplicación, pero en ningún caso, sus efectos son traslaticios de bienes o derechos al Estado. Es más, puede darse el supuesto de que se produzca la reserva de una determinada actividad que está siendo realizada por particulares, sin que sea necesario u obligatorio para el Estado la adquisición de los bienes destinados por los particulares al cumplimiento de la misma. En todo caso, sería una medida discrecional del Estado la decisión de adquirir los bienes o derechos vinculados a la actividad, en cuyo caso se hará necesario la aplicación de otras figuras para lograr la transferencia de los derechos, como bien podría ser la venta, la expropiación, el avenimiento.

Este régimen es claro en el Derecho Positivo venezolano y ha quedado demostrado en los casos que se han operado en el país. Puede citarse, al efecto, la experiencia recientemente vivida en materia de hidrocarburos, la cual es muy ilustrativa en ese sentido.

El procedimiento seguido en Venezuela, en relación al petróleo, puede resumirse a fin de demostrar que la figura de la reserva no es un medio jurídico suficiente para lograr la transferencia de derechos. En este sentido encontramos, en primer lugar, que existía, como ya ha sido expuesto, un acuerdo general en la ciudadanía de que la actividad industrial, relacionada con los hidrocarburos, debía estar en manos del Estado. Fue un sentimiento casi perceptible, de manera que no había dudas acerca de que la decisión que se debía tomar, iba a ser aceptada de antemano por toda la colectividad. Sin embargo, esta decisión, dado que estamos en un Estado de Derecho, debía ser instrumentada de acuerdo al derecho vigente. La medida que se consideró procedente aplicar fue la de la reserva, consagrada en el aparte primero del artículo 97 de la Constitución. Ahora bien, respecto de esta norma, debe observarse detenidamente, que su supuesto sólo hace referencia a "industrias, explotaciones o servicios de interés público", lo cual implica que su aplicación sólo puede dirigirse a establecer la reserva de los mismos al Estado; dicho en otras palabras, la prohibición para los particulares de realizar actividades referentes a la industria, explotación o servicios reservados,

que en el caso que nos referimos es la actividad petrolera, constituye un sector en las actividades económicas que queda vedado a la acción de los particulares.

Sobre esta base, la Ley que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos,¹² prevé las siguientes fases:

1. Reserva al Estado por razones de conveniencia nacional, todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento, al comercio exterior de las substancias explotadas y refinadas y a las obras que su manejo requiera;¹³
2. En vista de la reserva, se declaran extinguidas las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional desde el 31 de enero de 1975.

Estas dos declaraciones vienen a constituir los parámetros dentro de los cuales se va a terminar de configurar todo el proceso, por cuanto quedan pendientes diversos puntos a regular, como son el de la indemnización de los activos de las empresas petroleras por su valor en libro hasta el momento de la reservación y el destino de las estructuras humanas de estas empresas.

En relación con el personal que estaba integrado en las empresas transnacionales, la solución adoptada fue la siguiente: las concesionarias en fecha anterior al 31 de diciembre de 1975, a los fines de dar cumplimiento a lo dispuesto en la base Cuarta del artículo 5º de la Ley de reserva, que establece que "a los solos fines de agilizar y facilitar el proceso de nacionalización¹⁴ de la industria petrolera, el Ejecutivo Nacional constituirá o hará constituir las empresas que estime conveniente... ", procedieron a crear cada una, una compañía anónima. Para la fecha mencionada, la ya entonces creada Petróleos de Venezuela, S.A., adquirió las acciones de dichas empresas y éstas, a su vez, absorbieron el personal de las antiguas concesionarias. De manera que, con esta operación lo que se realizó en relación con el personal de las transnacionales, fue una sustitución de patronos, con lo cual no se menoscababan los intereses laborales y económicos de los trabajadores de la industria.

12. *Gaceta Oficial* N° 1769, extraordinario, de 29 de agosto de 1975.

13. Entre las más conocidas: Maraven, Lagoven, Meneven, Llanoven...

14. A pesar que el legislador utilizó la palabra "nacionalización", no creemos que sea un elemento calificante del proceso. Interpretamos que ello fue debido a establecer en forma más tajante los dos sectores que estaban en juego: al sector particular, constituido por las empresas transnacionales y al sector nacional, constituido por el Poder Nacional. En este sentido es viable la utilización de la expresión, sin que pueda creerse que por esta eventual utilización del vocablo, pueda por sí sola calificar todo el proceso operado.

En cuanto al aspecto de la indemnización, que debía pagar el Estado venezolano como consecuencia de la reserva y de la reversión, y que es la fase más significativa desde el punto de vista jurídico, se estableció en la Ley¹⁵ el siguiente procedimiento: como era obvio, por tanto, que debía pagarse una indemnización a las concesionarias para estimar el monto de la misma, se previeron los siguientes pasos:

- a. Una primera fase que venía a ser el proceso extrajudicial del arreglo amigable, en el cual debía fijarse el monto de la indemnización y lograr la transferencia de los derechos. Ahora bien, de lograrse esto, letra de la misma Ley, "se levantará la correspondiente *acta de avenimiento que será lo que le servirá de título de propiedad al Estado de los derechos y bienes objeto del avenimiento*"¹⁶ (subrayado nuestro).
- b. De no llegarse al avenimiento, el artículo 13 de la Ley establece la obligatoriedad de proceder a la instauración del juicio expropiatorio de todos los derechos que tengan los concesionarios sobre los bienes afectos a las concesiones de las cuales sean titulares. Igual que en el supuesto anterior, el legislador expresamente manifiesta que "*la decisión de la Corte, por la cual se declare concluido el juicio expropiatorio o consumada la expropiación, servirá al Estado de título de propiedad de los derechos y bienes objeto de la expropiación*"¹⁷ (subrayado nuestro).

Estas fases evidencian, a pesar de que en ellas se alude a la nacionalización, que el legislador no la consagró como figura jurídica. En efecto, al establecer la Ley, el arreglo amigable y, subsidiariamente, la expropiación, confirma la idea de que la reserva misma no es título jurídico suficiente para lograr la transferencia de los bienes y derechos que tuvieran las concesionarias sobre los bienes afectos a reversión, a la inversa de la nacionalización, que sí lo es.

Es más, aun cuando dentro de la normativa del proceso se diga que el Estado "hará formal oferta de una indemnización por todos los derechos que tengan (las concesionarias) sobre los bienes afectos a las concesiones de las cuales sean titulares", lo cual podría hacer presumir que ha habido transferencia de derechos, la presunción queda desvirtuada por el mismo legislador al permitir la Ley a las concesionarias la posibilidad de no aceptar la oferta de indemnización y abrir las puertas al juicio expropiatorio, el cual, como es sabido, es en todo caso un proceso orientado a lograr la transferencia forzosa de derechos

15. Artículo 12 de la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos.

16. Aparte único del artículo 12 de la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos.

17. Aparte único del artículo 13, *ejusdem*.

de los cuales obviamente es titular una persona y cuya decisión será el título de adquisición para el Estado. De manera, pues, que al quedar abierta la posibilidad de acudir al juicio de expropiación, es porque en virtud de la Ley no se ha producido la transferencia de derechos.

Además de todas estas argumentaciones hay que añadir, para comprender mejor que en Venezuela no ha habido una nacionalización en los términos que ya han sido expuestos, que la utilización de la figura de la expropiación priva de uno de los elementos característicos de la nacionalización como figura jurídica a todo el mecanismo jurídico instrumentado en Venezuela. En efecto, al aplicarse la expropiación, no puede hablarse de que la adquisición de la propiedad por parte del Estado es originaria, requisito esencial en criterio de un amplio sector de la doctrina, de la nacionalización como concepto propio e independiente del derecho. El hecho de que la adquisición de la propiedad sea por vía de la expropiación, no conduce a una adquisición originaria de la propiedad sino, por el contrario, a una adquisición derivada, tal como ha sido sustentado por diversos autores.¹⁸ En este sentido, por ejemplo, Marienhoff afirma que "la respectiva adquisición del dominio (en la expropiación) por parte del Estado no es originaria sino derivada: si fuere originaria en el supuesto de la nacionalización, no tendría razón de ser la expropiación, que por definición implica transferencia de un bien de un patrimonio a otro por causa de utilidad pública y previa indemnización. Si se recurre a la expropiación, es porque el bien o cosa «no» le pertenece al Estado expropiante, sino a un tercero (administrado o particular). Si el Estado adquiere el dominio o propiedad sobre una cosa que le pertenece a un tercero, es obvio que tal adquisición es «derivada» y no «originaria»".¹⁹

De manera que el elemento "adquisición originaria", de la propiedad por parte del Estado, no se da en el supuesto de la reserva en materia de hidrocarburos, lo cual es a nuestra manera de ver, base suficiente para afirmar que lo operado en Venezuela sobre la materia, hablando en estricto sentido jurídico, no ha sido aplicación de esta figura.²⁰ En otras palabras, que en Venezuela no

18. Alessi: *Diritto Amministrativo*, p. 481; Sandulli: *Manuale di Diritto Amministrativo*, p. 331; cit. por Marienhoff: *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo IV, p. 150.

19. *Ob. cit.*, Tomo IV, p. 151.

20. Igualmente sucede con: la "Ley que reserva al Estado la industria de la explotación del mineral del hierro", que establece en su artículo 7º: "Cuando, mediante convenios o juicios de expropiación, pasan al Estado las instalaciones, equipos y demás bienes afectos a la explotación o necesarios para ésta, a que se refiere el artículo 2º de este Decreto, se pagará a los concesionarios una compensación, que en ningún caso será mayor que la parte no depreciada del costo de tales bienes, entendiéndose como tal, su valor de adquisición, menos el monto acumulado de depreciación y amortización usado a los fines del Impuesto sobre la Renta". Y con la "Ley que reserva al Estado la explotación del mercado interno de los productos

ha habido nacionalización, sino que los efectos producidos ha sido por la aplicación de la reserva, figura delineada y consagrada constitucionalmente en el ordenamiento jurídico venezolano, auxiliada por la expropiación. Tampoco creemos que pueda afirmarse que la suma de estas figuras pueda dar lugar a una nueva que sería la nacionalización, en cuyo caso, los elementos configuradores de ésta tampoco quedarían presentes. Querer aplicar en este sentido una simbiosis jurídica, sería forzar la identidad de las instituciones jurídicas. Más vale aceptar que la decisión política tomada por la colectividad venezolana se ha cumplido con los recursos establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, sin tener que pretender a ultranza que ello se ha debido a un proceso de nacionalización, cuando dicha figura no está prevista en el derecho positivo venezolano.

Ahora bien, dentro de todas estas ideas, necesariamente debe señalarse que hay otro elemento que viene a reforzar esta interpretación y que igualmente deriva del análisis de los conceptos expuestos al principio. Se observa en las definiciones que hemos recogido, que en su mayoría consideran que la nacionalización implica la transferencia de empresas del sector privado al ámbito del sector público;²¹ pues bien, volviendo al examen del régimen jurídico establecido en nuestro país a tales efectos, no encontramos ninguna norma que prevea la transferencia de las empresas transnacionales al Estado. Esto es evidente en esta experiencia que se analiza, por cuanto estas empresas no sólo no pasaron a manos del Estado, sino que por el contrario, como personas jurídicas siguen teniendo existencia en el país, aun cuando su objeto mercantil esté más restringido. Es más, aun cuando mediera la voluntad de las mismas de dejar de tener existencia jurídica, la misma Ley prevé la necesidad de su subsistencia, al menos por un cierto lapso de tiempo, tanto para hacer frente al proceso de verificación de la existencia y estado de los bienes revertidos a la Nación y, de ser procedente, recuperar la mayor suma posible de las apreciables cantidades de dinero bloqueadas en el denominado fondo de garantía, como para responder ante el Fisco nacional, sus extrabajadores y cualesquiera otros terceros, por las reclamaciones que pudieran en definitiva prosperar contra las ex concesionarias, toda vez que, en un todo de acuerdo a lo previsto en el artículo 18 de la Ley, el Estado, salvo por lo que se refiera a las

derivados de los hidrocarburos”, que establece en su artículo 17: “El Ejecutivo Nacional, mediante Resolución del Ministerio de Minas e Hidrocarburos que se publicará en la *Gaceta Oficial*, señalará el número e identificación de las estaciones de servicios u otras instalaciones y equipos necesarios para el almacenamiento, transporte, distribución y expendio en el territorio nacional de productos derivados de los hidrocarburos, señalados en el artículo 1º, pertenecientes a las empresas concesionarias, distribuidoras o de propiedad de terceros, con quienes aquéllas tuvieron cualquier tipo de relación contractual y respecto a cuyos bienes, las empresas que se señalen en cada Resolución, cederán todos sus derechos a la Corporación Venezolana del Petróleo”.

21. Cit. por Novoa Monreal: *ob. cit.*, p. 59.

prestaciones sociales de los trabajadores de la industria petrolera, no puede asumir obligación alguna por pasivos que las ex concesionarias tuviesen con terceros, dentro o fuera del país.

De manera que las empresas operadoras que se encuentran actualmente cumpliendo las actividades referentes a la industria petrolera fueron creadas, como ya apuntamos, por las antiguas concesionarias y sus acciones fueron adquiridas mediante compra hecha por Petróleos de Venezuela S.A., con lo cual se cerraba todo el proceso y el Estado venezolano asumía, en esta forma, el control de toda la industria de hidrocarburos.

De manera, pues, que en ningún supuesto: ni en el de la nacionalización como fuente originaria de transferencia de derechos del sector privado al sector público, ni como figura con la cual se logre para la colectividad empresas que estaban en manos de privados, se ha previsto jurídicamente tal figura dentro de nuestra legislación. Afirmar lo contrario sería forzar la letra de la ley e ir más allá de lo realmente establecido por el legislador. Además, el objetivo propuesto y querido por la mayoría de los venezolanos fue alcanzado dentro del marco del derecho positivo vigente, lo cual debe enaltecernos y llenarnos de orgullo, sobre todo si nos proyectamos más allá de las fronteras. Ha sido un ejemplo que pasará a la historia y un precedente jurídico que deberá ser tomado necesariamente en cuenta. Su contenido legal fue establecido en los términos que hemos expuesto, sin que sea necesario marcarlo con un calificativo diferente, por más atractivo que éste pueda ser.

VI. LA NACIONALIZACION Y LA EXPROPIACION

Otro problema que se suscita a raíz de los fenómenos nacionalizadores, es la relación que se establece entre ésta y la expropiación. No hay un concierto general en la doctrina, respecto de si hay o no una identidad entre ambas figuras, esgrimiéndose de parte y parte argumentos en pro y en contra. En tal forma encontramos una diversidad de autores que no establecen distingos entre la nacionalización y la expropiación, entre los cuales se pueden citar: Münch, para quien la nacionalización es un caso especial de expropiación; Rudolf Biendschedler, en cuya opinión no pueden hacerse distingos entre las diversas formas de expropiación, sean ellas medidas individuales, nacionalización, socialización, estatización.²² Por otra parte, hay entre la doctrina quienes expresan que no puede establecerse una comparación, y mucho menos identificación, entre lo que es la expropiación y la nacionalización. Defensor de esta tesis es el profesor Novoa Monreal, quien hace un largo razonamiento para establecer la diferencia entre las cuales señala, que la finalidad específica de la nacionalización,

22. Novoa: *ob. cit.*, p. 61.

es transformar bienes de propiedad privada en propiedad pública. En cambio, la expropiación recae en bienes de uso para destinarlos a una finalidad diversa de aquella a la que los destinaba su propietario. A estos efectos, señala el referido autor, que la nacionalización debe siempre recaer sobre bienes que son medios de producción para que el Estado continúe el mismo destino productor que ya tenía en manos del particular.²³

Además, hay otros elementos que han sido puestos en juego para establecer la diferencia entre una y otra figura, como por ejemplo, la obligatoriedad del pago de indemnización en la expropiación y una relativa flexibilidad a su pago en el supuesto de la nacionalización, la cual pareciera ser más procedente en el supuesto de los países de pocos recursos económicos que procedan a nacionalizar por esta razón, y que también por esta razón se ven imposibilitados de pagar ninguna indemnización.

En todo caso, sí creemos que se pueden establecer algunas diferencias entre la nacionalización y la expropiación. Lo que sucede es que estamos en presencia de una nueva medida jurídica que refleja las nuevas tendencias políticas del momento actual y que no se encuentra lo suficientemente contorneada en el aspecto jurídico y casi sin regulación en el derecho positivo, lo cual ha llevado a buscar figuras afines y aplicarle algunas de sus reglas para llenar el vacío. De manera que pueden citarse como aspectos diferenciadores entre una y otra:

1. La nacionalización es una medida general, impersonal, que recae sobre bienes, derechos o empresas;
la expropiación es una medida de carácter particular que afecta un bien determinado, individualizado.
2. La nacionalización afecta universalidades de bienes, tanto inmuebles, unidades económicas o de explotación;
la expropiación generalmente recae sobre bienes inmuebles, sin descartarse la posibilidad, como es en el supuesto venezolano, de que se refiera a bienes muebles.
3. La nacionalización implica una grave limitación de ejercer una actividad o la imposibilidad de apropiarse de una categoría de bienes, supuesto que no se da en la expropiación.
4. La declaratoria de nacionalización para algunos no conlleva la obligación por parte del Estado de indemnizar. Para que ello suceda es necesario que el Estado logre la transferencia de los bienes de los particulares a su dominio. Sin embargo, se ha aceptado en la Carta de De-

23. *Ibidem*, p. 45.

rechos Económicos de los Estados, que en caso de nacionalización debe haber una adecuada indemnización;

la expropiación supone siempre y en todo caso, la obligación de indemnizar, sin que pueda concebirse expropiación sin indemnización.

5. La nacionalización implica que el Estado adquiere bienes, no para cambiar su destino, sino para continuar utilizándolo en el mismo sentido que tenía antes de la nacionalización;
la expropiación implica que el bien se adquiere para cambiar su destino.
6. La nacionalización debe manifestarse mediante un acto legislativo: Ley;
la expropiación, aun cuando debe estar consagrada legalmente, se realiza a través de un procedimiento administrativo-judicial.

Queda en esta forma establecidas las diferencias entre la nacionalización y la reserva, y entre la nacionalización y la expropiación. En todo caso, debe tenerse muy presente que estas consideraciones han sido elaboradas de acuerdo al ordenamiento jurídico venezolano. Por ello queda abierta la posibilidad que las mismas pierdan su vigencia al referirlas a otros ordenamientos, e inclusive, en relación a nuestro derecho positivo, si es que se diera el caso de una reforma constitucional que derogara el régimen vigente.

VII. NACIONALIZACION Y CONFISCACION

1. *Antecedentes histórico-legislativos de la confiscación en Venezuela*

La vigente Constitución venezolana de 1961 incluye entre los derechos económicos, y como una garantía inherente al derecho de propiedad,²⁴ la prohibición de las confiscaciones de bienes.

La confiscación, o sea, la expropiación sin compensación de las propiedades y pertenencias de una persona en beneficio del Tesoro Público, según Oropeza, es una de las instituciones más antiguas y de las pocas que no han perdido a través de los siglos su significación original.

Se la conoció y aplicó en Grecia, Roma, en la Europa medieval, en la Revolución Francesa y en los tiempos modernos. En Venezuela, durante la Colonia regía sobre la materia el Código de las Partidas, según el cual la confiscación se aplicaba a los reos de lesa majestad. La Constitución de 1811 abolió, implícitamente, la confiscación. Pero durante la guerra de independencia, tanto los realistas como los republicanos, ordenaron la confiscación de los bienes de

24. Oropeza, Ambrosio: *La Nueva Constitución Venezolana 1961*. Caracas, 2ª edición, 1971, p. 320.

sus adversarios, lo cual vendría a ser la aplicación de los principios generales del derecho internacional que autorizan la medida contra los nacionales del país con el cual se está en guerra.

Al finalizar la guerra de independencia, Colombia dicta la ley de 30 de junio de 1824, en cuyos considerandos se expresaba que puesto que el gobierno español confiscaba los bienes de todos los que defendían la causa de Colombia, era una justa represalia que el gobierno de éste hiciera lo mismo con todos los que fuesen fieles a la causa de España; añadía unos cuantos argumentos más del mismo estilo, y disponen el secuestro y confiscación de todos los bienes que en el territorio colombiano tuvieren los súbditos del rey de España ²⁵

Disuelta la Unión Colombiana, explica Oropeza que las Constituciones de 1830, 1857 y 1858, prohibieron expresamente la confiscación. Por su parte, las Constituciones posteriores, desde 1864 hasta 1925, silenciaron lo relacionado con la confiscación de bienes, lo que equivalía a prohibirla. Ahora bien, la Constitución de 1925 —“carta inauténtica”, la llama Oropeza— ²⁶ suprime toda ambigüedad sobre la materia al expresar: “No se decretarán ni llevarán a cabo confiscaciones de bienes, salvo, únicamente, como medidas de represalias en guerra internacional contra los nacionales del país con el cual fuere la guerra, si éste hubiese decretado previamente la confiscación de los bienes de los venezolanos”.

Esta disposición fue repetida en las Constituciones de 1929 y 1931. Oropeza afirma que, con tal precepto, sin duda, se pretendía legalizar los escandalosos peculados cometidos durante el régimen del general Gómez. Los mismos fueron de tal magnitud, que a la caída del régimen en 1935, se produce una fuerte corriente de opinión que pide la confiscación general de las enormes fortunas adquiridas con la ayuda de un poder incontrolado. Y así, el Congreso de 1936, no puede sustraerse a su consagración. Se logra, finalmente, una redacción concebida en los siguientes términos:

“No se decretarán ni se llevarán a efecto, confiscaciones de bienes, salvo en los casos siguientes:

1. Como medida de represalias en guerra internacional contra los nacionales del país con el cual se estuviere en guerra, si éste hubiese decretado, previamente, la confiscación de los bienes de los venezolanos.
2. Como medida de interés general para reintegrar al Tesoro Nacional las cantidades extraídas por los funcionarios públicos que hayan ejer-

25. Arcaya, P. M.: *La pena de la confiscación general de bienes en Venezuela*. Caracas, Impresores Unidos, 1945, citado por Oropeza, Ambrosio, pp. 320 y 321.

26. Oropeza, Ambrosio: *cit.*, p. 321.

cido los cargos de Presidente de la República, Ministros del Despacho y de Gobernadores del Distrito Federal y de los Territorios Federales, cuando hayan incurrido, a juicio del Congreso Nacional, en delitos contra la cosa pública y contra la propiedad. La decisión a que se refiere este párrafo, se tomará en Congreso en sesiones ordinarias o extraordinarias por mayoría absoluta y deben ser aprobadas por las dos terceras partes de las Asambleas Legislativas de los Estados en la misma forma. La medida abarcará la totalidad de los bienes de los funcionarios y de su herencia y se efectuará de conformidad con las reglas de la ley especial que al efecto se dicte; y se aplicará retroactivamente a los funcionarios enumerados que hayan actuado durante los dos últimos períodos presidenciales..." (el general Gómez y el doctor Juan B. Urbaneja).²⁷

Este precepto fue sancionado "con el principalísimo propósito de confiscar la fortuna mal habida por el extinto general Juan Vicente Gómez", según palabras de Lepervanche,²⁸ quien opina en su destacado trabajo que, indiscutiblemente, la vía tomada para llegar a ella pudo ser más franca. Es decir, que el constituyente declarara la confiscación pura y simple de los bienes de la herencia Gómez, que fue lo que de hecho se limitó a hacer el Congreso Nacional y éste hubiera jugado un papel más airoso.

Oropeza habla de esta institución de la Constitución de 1936 calificándola de una confiscación sin proceso y por el Congreso. Lepervanche, aun cuando comenta que bien pudo el constituyente crear un procedimiento sumario para rodear a la confiscación de ciertas garantías, no se puede aceptar la versión de que el Congreso se ha erigido *per se* en juez. Ha sido investido de la capacidad de juzgar por el constituyente y es innegable la legalidad de esa investidura. En Venezuela, más que en cualquier país, están muy bien definidos los poderes constituyente y legislativo, puesto que la Constitución es decretada por el Congreso y ratificada por las Asambleas Legislativas de los Estados (Constitución de 1936). Hoy día se oye el voto favorable de las mismas (Constitución de 1961). Incluso sin esta intervención de las Asambleas Legislativas, la diferencia entre ambos poderes es obvia: el "quid" está en la función.

Según este mismo autor,²⁹ la confiscación de la Constitución de 1936, tiene las siguientes características: es una medida social, civil, política y penal. Oropeza, por su parte, respalda esta tesis al afirmar³⁰ que lo esencial de la

27. Oropeza, Ambrosio: *cit.*, p. 322, y Lepervanche Parparcén, René: *Estudios sobre la Confiscación*, Editorial Bolívar, Caracas, 1938, pp. XIII y XIV.

28. Lepervanche Parparcén, René: *cit.*, p. 63.

29. Lepervanche Parparcén, René: *cit.*, p. 67.

30. Oropeza, Ambrosio: *cit.*, p. 323.

cláusula confiscatoria del 36, no es sólo castigar el peculado sino devolver al patrimonio nacional las sumas que le han sido arrebatadas.

Es curioso señalar el enfoque que Lepervanche, en 1938, da a los casos ocurridos en la primera mitad del siglo xx y que hoy, en la doctrina, se estudian como nacionalizaciones. Luego de afirmar que el siglo xx asiste al resurgimiento de la confiscación (lo que otros autores³¹ señalan como el nacimiento de la nacionalización), analiza diversos casos de legislación comparada: Francia, para asegurar la represión de los crímenes y delitos contra la seguridad exterior del Estado, la instaura por Ley del 14 de noviembre de 1918 (confiscación como pena); España, en la Constitución de 1931, "entroniza de nuevo la confiscación al «nacionalizar» los bienes de las órdenes religiosas y al aceptar que la propiedad puede ser expropiada sin indemnización",³² mediante ley aprobada por las Cortes. Cuando Yugoslavia permite en su Constitución expropiar "sin abonar indemnización" las propiedades de los miembros de las antiguas dinastías extranjeras y cuando Lituania expropia, sin indemnización alguna, todas las fincas mayores de 500 hectáreas, lo que hacen es confiscar, afirma sin dudas este autor. Dice lo mismo al estudiar los casos similares de Alemania, Checoslovaquia, Rumania, Bulgaria, Estonia y Finlandia. Es evidente, entonces, que para Lepervanche, la confiscación puede ser una medida social y/o una pena. Y que cita todos estos antecedentes como argumentos para reforzar su tesis de que nuestra confiscación de 1936 tiene el doble carácter de medida social y de pena. Es más, al analizar la Constitución española del 31, Lepervanche observa que la misma establece una clara distinción entre la confiscación como medida penal ("en ningún caso se impondrá la pena de confiscación de bienes") y la confiscación como medida social (nacionalización de los bienes de las órdenes religiosas), prohibiendo la primera categóricamente y permitiendo la segunda. Y añade, "«nacionalizar» y «confiscar» es absolutamente lo mismo. La única diferencia consiste en el término utilizado para determinar el hecho".³³

Por otra parte, si el carácter dominante en la confiscación de la Constitución del 36 fuera el penal y no el social, como lo reconoció el constituyente, no podría imponerse ésta después de la muerte del indiciado. No se puede imponer una pena a los herederos del reo, pues ellos no han sido los autores del delito; de hacerlo, se iría contra todos los principios consagrados por la

31. González Aguayo: *La nacionalización de bienes extranjeros en América Latina*, p. 116, Tomo I y otros.

32. Cfr. Lepervanche P., René: *cit.*, p. 71. Véase también al respecto, Novoa Monreal, Eduardo: *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*. México, Fondo de Cultura Económica, 1974, 1a. edición, pp. 62, 63 y ss.

33. Lepervanche Parparcén, René: *cit.*, p. 58.

ciencia penal. Y finalmente, la particularidad de su carácter retroactivo, elemento fundamental que permitió reintegrar a la nación la masa de bienes del dictador, ya que de otra forma habría ido a parar a manos de los herederos.

Al reformarse la Constitución del 36, en 1945, se sostiene la conveniencia de eliminar la confiscación, ya que ésta es incompatible —se dijo— con las instituciones de un pueblo libre. Así, la Constitución de 1945 prohíbe la confiscación, con las salvedades del Derecho Internacional.

Igual prohibición de la cláusula confiscatoria se consignó en la Constitución de 1947, con la misma excepción de la anterior. La dictatorial de 1953, ni siquiera menciona la confiscación, lo cual equivale a una prohibición implícita. A la caída de este régimen, el gobierno provisional que lo sustituye se limita a embargar los bienes del dictador y a intentar contra sus funcionarios el juicio previsto en la Ley contra enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos. Sin embargo, la vigésima disposición transitoria de la Constitución del 61 ordena pasar al patrimonio nacional la fortuna del dictador.

En lo que se refiere a la Constitución de 1961, vigente, se mantiene en ella la prohibición de confiscación de bienes, con la excepción tan conocida en materia de derecho internacional. Más discutido fue la otra excepción a que se refiere el artículo 250 de la misma Constitución, según el cual, la Constitución es inviolable en el sentido de que no puede ser derogada sino mediante los procedimientos previstos en ella. Para asegurar en lo posible su cumplimiento, el constituyente del 61 dispuso que el Congreso podría ordenar la incautación de los bienes de quienes hubieren derogado la Constitución por medios violentos o ilegales y los que se hubiesen enriquecido al amparo de la usurpación, para resarcir a la República de los daños causados. Resalta de la misma disposición que esta cláusula confiscatoria no tiene carácter penal.

La objeción más seria que puede oponerse a esta cláusula confiscatoria, es que resultará inefectiva y superflua,³⁴ puesto que los autores de los golpes de Estado siempre ponen a salvo, en el extranjero, el producto de sus depredaciones. Su efectividad dependería más bien de que se acepte la tesis mantenida por Venezuela, de que los países adonde se dirijan los dictadores derrocados y adonde exporten sus capitales, devuelvan al país en cuestión tanto a los dictadores como a sus bienes. Claro que no deja de ser una hipótesis ilusoria.

Ahora bien, en las discusiones del constituyente del 61 sobre la confiscación, lo único digno de mención fue que se propuso desvincular a ésta de la restitución de los bienes de los peculadores, que no constituye una confiscación

34. Oropeza, Ambrosio: *cit.*, p. 326.

—afirman—, sino que se trata de un reintegro de bienes que salieron indebidamente del patrimonio de la Nación.³⁵ ¿Cómo denominan jurídicamente a ese "reintegro de bienes" a la Nación?, no lo aclaran. Es lamentable comentarlo, pero de la lectura de las Actas del Constituyente del 61³⁶ pareciera desprenderse gran preocupación sólo por el problema semántico y formal, pero muy poca —al menos en los casos de la confiscación y en el de la reserva— por el contenido, el fondo, de las normas que proponen. No se plantean el por qué, el para qué, cual es la situación económica, política y social que enfrentan, qué finalidades persiguen y cómo van a alcanzarlas con las normas que proponen. Es aterrador comprobar, al menos por lo que dicen las Actas, la intrascendencia con que tratan esos dos temas, que si en el de la confiscación puede ser menos grave, en el tema de la reserva, es evidente que están hablando del pilar económico de Venezuela: el petróleo. Sin comentarios.

2. *La nacionalización y la confiscación: contraste y análisis*

Para contrastar ambas figuras desde un punto de vista jurídico, sería conveniente, quizás, proceder a distinguir las en dos planos: doctrinal y legislativo, entendiendo el primero en su sentido más amplio, es decir, abarcando legislación comparada, y el segundo, restrictivamente, referido sólo a la legislación venezolana. Así tenemos, que una cosa es lo que podemos aceptar, en términos teóricos, por nacionalización, siguiendo determinadas corrientes doctrinales, y otra, totalmente distinta, es lo que el ordenamiento jurídico positivo venezolano pueda consagrar al respecto. Insistimos en la evidente importancia de esta doble perspectiva.

Al principio de este trabajo estudiamos el concepto de nacionalización, analizándolo no sólo desde un enfoque jurídico, que ya vimos no lo tiene por sí solo,³⁷ sino globalmente como un planteamiento político de nuestro tiempo, y precisamos nuestra posición al respecto. Asimismo, hemos visto la evolución

35. Esto es lo que Lepervanche llamaría confiscación como medida social. Ver en páginas anteriores.

36. *La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela*. Actas de la Comisión Redactora del Proyecto. Tomo I, Volumen I, Edición del Congreso de la República, Caracas, Venezuela, 1971, pp. 333 a 334; 351; 355 a 363; 8 y 13 a 16.

37. El profesor Antonio Moles Caubet, en conversaciones personales (Caracas, enero, 1977), comentó que "sostener que en Venezuela la nacionalización es una institución jurídica, no tiene sentido". Es pretender, además, crear un "híbrido jurídico" de otras dos figuras jurídicas (reserva y expropiación), no resiste ningún análisis jurídico. Mejor debe analizarse como institución política, característica de nuestro siglo. Véase también, en cuanto a otro aspecto —el político-administrativo—, el artículo de Tinoco, Pedro, sobre "El desastre administrativo del Estado y la nacionalización petrolera", en *Resumen*, N° 83, de 8 de julio de 1975, pp. 21 y ss. Caracas.

que la confiscación ha tenido en Venezuela a lo largo de su historia. Veamos ahora, entonces, algunos planteamientos sobre el tema en la doctrina extranjera.

Katzarov, autor obligado cada vez que se habla de nacionalizaciones, sostiene³⁸ que la separación entre la nacionalización y la confiscación es muy clara, puesto que existe una diferencia profunda entre ambas nociones. La nacionalización se traduce en la transformación de la propiedad privada en propiedad colectiva, con miras a su utilización en el interés general, y no en el de los particulares. La expropiación, continúa Katzarov, permite corregir los defectos debidos al carácter absoluto de la propiedad privada. Mientras que la confiscación está reglamentada, por el contrario, por las leyes penales y se presenta como una medida penal.³⁹ Según este autor, estos rasgos distintivos están expresados en las legislaciones de los diferentes países, como el Código Penal francés. Además, muchas constituciones prohíben expresamente la confiscación de la propiedad privada, pero reconocen y reglamentan la expropiación (Venezuela, Constituciones del 47 y 61) y hasta la nacionalización (Guatemala 45 y Nicaragua 48).

3. Diferencias entre nacionalización y confiscación

Siguiendo a Katzarov, se puede distinguir:

A. Por el objeto

En la nacionalización, consiste en bienes o actividades, casi siempre en una *universitas* de bienes destinados al ejercicio de una actividad y utilizados en el interés general. Cabe, por tanto, transformarlos en propiedad de la colectividad.

En la confiscación, ésta recae sobre cosas y sobre derechos designados, según un criterio diferente: recae sobre objetos que han servido para la perpe-

38. Katzarov, Konstantin: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la Propiedad)*. México, Imprenta Universitaria, 1963, pp. 270 y ss.

39. Es de observar que autores venezolanos como Lepervanche y Oropeza, conciben a la confiscación con un sentido más amplio: es una medida penal, pero también social, civil y política. Lepervanche, además sostiene, recuérdese, que confiscación y nacionalización son la misma cosa. Brewer-Carías, por su parte, concibe a la confiscación como una de las medidas restrictivas de la propiedad por razones de orden público y que implica su transferencia forzosa al Estado, sin indemnización. La caracteriza como una medida coactiva que afecta la totalidad o parte del patrimonio de una persona, sin distinción de que abarque bienes muebles o inmuebles. Comenta también la tradicional prohibición que ha sufrido la confiscación en el ordenamiento constitucional venezolano (desde 1830), pero que en varias ocasiones se ha admitido excepciones a esa prohibición y se ha aplicado por motivos militares, religiosos y políticos. Cfr. Brewer-Carías, Allan R.: *El Derecho Administrativo de la Propiedad y de la libertad económica. Evolución y situación actual en Venezuela*. Ponencia presentada al "Colegio Internacional sobre LXXV años de evolución jurídica en el mundo". México, 20-25 de septiembre, 1976, p. 58.

tración de un delito, o que pertenecen al delincuente, sin que haya que precisar la naturaleza de estos objetos.

B. *Por el fin*

En la nacionalización se persigue transferir al Estado el ejercicio de una actividad o un valor material, a fin de que sea utilizado en el interés general y no en el interés privado. Este es un punto esencial.

En la confiscación, sólo se tiende a perjudicar en sus intereses materiales al autor de un delito.

C. *Por la naturaleza*

La nacionalización es por esencia "impersonal". Ella se interesa en la naturaleza de la propiedad o de la actividad que constituye su objeto, *desinteresándose del propietario*.

La confiscación, por el contrario, apunta al propietario de los bienes considerado culpable de una infracción a las leyes. El Estado afecta sus derechos, impulsado por el deseo de afectarlo en sus bienes y de castigarlo, *sin que las particularidades de la propiedad misma* influyan de ninguna manera en el acto de confiscación.

A pesar de la distinción precedente, donde se observa que la diferencia entre nacionalización y confiscación es tan grande y manifiesta, que es poco probable una confusión entre ambas nociones, hay que tener en cuenta —según Katzarov—, sin embargo, el hecho de que algunas nacionalizaciones efectuadas después de la Segunda Guerra Mundial, se encontraron muy ligadas a medidas de confiscación, lo que pudo hacer creer que ambas figuras se "asemejan", que existe la "nacionalización-sanción", y que la nacionalización, cuando el Estado se rehúsa a pagar alguna indemnización, no es otra cosa que una confiscación pura y simple (posición de Lepervanche). Katzarov mantiene que sería necesario aclarar que en el curso de los últimos decenios se realizaron algunas nacionalizaciones en período de crisis y en condiciones excepcionales. Por ejemplo, la nacionalización de las fábricas Renault en Francia, vinculada a sanciones penales contra personas determinadas; las naciones en Europa Oriental, de los que colaboraron con los nazis, emprendidas en contra de algunas categorías de ciudadanos. En esos casos, las circunstancias quisieron, que en razón de la persona del propietario, la nacionalización se efectuara por vía de la "confiscación". Es evidente que estamos en presencia de dos actos paralelos. En efecto, no se trata de una nacionalización sin indemnización, como tampoco de una simple "confiscación", sino de dos actos simultáneos, o de la fusión en uno solo de

dos actos heterogéneos —la nacionalización y la confiscación. Esta fusión, dice Katzarov, es exterior, mecánica y fortuita (aunque diera la impresión de que es un poco alegre que las condiciones políticas, sociales y económicas de un país en un momento histórico determinado y sus resultados puedan calificarse como un hecho “exterior, mecánico y fortuito”, sólo para respaldar un argumento jurídico).

Es contrario a la noción de “nacionalización”, motivar la transformación de la propiedad privada en propiedad del Estado por el deseo de castigar a su titular. Cuando el castigo es el único móvil invocado, continúa Katzarov, no se puede decir que es nacionalización, aun si el Estado se convierte en propietario de ciertos bienes y se encarga de su explotación.

Por otra parte se puede concebir, igualmente, una “nacionalización” que no dé lugar a ninguna indemnización o sólo a una indemnización parcial, sin que el acto pueda ser calificado, por ello, como confiscación. Por ejemplo, caso en que se considera que no se debe otorgar indemnización porque los bienes nacionalizados se restituyen a su propietario legítimo: el pueblo (principio inspirador de las naciones en la URSS después de 1917). Otro ejemplo: por razones ideológicas se estima otorgar sólo una indemnización parcial porque, por sus orígenes, la propiedad nacionalizada está profundamente vinculada al medio social (nacionalizaciones efectuadas en Gran Bretaña, Francia y Europa Oriental después de 1944). La negativa a indemnizar total o parcialmente se explica, en tales casos, por razones objetivas. El legislador admite que la propiedad no se reduce a una relación entre el propietario y la cosa, sino que tiene además una función social. Y así, para fijar la indemnización, se toma en cuenta, no sólo el interés del propietario, sino también el de la colectividad (por ejemplo, Constitución de Alemania Federal). Adviértase que la ley adopta una actitud impersonal hacia el propietario.

Es inadmisibles, en principio, asimilar la nacionalización a la confiscación, dando como única razón la falta de una indemnización.⁴⁰

VIII. NACIONALIZACION, REQUISICION Y COMISO

1. *Análisis jurídico de la requisición en Venezuela*

La requisición, considerada como una de las restricciones a la titularidad del derecho de propiedad, consiste en el apoderamiento forzoso por parte del Estado, por razones militares y de seguridad, de bienes muebles de los particulares, generalmente indeterminados y fungibles, y mediando indemnización.⁴¹

40. Katzarov, K.: *cit.*, pp. 275 y ss.

41. Cfr. Brewer-Carias, Allan Randolph: *cit.*, p. 49.

Tenemos entonces, que la requisición procede respecto de bienes muebles generalmente sin identificación precisa —salvo su clase— y no requiere de un procedimiento judicial previo. Dado que el motivo de la misma es siempre de carácter urgente, el procedimiento es meramente administrativo y, casi siempre, de orden militar.

La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales⁴² establece expresamente en su artículo 450 que, "en caso de guerra, el Ejecutivo Federal tendrá la facultad de requisicionar los elementos de propiedad particular que pueden ser utilizados en la defensa nacional". Son elementos requisables, según la Ley en su artículo 453, "aviones, armas, pólvora y explosivos; municiones, víveres, forrajes, reses y cuantos artículos sean necesarios para la alimentación de los hombres y ganado; automóviles, camiones y carruajes de toda clase; máquinas, elementos para alumbrado, combustibles, herramientas, gasolina, petróleo y sus derivados; buques, animales de silla de tiro y de cargar, monturas y aparejos; drogas y, en general, cuantos elementos sean necesarios al Ejército en campaña, a juicio del Ejecutivo Nacional".

La Ley también señala en su artículo 451, que todo bien requisicionado militarmente, da derecho a una indemnización del mismo, fijada por peritos y cancelada por el Estado.

En 1976, las previsiones anteriores son complementadas por la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa,⁴³ que permite al Presidente de la República declarar el estado de emergencia (artículo 240 de la Constitución), "ordenar la requisición de los bienes necesarios para la defensa nacional" en el artículo 31. Al mismo tiempo, el artículo 32 señala que al terminar el estado de emergencia, se deben restituir los bienes requisados a sus propietarios, en el estado en que se encuentren, sin perjuicio de la indemnización debida por el uso o goce de los mismos.

En caso de que los bienes fueran fungibles, se debe pagar el valor total que tenían al momento de ser requisados.

Brewer-Carías advierte⁴⁴ que, en todo caso, la figura de la requisición en Venezuela sólo ha sido prevista con claridad en el orden militar. Las requisiciones civiles, consagradas en otras legislaciones, en relación a bienes de primera necesidad que son objeto de acaparamiento y especulación, no se han recogido en nuestro país.

42. Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales, de 6 de noviembre de 1947, publicada en la *Gaceta Oficial*, N° 201, Ext., de 11 de noviembre de 1947, y en *Gaceta Oficial* N° 585, Ext., de 5 de marzo de 1959, Venezuela.

43. Ley Orgánica de Seguridad y Defensa, publicada en *Gaceta Oficial*, N° 1899, Ext., de 26 de agosto de 1976, Venezuela.

44. Brewer-Carías, Allan R.: *cit.*, p. 50.

La legislación venezolana, en la Ley contra el Acaparamiento y la Especulación de 1947,⁴⁵ considera esas acciones como delito y atribuye a los jueces penales "la ocupación de las mercaderías" y la facultad de disponer "su venta inmediata al precio regulado" por intermedio de las autoridades de protección al consumidor (artículo 6º). No se deduce con claridad la naturaleza jurídica de este apoderamiento forzoso de los bienes, afirma con razón Brewer, porque si el monto de la venta ingresa al Tesoro Nacional, como en efecto debe suceder, se trata entonces de una medida punitiva, dado el origen penal de la misma, y se trataría de un comiso, pero si el monto de la venta se abona al infractor, se le está indemnizando y, en este caso, se asemejaría a la requisición.

2. *La nacionalización y la requisición: diferencias. La requisición de uso y las servidumbres administrativas*

Dice Katzarov que no es admisible confundir la nacionalización con la requisición. Teniendo en consideración que sobre la primera hemos hablado suficientemente, este autor define esta última como "una obligación de un particular frente a la Administración, y que tiene por consecuencia, una restricción en su actividad o la desposesión de bienes muebles (generalmente alimentos o bienes de consumo) que justifica el interés público. La requisición descansa en leyes especiales y encuentra su fundamento en la posibilidad, reconocida por la mayoría de las Constituciones, de limitar o de expropiar la propiedad en el interés público, mediante una indemnización previa y equitativa".⁴⁶ En todo caso, son evidentes los rasgos que distinguen la requisición de la nacionalización: aquélla procede por razones de urgencia y/o necesidad, media siempre una indemnización, y casi siempre es sobre bienes muebles. Y sobre todo, al terminar el estado de emergencia, los bienes deben devolverse a sus propietarios, lo que implica que no es indispensable la adquisición de la propiedad del bien.

Para Alessi,⁴⁷ la requisición es una transferencia obligatoria de la propiedad de un particular a la Administración, producida por el interés público. Es un deber de transferencia del bien que se trate al ente público.

La requisita presupone una urgencia, verdadera y propia, para hacer frente a apremiantes necesidades de carácter extraordinario. Lo dicho anteriormente presupone dos factores básicos:

45. Ley contra el Acaparamiento y la Especulación, de 2 de agosto de 1947, en *Gaceta Oficial*, N° 22.380, del 7 de agosto de 1947, Venezuela.

46. Katzarov, Konstantin: *cit.*, p. 272.

47. Alessi, Renato: *Instituciones de Derecho Administrativo*, Barcelona, Bosch, 1970, Tomo II, pp. 547 y ss.

- a. necesidad y urgencia; y
- b. carácter extraordinario, ocasional y provisional de la necesidad.

La requisita recae sobre diferentes objetos: puede tener lugar sobre bienes muebles e, incluso, sobre bienes inmuebles y sobre ciertas empresas. En este último caso, puede citarse las requisitas que tienen lugar en tiempos de guerra y contempladas en algunas legislaciones, tales como la italiana de 18 de mayo de 1940.

Ahora bien, el objeto de la requisita puede ser: la propiedad de la cosa, o únicamente, el uso de la cosa, según sean cosas consumibles o inconsumibles, entendiéndose por las primeras, aquellas que se deterioran gravemente con el uso. En todo caso, la necesidad pública puede, o no, satisfacerse con el simple uso del bien, sin que haya que adquirir la propiedad del mismo.

Los efectos de la requisita son, básicamente dos, la transmisión de la propiedad y el derecho a la indemnización, el cual, generalmente, es recogido por los diferentes textos legales que acogen el principio de la plena indemnización: con relación a los bienes muebles, su valor de mercado; y a los bienes inmuebles, en razón a su renta normal. Existen también otros tipos de leyes que han adoptado criterios más restringidos.

Hasta ahora, hemos estudiado la requisición como una limitación a la titularidad del derecho de propiedad. Ahora bien, existe también, lo que se conoce con el nombre de *requisición de uso*, que siendo una limitación a la propiedad, está ubicada dentro de las restricciones (limitación excepcional) al uso de la propiedad (a diferencia de la requisición en general) como uno de los tipos de *ocupación temporal de inmuebles*.

Es sabido que el uso del derecho de propiedad puede ser restringido por razones de interés público, a través de dos medios: la constitución de una servidumbre administrativa sobre la propiedad inmueble; o mediante la ocupación temporal de la misma. En ambos casos, debe hacerse la debida indemnización al propietario del inmueble, porque no se trata de una limitación administrativa al uso de la propiedad, aplicable en general a todos los inmuebles que se encuentren en una determinada circunstancia de hecho, caso en el cual sería parte del régimen legal de la propiedad. Estamos frente a una reducción particularizada del ámbito de la facultad del uso de una propiedad en concreto, en favor del Estado o de otro particular, por razones de utilidad pública, y que disminuye el uso que el propietario tiene derecho a ejercer sobre su propiedad. Razón por la cual se prevé el derecho del propietario a ser indemnizado.¹⁴⁸

48. Brewer Carías, Allan Randolph: *cit.*, pp. 38 y ss.

Las servidumbres administrativas pueden considerarse como limitaciones específicas e impuestas con carácter permanente al uso de una propiedad en beneficio colectivo. Por su parte, la ocupación temporal de la propiedad, es también una limitación a la propiedad que implica una restricción al uso de la misma por razones de interés público. Se distingue de las servidumbres, principalmente, en la temporalidad de la restricción y en el procedimiento, que en la ocupación temporal; es siempre de carácter administrativo.⁴⁹

Sin embargo, Alessi sustenta que la sistematización jurídica de instituciones como la requisa y la ocupación temporal, ha sido muy discutida, ya que, mientras la más corriente doctrina la sitúa entre las limitaciones de la propiedad,⁵⁰ otros la sitúan entre las prestaciones obligatorias en especie.⁵¹ Alessi las sitúa dentro de lo que él llama 'sacrificios de derechos', o sea, lesión concreta de derechos determinados que deriva de actos administrativos, en contraposición al concepto de limitación, que deriva en abstracto de la ley para este autor, porque sería darle a la limitación un contenido amplísimo e impreciso.⁵² Al hablar sobre las servidumbres, en cambio, las califica como limitaciones, en el sentido de que no pueden implicar obligaciones positivas para el propietario, sino únicamente deberes negativos de abstención.

Con respecto a la requisición de uso, considerada como una clase de ocupación temporal de inmuebles, en Venezuela sólo se conoce la consagrada en la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas,⁵³ a través de la cual se otorga derecho al Gobierno Nacional "de aprovechar todas las construcciones e instalaciones, los edificios públicos o privados, para el alojamiento de las tropas o con destino a otros servicios militares o navales" (artículo 454), y el artículo 451 de la misma ley, establece la obligación de indemnizar al propietario afectado. Otros países, en sus legislaciones contemplan otros casos de requisa de uso; en Italia existen las "requisas de vivienda" a favor de los particulares, según ley de 23 de mayo de 1950;⁵⁴ conlleva también indemnización (se equipara al interés legal del valor en venta del bien requisado, además de una cuota por el deterioro). En estos casos, y también para fines militares, el uso puede prolongarse todo el tiempo que sea necesario, según la autoridad, pero después de tres meses, el propietario puede solicitar el cambio de requisa temporal, en definitiva, demostrando que no puede quedar privado de la cosa por más tiempo sin grave perjuicio.

49. Brewer Carías, Allan Randolph: *cit.*, p. 42.

50. Entre los que se cuenta a Zanobini: *Corso*, IV, pp. 245 y ss., citado por Alessi, Renato: *cit.*, p. 545.

51. Como Lucifredi, citado por Alessi, Renato: *cit.*, p. 545.

52. Véase Alessi, Renato: *cit.*, pp. 545 y ss.

53. Ver llamada N° 19.

54. Cfr. Alessi, Renato: *cit.*, pp. 565.

En cuanto a las servidumbres administrativas, por último, en Venezuela no existe una definición general de las mismas, ya que sólo existe el concepto de servidumbre en el Código Civil. Sin embargo, algunas leyes de contenido administrativo, recogen el concepto de servidumbres administrativas. La diferencia fundamental, entre ambas (la administrativa y la civil), es evidente que estriba en la función pública que tiene la primera, dado que el beneficio producido por una servidumbre administrativa, se materializa en un servicio u obra públicos.

3. *El comiso en Venezuela. Diferencias con otras figuras jurídicas*

El ordenamiento jurídico establece ciertas formas de extinción de la propiedad privada sin indemnización, como consecuencia de una sanción que impone el Estado por las acciones ilegales de los propietarios. Entre ellas está el comiso, el cual puede definirse como la privación coactiva de una parte de los bienes muebles de una persona por razones de orden público, sin derecho a indemnización alguna. Dichos bienes pasan al patrimonio del Estado o son destruidos. En todo caso, la desposesión de los bienes se produce como una sanción, bien administrativa, bien como pena accesoria a la principal en materia penal, o como pena principal, aplicada con motivo de la comisión de un delito o de una falta administrativa por parte del propietario de los bienes.

Uno de los efectos del comiso es que la utilización de los bienes muebles objeto del mismo, no será destinada a ningún uso público ni en interés general, como sí sucede en la expropiación y en la requisición. Otra diferencia obvia es que en estos dos institutos, los propietarios tienen derecho a indemnización, al contrario de lo que sucede en el comiso.

El comiso, como sanción penal, está contemplado en el Código Penal como la pérdida de los objetos o armas con que se cometió el hecho punible, los cuales se decomisan y se destinan al parque nacional, si son armas, y se rematan, si son objetos de otro tipo.

El comiso, como sanción fiscal, está establecido en gran cantidad de leyes fiscales: la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, la Ley de Aduanas, la Ley Orgánica de la Renta de Licores, etc. En estos casos, el comiso consiste en la pérdida de los objetos que están sujetos por ley a impuestos, es decir, los casos de contrabando. Así tenemos, que la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional,⁵⁵ consagra en su Artículo 307 que:

55. Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, publicada en *Gaceta Oficial*, N° Ext. 1.660, de 21 de junio de 1974, Venezuela.

“El Comiso consiste en la pérdida de los efectos sujetos al pago de impuestos, de los vehículos en que se transporten, en los envases o recipientes que los contengan, y de las construcciones, instalaciones y equipos destinados especialmente para elaborar, recibir o depositar aquellos efectos, de acuerdo con la ley especial que establezca la pena”.

En el Artículo 322: Lo relativo a procedimiento: *“Cuando los funcionarios judiciales o administrativos, en el curso de una averiguación sumaria, encuentren pruebas suficientes de que se ha cometido una contravención sancionada con pena de comiso, embargarán los efectos decomisables, formulando por triplicado una relación especificada de ellos, en la que conste su naturaleza, número, peso y valor. Para determinar este último podrán asesorarse con personas expertas. De las actuaciones a que se refiere este artículo, se dará aviso inmediato al Ministerio de Hacienda, y mientras este funcionario indica la oficina o empleado fiscal a quien deban ser integrados los efectos aprehendidos, se mantendrán al cuidado de un administrador de Rentas Nacionales o jefe de cualquier depósito dependiente del Ministerio de Hacienda. Cuando quien instruya el proceso sea un administrador de Rentas, el mismo quedará provisionalmente a los efectos”.*

Y en el artículo 327 especifica que: *“Para la determinación de la competencia, por razón de la cuantía, la autoridad ante quien se inicie el procedimiento, hará practicar inmediatamente después de realizado el embargo, por el representante del Fisco, o, en su defecto, por un funcionario fiscal competente, la liquidación de los derechos e impuestos correspondientes a los efectos decomisados. A estos fines, cuando se trate de procesos de contravención a la Ley de Aduanas, no se tomarán en cuenta los recargos ni disminuciones de impuestos establecidos por razón de la procedencia de la mercancía. En caso de que hubiesen dudas con respecto a la liquidación de derechos e impuestos, el Ministerio de Hacienda podrá solicitar del Tribunal Superior de Hacienda, en cualquier estado de la causa, que haga practicar por un funcionario fiscal competente una nueva liquidación, la cual se tendrá por definitiva”.*

Por último, el comiso, como sanción de carácter administrativo, está contemplado en la Ley de Sanidad Nacional, que autoriza al Ejecutivo a tomar las medidas necesarias para prevenir o extinguir una enfermedad o combatir una epidemia. En base a lo cual, el Reglamento General de Alimentos de 1959, establece que los alimentos que se ofrezcan al consumo, infringiendo las disposiciones del mismo, serán decomisados sin ninguna compensación, y según el caso podrán ser destruidos a costa del infractor.

Chiossone,⁵⁶ al analizar la Ley de Armas y Explosivos de 12 de junio de 1939, que reglamenta lo relativo a la importación, fabricación, porte, detención

56. Chiossone, Tulio: *Sanciones en Derecho Administrativo*, Capítulo XIII, pp. 169 y 170.

y ocultamiento de armas y municiones de guerra, así como lo referente a sustancias explosivas, explica que esta ley tiene dos disposiciones que establecen sanciones administrativas, la específica de los artículos 19 y 20, que imponen, respectivamente, *pena de comiso para "las sustancias explosivas que se imparten sin haberse llenado, previamente, las formalidades prescritas"*, y pena de multa de doscientos a mil bolívares para "los importadores que depositen explosivos en lugares inadecuados o que lo transporten sin sujetarse a las formalidades establecidas para el caso"; y la genérica del artículo 32, que castiga con multa de veinte a doscientos bolívares "toda infracción de la ley que no constituye delito".

Con excepción de los hechos que constituyen delitos especialmente descritos y penados en el Código Penal, las demás infracciones a la ley se sancionan con comiso y multa.

Finalmente, la Corte Suprema de Justicia (SPA), en sentencia de 20 de diciembre de 1967 (Caracas, *Gaceta Forense* N° 58, 2a. etapa, 1968, pp. 157 y ss.), establece las diferencias entre comiso, expropiación y confiscación, aclarando que "El comiso es una sanción de carácter *patrimonial aplicable con motivo de la realización de un acto ilícito*; si el comiso implicara una expropiación practicada en forma distinta a la prevista por la Ley, o a una confiscación de las prohibidas por la Constitución, habría que llegar a la absurda conclusión de que el comiso de los objetos con los cuales se perpetra un delito, o el objeto mismo del delito, como sucede en el contrabando, sería una medida inconstitucional".

BIBLIOGRAFIA

- ALESSI, RENATO: *Instituciones de Derecho Administrativo*, Barcelona, Bosch, 1970, Tomo II.
- ARCAYA, PEDRO M.: *La Pena de la Confiscación General de Bienes en Venezuela*. Caracas, Impresores Unidos, 1945.
- BREWER-CARÍAS, A. R.: *El Derecho Administrativo de la Propiedad y de la Libertad Económica. Evolución y Situación actual en Venezuela*. Ponencia presentada al coloquio internacional sobre LXXV años de evolución jurídica en el mundo. México, 20-25 de septiembre de 1976.
- CHIOSSONE, TULLIO: *Sanciones en Derecho Administrativo*. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho, Caracas, 1973.
- GONZÁLEZ AGUAYO: *La Nacionalización de bienes extranjeros en América Latina*, Tomo I.
- KATZAROV, KONSTANTIN: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la Propiedad)*. México, Imprenta Universitaria, 1963.

La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela, Tomo I, Volumen I. Actas de la Comisión Redactora del Proyecto. Ediciones del Congreso de la República. Caracas, Venezuela, 1971.

LEPERVANCHE PARPARCÉN, RENÉ: *Estudios sobre la Confiscación*. Editorial Bolívar. Caracas, 1938.

NOVOA MONREAL, EDUARDO: *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*. México, Fondo de Cultura Económica, 1974.

OROPEZA, AMBROSIO: *La Nueva Constitución Venezolana 1961*. Caracas, 2a. edición, 1971.

LEGISLACION

Constitución de la República de Venezuela, 1961.

Ley contra el Acaparamiento y la Especulación, *Gaceta Oficial* N° 22.380, de 7 de agosto de 1947, Venezuela.

Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales, *Gaceta Oficial* N° 201 Ext., de 11 de noviembre de 1947, y *Gaceta Oficial* 585 Ext., de 5 de marzo de 1959, Venezuela.

Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, *Gaceta Oficial* N° 1660 Ext., de 21 de mayo de 1974, Venezuela.

Ley Orgánica de Seguridad y Defensa, *Gaceta Oficial*, N° 1899 Ext., de 26 de agosto de 1976, Venezuela.

D. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LEGISLATIVO

JUDITH RIEBER DE BENTATA

S U M A R I O

I. INTRODUCCION.— II. EVOLUCION HISTORICA.— 1. Etapa de la irresponsabilidad del Estado.— 2. Etapa de la responsabilidad del Estado.— A. Responsabilidad fundamentada en el principio de igualdad ante las cargas públicas: a. Francia. b. Uruguay. c. Venezuela.— B. Responsabilidad fundamentada en el principio de responsabilidad sin culpa.— III. DISTINTAS SOLUCIONES LEGISLATIVAS.— 1. El legislador admite la indemnización.— 2. El legislador niega la indemnización.— 3. Silencio del legislador.— IV. CONDICIONES PARA QUE PROCEDA LA INDEMNIZACION.— V. MONTO DE LA INDEMNIZACION.— VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCION

El derecho a ser indemnizado y el monto de la indemnización, cuestión ampliamente debatida dentro del estudio de la nacionalización, se inserta dentro de un tema más amplio, como es el de la responsabilidad del Estado por acto legislativo.

Por esta razón, en el presente trabajo trataremos de presentar una rápida visión histórica que nos muestra la evolución que va desde la irresponsabilidad del Estado por los daños que su actuación pudiere causar a los particulares, hasta la situación actual que admite la responsabilidad del Estado por acto legislativo, siempre que se den ciertas condiciones.

También se verá el tema del monto de la indemnización, dado que este aspecto presenta diversos matices; en principio, como se verá, la indemnización, en estos casos, a diferencia de lo que sucede con la expropiación, no es necesariamente justa ni previa: unas veces no ha existido, y otras reviste una serie de variantes como en el caso de la nacionalización de las empresas de seguro, donde la indemnización fue sustituida por una autorización para seguir operando durante cierto tiempo, bajo determinadas circunstancias.

II. EVOLUCION HISTORICA

1. *Etapa de la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo*

El planteamiento de la responsabilidad del Estado como se concibe hoy día, es relativamente reciente.

En la primera mitad del siglo XIX se aceptaba sin discusión la irresponsabilidad del Estado, como consecuencia de la vigencia indiscutible de una noción amplísima de soberanía, a lo cual se agregaba el hecho de que la aplicación práctica de este principio de la irresponsabilidad no ocasionaba grandes perjuicios, dadas las pocas oportunidades en las cuales el Estado intervenía en la esfera jurídica de los administrados.

Posteriormente esta situación va cambiando, presentándose mayores posibilidades de perjuicios a los particulares causados por actos de los poderes públicos.

Los primeros casos de responsabilidad del Estado admitidos fueron los de las ablaciones individuales, como es el caso de las expropiaciones, en las cuales se admitió el derecho del particular a ser indemnizado; pero en el caso de las ablaciones de carácter general, se consideraba que ninguna razón de justicia distributiva justificaba la indemnización. Así, la Declaración de los Derechos del Hombre decía que, siendo "la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, sino cuando una necesidad pública, legalmente constatada lo exija, y bajo condición de una justa y previa indemnización" (Art. 17); pero en ningún caso hace mención de los daños de origen no expropiatorio, ni de la indemnizabilidad de las limitaciones al derecho de propiedad por vía normativa.

2. *Etapa de la responsabilidad del Estado por acto legislativo*

Esta situación empieza a resquebrajarse cuando se admite el daño causado por acto de la autoridad administrativa, aun cuando se mantiene la irresponsabilidad del poder legislativo como depositario de la voluntad general.

Sin embargo, más tarde, cuando comienzan a presentarse casos de limitaciones a los particulares, no destinadas a impedir una actividad ilícita, sino a estimular o canalizar actividades lícitas en beneficio del interés general, resulta más difícil detener el empuje de aquellos que preconizan la responsabilidad del Estado por acto legislativo, responsabilidad que surge en el campo de las relaciones contractuales en las cuales interviene el Estado, dando origen a la figura del hecho del príncipe, para llegar más tarde a consagrar la responsabilidad del Estado por acto legislativo en sentido más amplio.

A. *Responsabilidad del Estado por acto legislativo fundamentada en la violación al principio de igualdad ante las cargas públicas*

Admitida la responsabilidad del Estado, ella se plantea con diversos fundamentos, de los cuales destacaremos el de la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas.

Dada la característica de igualdad que deben tener las leyes, inicialmente parecería difícil que ellas pudieran violar el principio de igualdad ante las cargas públicas. Sin embargo, al actualizarse las leyes se individualiza a los ciudadanos, momento en el cual puede romperse esa igualdad¹ al exigir un sacrificio especial a ciertas personas. Ello se agrava cuando la ejecución de la ley lleva consigo la transferencia coactiva de un beneficio a favor de la República u otra persona pública, puesto que daría origen a un enriquecimiento sin causa.²

Esta última teoría del enriquecimiento sin causa fue asumida por Hauriou,³ pero no parece haber recibido aplicación posterior. Usualmente la teoría de la responsabilidad del Estado por acto legislativo se fundamenta en la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas que hemos mencionado.

a. *Francia*

En Francia, una serie de decisiones del Consejo de Estado dieron origen a la aplicación de este principio. El *arrêt La Fleurette* marcó el inicio considerando que, aun cuando nada había dicho el legislador en la ley ni en los debates de las Cámaras, nada tampoco permitía suponer que el legislador pretendía hacer soportar una carga especial a una sola persona en beneficio de la colectividad.⁴

Este principio se ha mantenido vigente en Francia, aun cuando se admiten ciertas excepciones al llamado perjuicio indirecto, como el caso Costa en 1952, o el caso Sociétés d'Exploitation des Etablissements Pathé Cinéma, 1957, en el cual se concluyó que: "cuando un acto legislativo se ha dictado únicamente con miras al interés general, con miras a garantizar el conjunto de la población contra las alzas excesivas que podría ocasionar el estado de guerra, la responsabilidad del Estado no puede verse comprometida por la aplicación de estas medidas, a menos que ellas sean ilegales".⁵

1. Waline, Marcel: *Droit Administratif*, Ed. Sirey, París, 1963, p. 751.

2. Garrido Falla, Fernando: *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, p. 209.

3. Hauriou: *La jurisprudence administrative, 1892-1928*, Sirey, París, 1929, citado por Santamaría Pastor, Juan Alfonso: "La Teoría de la responsabilidad del Estado legislador", *Revista de Administración Pública*, N° 68, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1972, p. 80.

4. Citado por Santamaría: *op. cit.*, p. 80.

5. Waline, Marcel: *op. cit.*, p. 754.

Respecto del concepto de carga pública del cual se hace mención, se considera que para que haya una carga pública es necesario que se establezca una carga con miras al interés público.

Respecto del concepto del daño, resulta interesante una mención que hace Alessi, aun cuando ella se refiere a los sacrificios, y no a las limitaciones que es lo que estamos estudiando. Este autor dice que "el daño que se causa puede ser un mero daño en el sentido vulgar de la palabra, pero puede llegar incluso a la completa destrucción del bien sin que varíe su situación jurídica".⁶

b. *Uruguay*

Sobre esta materia, la Suprema Corte de Uruguay ha considerado que: "la igualdad ante la ley no es una igualdad absoluta, como concepto matemático de absoluta equivalencia, sino que consiste en tratar a los iguales igualmente, y a los desiguales desigualmente, en proporción a su desigualdad; de esta manera será posible establecer exoneraciones a las cargas públicas y su distribución proporcional de acuerdo a la capacidad de los contribuyentes."⁷

En el análisis que hace Sayagués del derecho positivo uruguayo, afirma que la Constitución consagra la libertad de industria, salvo las limitaciones que con miras al interés general permite la misma Constitución, entre ellas la de crear monopolios; de igual manera consagra la Constitución el derecho de propiedad, salvo las limitaciones que se establezcan, agregando que nadie puede ser privado de su propiedad sin previa y justa indemnización.

La consecuencia lógica de estos preceptos —dice Sayagués— es la consagración de la responsabilidad del Estado por acto legislativo que limite alguno de estos derechos garantizados por la Constitución.⁸

c. *Venezuela*

Las disposiciones constitucionales citadas por Sayagués para Uruguay son básicamente similares a las nuestras y a la de buen número de países. Es necesario entonces verificar las consecuencias que se extraen de tales preceptos.

La jurisprudencia venezolana admite el principio de igualdad ante las cargas públicas: en una sentencia de la Corte Federal y de Casación, de 4 de marzo de 1937, establece que "no es posible deducir ni inferir excepciones a este prin-

6. Alessi, Renato: *Instituciones de Derecho Administrativo*, Tomo II, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1970, p. 499.

7. Sayagués Laso, Enrique: *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Martín Branchi Altuna, Montevideo, 1959, p. 604.

8. Sayagués Laso, E.: *op. cit.*, p. 605.

cipio (de igualdad), que la ley no establece. Las limitaciones a la igualdad y libertad, son de carácter esencialmente restrictivas y tienen su fuente en la misma concreción de la ley”;⁹ pero en sentencia de 30 de abril de 1938, la Corte expresa que “el concepto de igualdad en lo que se refiere al ejercicio de los derechos individuales, no tiene otra significación sino la de que ante una misma situación todos han de tener idénticos derechos e idénticas obligaciones”.¹⁰

De igual manera se considera que la “igualdad ante la ley implica que en situaciones idénticas no pueden establecer desigualdades sin razón alguna que las amerite”.¹¹

B. *Responsabilidad fundamentada en el principio de responsabilidad sin culpa*

Con posterioridad al *arrêt La Fleurette*, Francia ha continuado la elaboración del concepto de la responsabilidad del Estado por acto legislativo y la búsqueda de un adecuado fundamento a la obligación o no del Estado de indemnizar.

En algunos casos se ha recurrido a la responsabilidad sin culpa como supuesto que abarca tanto los casos de violación del principio de igualdad ante las cargas públicas, como otros supuestos.

Jurisprudencialmente en Francia este criterio nació con el *arret Bovero*,¹² en el cual el Consejo de Estado decidió que quienes se encontraban en el supuesto de hecho planteado, “experimentaban una carga especial con relación al conjunto de cargas normales que incumben al grupo de propietarios de viviendas ocupadas por terceros; y que por su gravedad y especialidad, tal perjuicio presenta un carácter excepcional suficiente para determinar, en silencio de los preceptos legales, responsabilidad sin culpa del Estado.”¹³

Esta decisión es muy importante, puesto que consagra la responsabilidad sin culpa del Estado por acto legislativo, quitando toda importancia a la interpretación de la voluntad del legislador que hasta ese momento era determinante. Incluso hay casos en los cuales se admite la responsabilidad sin culpa del Estado, por decisiones contradictorias de la autoridad administrativa —en el campo espe-

9. Brewer, A. R.: *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I: “Ordenamiento Constitucional y Funcional del Estado”, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, 1975.

10. *Ibidem*, p. 395.

11. *Ibidem*, sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 1972, p. 397.

12. Santamaría, Pastor: *op. cit.*, p. 92.

13. *Ibidem*, p. 93.

cífico de la planificación económica— que ocasione perjuicios a determinados industriales.¹⁴

El mismo Waline considera favorablemente este criterio porque, según él, se exige que la carga recaiga sobre un grupo limitado de ciudadanos, lo que permite oponer un obstáculo a la tendencia que califica este autor de muy generosa, pero también muy peligrosa para las finanzas públicas, que es la de hacer del Estado un asegurador benévolo y por lo demás gratuito, para todo riesgo que pueda tener origen, no sólo en la vida en sociedad, sino incluso en fenómenos naturales. Savatier, citado por Waline, considera que esta tendencia a recurrir al Estado en todos los casos, lo ha convertido en una especie de Estado-Providencia, en base a dos ideas muy generalizadas: todo riesgo debe tener un garante y todo daño debe tener un responsable.¹⁵

El deudor final de esta reparación —dice Savatier— resulta siempre el Estado, el cual debe garantizar pecuniariamente a sus ciudadanos en caso de actualización de riesgos contra los cuales el mismo Estado no pudo proteger debidamente a la comunidad.¹⁶

Sayagués, por su parte ve en este criterio un claro fundamento para la teoría de la responsabilidad del Estado: dice este autor que la ley que establece un monopolio por razones de interés general sin hacer referencia a las indemnizaciones no es inconstitucional en sí misma, puesto que el legislador puede crear monopolios (o reservarse determinadas industrias, como dice la Constitución venezolana en su artículo 97); la responsabilidad deriva de la circunstancia de que el legislador debe prever la indemnización. Incluso, si la ley niega expresamente la indemnización, es inconstitucional.¹⁷

III. DISTINTAS SOLUCIONES LEGISLATIVAS

Frente al planteamiento de la indemnizabilidad de daños resultantes de un acto legislativo, el legislador puede tomar básicamente tres posiciones: puede admitir la indemnización, puede negarla, o puede no emitir opinión al respecto. Veamos cada una de ellas.

1. *El legislador admite la indemnización*

Para comenzar, el legislador puede admitir la indemnización, en cuyo caso no se plantea discusión alguna.

14. Waline, Marcel: *op. cit.*, p. 755.

15. *Ibidem*, p. 756.

16. *Ibidem*, p. 756.

17. Sayagués Laso, Enrique: *op. cit.*, p. 605, N° 2.

En estas circunstancias, el legislador puede fijar él mismo el monto de la indemnización o admitir simplemente el derecho que tienen quienes resulten lesionados, dejando a la Administración potestad de fijar el monto, en cuyo caso la Administración puede llegar a un acuerdo con los afectados, o, de no lograrse, recurrir a una fórmula similar al juicio expropiatorio. En este caso, el legislador puede prever una serie de elementos que servirán para la determinación del monto, los cuales no pueden ser modificados por la Administración.

2. *El legislador niega la indemnización*

En Francia, la admisión de la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas como fundamento de responsabilidad del Estado por acto legislativo, dio origen a una avalancha de recursos por este concepto, por lo que el Consejo de Estado se vio en la necesidad de establecer una serie de limitaciones a la declaratoria con lugar de las indemnizaciones, incluyendo entre ellas la referida a aquellos casos en los cuales el legislador niega la indemnización. Sin embargo, el *arrêt Bovero* permitiría plantear la duda acerca de si la situación seguía igual, al fundamentar su decisión en la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas, sin tomar en cuenta la intención del legislador.

Por el contrario, Sayagués comparte la opinión de otros autores al considerar que una ley que niega expresamente la indemnización, en el supuesto que nos ocupa, debe ser considerada inconstitucional, dado que viola las disposiciones constitucionales que protegen los derechos individuales, y afecta la competencia específica del Poder Judicial, decidiendo por vía legislativa un conflicto de derecho entre las partes.¹⁸

También la posición italiana parece ser similar: se considera que la disposición concreta que niega la indemnización es inconstitucional y que debe tenerse por no incluida en la ley. Anulada ésta, el "silencio" del legislador, consecuencia de la anulación de la disposición considerada inconstitucional, debe reputarse como el reconocimiento del derecho a la indemnización.¹⁹

3. *Silencio del legislador*

La afirmación hecha respecto de la posición italiana determina el planteamiento de la cuestión del silencio del legislador.

Si volvemos un poco sobre las decisiones jurisprudenciales francesas, puede afirmarse que inicialmente la intención del legislador era elemento determinante

18. *Ibidem*, p. 609.

19. Santamaría: *op. cit.*, p. 134, N° 181.

en la decisión respecto de la procedencia o no de la indemnización en caso de silencio del legislador.

Posteriormente el *arrêt Bovero*, al dejar de lado la intención del legislador, elimina el problema del silencio de la ley, puesto que se admite la obligación de indemnizar.

IV. CONDICIONES PARA QUE PROCEDA LA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LEGISLATIVO

Admitida la responsabilidad del Estado y en consecuencia la obligación de indemnizar y teniendo siempre presente la advertencia de Waline y Savatier sobre el peligro de convertirse el Estado actual en un Estado-Providencia, debemos afirmar que no todo daño puede dar nacimiento al derecho a ser indemnizado, sino que es necesario que se den ciertas condiciones que veremos seguidamente:

1. Que se trate de un acto normativo, el cual, según los franceses, puede presentarse bajo la forma de ley formal o acto de igual valor, o como reglamento, incluso puede nacer de medidas individuales adoptadas en ejecución de una ley u otro de los actos mencionados.

Si hacemos referencia a las limitaciones, a la libertad económica o al derecho de propiedad, obviamente sólo pueden encontrarse en textos de rango legal, por tratarse de materias propias de la reserva legal.

Los autores italianos consideran que el daño puede ser producido por la ley de manera directa o indirecta. Se produce directamente cuando la formulación legal por sí misma causa el daño; indirectamente cuando la ley otorga a la Administración potestad discrecional para imponer la limitación mediante un acto administrativo prohibitivo, o bien dispensarla mediante el otorgamiento de una autorización al propietario de proceder al uso del bien o a la realización de la actividad prohibidos, siempre que se hayan tomado las medidas exigidas por la ley.²⁰

2. Que se produzca un daño, el cual debe ser cierto, real, apreciable en dinero, económicamente importante y permanente.

Es interesante aclarar que el daño puede referirse a la titularidad del derecho en sí o a la función económica del mismo.²¹

3. Que haya relación de causalidad entre el acto normativo y el daño: por lo tanto no nace el derecho a la indemnización en el caso de los daños indirectos.

20. Alessi, Renato: *op. cit.*, p. 476.

21. *Ibidem*, p. 499.

4. Que el daño recaiga sobre un derecho.

Esta afirmación excluirá entonces el daño causado a intereses legítimos o a los que la doctrina llama derechos condicionados, que se dan cuando un derecho subjetivo está condicionado por la existencia de una potestad correlativa atribuida a la Administración por el ordenamiento jurídico.²²

5. Que no se trate de una limitación a una actividad ilícita contraria al orden público o a las buenas costumbres.

6. Que se trate de un daño individualizado, especial: la exigencia de un daño individualizado para que proceda la indemnización ha sido una constante dentro de la evolución del concepto de responsabilidad del Estado.

En Francia, por ejemplo, inicialmente algunos autores fundamentaron el principio de la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo, en la afirmación de que el legislador sólo podía dictar actos de contenido general, y que difícilmente dichos actos podrán causar un daño.²³

Posteriormente la cuestión se planteó como un conflicto entre el principio de la soberanía del poder legislativo y el principio de igualdad ante las cargas públicas, aun cuando Duguit ya había afirmado que la pretensión de indemnización no suponía ninguna duda respecto de la validez de la ley sino, por el contrario, su aceptación, sólo que se deseaba hacer pasar al patrimonio colectivo un perjuicio que se había ocasionado a un patrimonio individual.²⁴

Este criterio fue adoptado posteriormente como vimos en el *arrêt La Fleurette*, ya mencionado, argumentando que de la interpretación hecha de la voluntad del legislador no se podía derivar su deseo de hacer soportar una carga especial a una persona determinada, que la carga impuesta en interés de todos debe ser soportada por la comunidad.²⁵

En todo caso, se considera que la especialidad del daño es necesaria, porque si el daño causado por la ley fuese general, sería contradictorio pretender repararlo mediante la concesión de una indemnización que gravaría a toda la colectividad.

En efecto, no sería lógico tratar de restablecer mediante una indemnización un equilibrio de cargas sociales que no se hubiera roto.²⁶

22. Garido Falla, Fernando: *op. cit.*, p. 207.

23. Santamaría, Pastor: *op. cit.*, p. 74.

24. *Ibidem*, p. 83.

25. *Ibidem*, p. 87.

26. Odent: *Contentieux administratifs*, París, citado por Santamaría Pastor, *op. cit.*, p. 91.

Incluso, algunos autores alemanes admiten la indemnización por acto legal, basada no en la responsabilidad del legislador sino simplemente en el sacrificio especial exigido a determinadas personas.²⁷

El caso de España es interesante: la exigencia de la singularidad del daño tiene en ese país su fundamento en la Ley de Expropiación, que entiende por expropiación "cualquier forma de privación singular de la propiedad" (Art. 1º), agregando además que el daño, para ser considerado como tal, debe ser "individualizado con relación a una persona o grupo de personas".²⁸

Garrido Falla considera que hay generalidad "siempre que una norma jurídica establezca limitaciones, prestaciones o modos de ser de la libertad o la propiedad de los particulares, aplicables directamente sin necesidad de un ulterior acto administrativo que concrete la obligación".²⁹

En cuanto a la reciente experiencia de reserva de actividades en Venezuela, podría afirmarse que la reserva en sí no da derecho a indemnización, el pago que surge es siempre como contrapartida a la adquisición de bienes afectos a la realización de las actividades reservadas. Así, según la ley que reserva al Estado la industria del gas natural, sólo surge derecho al cobro de una compensación en "el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios", calculándose el monto de acuerdo a "la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiera para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél".³⁰

En el caso de la reserva de la industria de mineral de hierro,³¹ el Estado venezolano asume todos los derechos y obligaciones de las empresas concesionarias, debiendo la Corporación Venezolana de Guayana gestionar los convenios necesarios (Art. 4º); "en caso de que ello no se logre por la vía amistosa, se procederá a la expropiación de instalaciones, equipos y demás bienes afectos a la explotación o necesarios para ésta", de acuerdo al procedimiento especial (Arts. 5º y ss.), pagándose una compensación cuyos elementos de cálculo están establecidos en el mismo Decreto (Art. 7º).

27. Santamaría: *op. cit.*, p. 131.

28. Garrido Falla, Fernando: *op. cit.*, p. 217.

29. *Ibidem*, p. 217.

30. Venezuela: Ley que reserva al Estado la industria del gas natural, 26 de agosto de 1971, *Gaceta Oficial* N° 29.594, de 26 de agosto de 1971, Art. 8º

31. Venezuela: Decreto N° 580, de 26 de noviembre de 1974, *Gaceta Oficial* N° 30.577, de 16 de diciembre de 1974.

Por último, la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos³² contiene una regulación similar: el Ejecutivo deberá ofrecer "una indemnización por todos los derechos que tengan (las empresas concesionarias) sobre los bienes afectos a las concesiones" (Art. 12), recurriéndose a la vía expropiatoria en caso de no llegarse a un acuerdo con las empresas concesionarias (Arts. 13 y ss.). La indemnización deberá ser calculada en base a los elementos que a tal fin establece la misma ley (Arts. 15 y ss.).

Confirmado lo dicho anteriormente, no parece deducirse del texto de las disposiciones legales señaladas cosa distinta a la afirmación inicial, ya que el derecho que surge para los antiguos titulares a la realización de las actividades reservadas surge de la expropiación de sus derechos sobre determinados bienes y no de la prohibición de realizar esas actividades.

No parece diversa la situación que surgió con la promulgación de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, la cual ha sido similar en cierta medida a aquella que se presentó en Italia y en Uruguay. Esta ley exigió por lo menos un 51 por ciento de capital venezolano como requisito para la obtención del permiso necesario para desarrollar dichas actividades en el país (Art. 18, b), otorgando a las empresas existentes un plazo de dos años, prorrogables por un año más, para adaptarse a las exigencias de la ley, período durante el cual podían continuar realizando la actividad que venía desempeñando. Vencido este lapso estaban obligadas a cesar en sus operaciones (Art. 122, párrafo único), sin que la Ley haya hecho mención alguna a posibles indemnizaciones, por la prohibición de continuar realizando dicha actividad.³³ Dentro de los cambios introducidos por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, modificada en mayo de 1975, se eleva la exigencia de capital venezolano al 80 por ciento, dándose igualmente un lapso de dos años para que las empresas existentes cumplan con las disposiciones contenidas en la modificación de la Ley.³⁴

V. MONTO DE LA INDEMNIZACION

Admitida la obligación de indemnizar, siempre que se den las condiciones señaladas, es necesario referirse ahora al monto de la indemnización.

32. Venezuela: Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, de 29 de agosto de 1975, *Gaceta Oficial* N° 1.769, extraordinaria, de 29 de agosto de 1975.

33. Venezuela: Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, 2 de julio de 1965. *Gaceta Oficial*, N° 970, extraordinaria.

34. Venezuela: Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, de 22 de abril de 1975, *Gaceta Oficial* Extraordinaria, N° 1.743, de 22 de mayo de 1975, artículos 25, ordinal b, y 192, ordinal a.

Una revisión de distintas experiencias nacionalizadoras nos permiten afirmar que la indemnización no es ni justa ni previa,³⁵ dependiendo en cada caso de la decisión del legislador al respecto.

Una modalidad en la forma de indemnizar, que resulta de especial interés, es la configurada por la sustitución de la misma por el derecho a seguir ejerciendo la actividad reservada durante determinado período de tiempo, pero en virtud de un título distinto: como ejemplo podemos citar los casos de nacionalización del seguro en Uruguay e Italia, y el caso venezolano antes mencionado.

En Uruguay, la ley de 30 de diciembre de 1911 creó el Banco de Seguros, con el consiguiente monopolio sobre esta actividad. La Ley nada previó sobre la cuestión de las indemnizaciones, dada la violencia del debate parlamentario que se suscitó con tal motivo. La solución a que se llegó fue más política que jurídica, dado que se permitió a los particulares continuar ejerciendo esta actividad en forma precaria, implantándose el monopolio lentamente, mediante la adquisición paulatina de las acciones de las compañías; igual procedimiento se siguió en los casos de servicios portuarios, telégrafos y teléfonos. Posteriormente, respecto de los combustibles, el alcohol y el portland en 1931, la solución fue diversa: en estos casos se estableció inmediatamente el monopolio del Estado y al negarse la indemnización se recurrió a los tribunales competentes que admitieron la responsabilidad del Estado.³⁶

La solución italiana fue similar: por ley de 1912 se creó el Instituto Nacional de Seguros, permitiendo a las compañías continuar su actividad durante diez años, tiempo en el cual podían vender sus carteras al Estado, pero sin derecho a indemnización.³⁷

CONCLUSIONES

Resulta evidente que los derechos y libertades no pueden ser absolutos, sino que, por el contrario, el legislador establece una serie de limitaciones para su ejercicio. Ahora bien, estas limitaciones no son inmutables, porque ellas son establecidas de acuerdo a la realidad político-social del momento, razón por la cual ellas varían de acuerdo con esa realidad.

Ello resulta notorio si, después de recordar la formulación tradicional del derecho de propiedad, del cual sólo podía privarse al particular mediante una previa y justa indemnización, la comparamos con las disposiciones contenidas

35. En tal sentido, resulta interesante la revisión que hace Katzarov, *op. cit.*, Sec. III, pp. 513 y ss.

36. Sayagués Laso: *op. cit.*, p. 598.

37. Santamaría Pastor: *op. cit.*, p. 78.

en algunas Constituciones, que otorgan facultades al legislador para limitar o enajenar la propiedad mediante indemnización que no siempre tiene que ser justa ni previa, e incluso, sin indemnización alguna, según algunas Constituciones.³⁸

La situación se complica más aún cuando no hay regulación constitucional expresa sobre la indemnización en el caso de las nacionalizaciones, como es, entre otros, el caso de Venezuela. ¿Qué sucede? ¿Puede en estos casos el legislador nacionalizar sin indemnización justa y previa, o incluso sin indemnización ninguna?

En base a los planteamientos formulados a lo largo de esta exposición, no parece posible admitir la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo.

Al contrario, debemos señalar la responsabilidad del Estado en estos casos, siempre que se den las condiciones exigidas, de las cuales la individualización del daño es, aun cuando ampliamente debatida durante el curso, determinante, fundamentando tal posición en el principio de igualdad ante las cargas públicas que hemos mencionado.

Puede considerarse que el caso venezolano corresponde perfectamente al enunciado anterior, puesto que en todas las recientes experiencias se reserva al Estado de determinadas industrias, al no darse un daño específico, la reserva en sí no ha dado derecho a indemnización; cuando esta última ha aparecido, ha sido como pago a la venta —voluntaria o forzosa— de bienes afectos a la realización de dichas actividades.

38. Al respecto véase Katzarov, *op. cit.*, pp. 513 y ss.

E. EFECTOS DE LAS NACIONALIZACIONES EN EL AMBITO INTERNACIONAL

YOLANDA LUGO SUÁREZ

S U M A R I O

INTRODUCCION.— I. EVOLUCION DEL CONCEPTO DE PROPIEDAD PRIVADA
1. Consideraciones generales. 2. Período comprendido entre la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hasta la Primera Guerra Mundial.— A. La Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. B. Conferencia de La Haya de 1899 y 1907.— C. Referencia al derecho de propiedad en los Tratados concluidos en el período que examinamos.— D. Esquema del Derecho Internacional clásico ante lo que se consideraron las expropiaciones de la época.— 3. Período comprendido entre la Primera Guerra Mundial hasta nuestros días.— A. Primera Guerra Mundial.— B. De 1919 a 1928.— C. Segunda Guerra Mundial.— 4. Conclusiones.— II. LAS REPRESALIAS INTERNACIONALES CON OCASION DE LAS MEDIDAS DE NACIONALIZACION.—
1. Represalias ante las nacionalizaciones soviéticas.— 2. Represalias originadas en las nacionalizaciones rumanas.— 3. Represalias ante las nacionalizaciones mexicanas.— 4. El caso de las nacionalizaciones chilenas.— III. LOS ACUERDOS GLOBALES DE INDEMNIZACION.— 1. Consideraciones generales.— 2. Convención entre EE.UU y México.— 3. Acuerdo entre URSS y EE.UU.— 4. Acuerdo indemnizatorio como resultado del problema del Canal de Suez.— 5. Acuerdo global suscrito entre Cuba y Francia.— 6. Otros acuerdos globales de indemnización.

INTRODUCCION

En la hora actual, resulta un hecho innegable el auge que han tomado las nacionalizaciones. Naciones tradicionalmente inscritas en la concepción liberal del "Estado Gendarme", como Francia e Inglaterra, y hasta hace poco propugadoras del respeto sacrosanto a la libertad privada, han debido abandonar su posición y reconocer la potestad soberana que los Estados poseen sobre sus recursos naturales y sobre la mejor forma de gestionar sus intereses públicos.

Aun así, el cambio de posición ha sido lento, y todavía hoy, el tema de las nacionalizaciones suscita controversias, aun cuando resulta como ya dijimos

innegable, el avance que en este sentido ha representado la evolución del Derecho Internacional Público.

Propugnamos la tesis de que el Derecho avanza o retrocede, siguiendo el movimiento de la sociedad o comunidad que es destinataria de sus normas, y si bien la idea expuesta, habría que admitirla con reservas en el ámbito del Derecho Civil, no es menos cierto que sin que pueda parecer visible un cambio en "la letra de la Ley" que es el Código Civil, conceptos tan elaborados como lo es el de la propiedad, han sufrido profundas modificaciones en la interpretación y mentalidad de la sociedad o comunidad a la que va dirigida su normativa.

El Derecho Internacional Público fue siempre el reflejo de las voces mayoritarias de las Naciones desarrolladas, y fiel espejo de los principios más tradicionales. En la época del liberalismo, del célebre *laisser faire, laisser passer*, resulta fácil imaginarnos al Derecho Internacional como mero normador de las relaciones diplomáticas de las potencias de entonces, y cargado de principios favorecedores de la libre concurrencia, del libre juego de la oferta y la demanda, y del respeto al "derecho natural" de la propiedad privada.

Pero los tiempos cambian, y las economías que apuntalaban el poderío de la metrópoli, comienzan por tener nombre propio, y "autonomía" y "autarquía" son conceptos que van tomando forma, y se va adquiriendo conciencia de que sólo mediante la eficaz protección de los recursos naturales y la efectiva gestión de sus "haberes", podrá seguirse afianzando la posición de las jóvenes naciones ante el mundo y se impregnará de ecos su voz y voto ante la Asamblea de las Naciones Unidas.

Si bien en la realidad de las cosas, la evolución del Derecho Internacional no fue tan sencilla, hemos de reconocer el papel predominante que constituye el aporte de las jóvenes naciones a la experiencia de las nacionalizaciones y al desarrollo de sus principios. La historia demuestra que el llamado "tercer mundo" comenzó a tener claro que en lugar de la vieja metrópoli, las llamadas "Empresas Multinacionales" rompían la autarquía y resquebrajaban la autonomía, y que sólo un despertar sincero hacia la protección de sus recursos naturales y de sus materias primas, podría ser capaz de evitar el saqueo y de afianzar su posición de nación libre.

El presente trabajo pretende ser un modesto aporte al estudio de las nacionalizaciones en el ámbito del Derecho Internacional. A tal efecto, analizaremos en una primera parte, lo que ha sido la evolución del concepto de derecho de propiedad en el Derecho Internacional, hasta culminar en el definitivo cambio de posición ante el concepto. Posteriormente consideraremos las represalias que las naciones perjudicadas por las nacionalizaciones han realizado a través del

tiempo para concluir en los acuerdos globales de indemnización, tema con el cual cerraremos el presente trabajo, por estimar que el análisis de las resoluciones de la Organización de Naciones Unidas, en torno al presente problema compete a otro estudio que habrá de presentarse ante ese Seminario.

I. EVOLUCION DEL CONCEPTO DE PROPIEDAD PRIVADA EN EL AMBITO DEL DERECHO INTERNACIONAL

1. *Consideraciones generales*

La interpretación que haga la comunidad jurídica internacional del derecho de propiedad resulta de capital importancia para la consideración de las nacionalizaciones. En efecto, tal y como veremos en el desarrollo de este tema, el reconocimiento de la potestad que un determinado Estado tiene para la reserva y explotación de sus recursos naturales, o para la gestión exclusiva de ciertas empresas, sólo tiene cabida desde la perspectiva de la existencia de un interés público prioritario, que está por encima de la propiedad privada de los individuos, presupuesto éste que apenas comienza a configurarse a partir de la Primera Guerra Mundial.

Si bien la determinación de lo que ha de entenderse por propiedad privada compete al ordenamiento jurídico de los Estados, y más concretamente a su normativa constitucional, el Derecho Internacional, como regulador de las relaciones entre los Estados y de los eventuales conflictos entre el Estado que nacionaliza y el país que sufra las consecuencias de la nacionalización, se encuentra profundamente imbuido de la concepción que en un momento determinado, predomine del derecho de propiedad. En otras palabras, podemos decir que el Derecho Internacional es el reflejo de lo que la Comunidad Jurídica Internacional entienda por derecho de propiedad privada.

Es bajo tal perspectiva que consideramos necesario hacer un estudio de la evolución de ese derecho, pues sólo de esta manera podremos comprender el cambio de actitud de los Estados frente a la sacrosanta institución de la propiedad privada, y el subsiguiente reconocimiento de la potestad que un país determinado tiene para nacionalizar.

A los fines de una mejor visión de la evolución del concepto de propiedad privada en el ámbito del Derecho Internacional, hemos considerado pertinente dividir su desarrollo en dos períodos, el primero, desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, hasta la primera guerra mundial; y el segundo, desde ese conflicto bélico hasta nuestros días.

Si bien estimamos que en el primer período escogido surgieron tentativas que anunciaban un cambio de posición ante el problema, tales como la Doctrina

Drago y Calvo, la posición de Saint Simon, etc., creemos que no es realmente hasta la Primera Guerra Mundial que una nueva visión de la propiedad se configura. De allí la escogencia de los dos períodos indicados.

2. *Período comprendido entre la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hasta la Primera Guerra Mundial*

A. *La Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*

La Revolución Francesa rompe las bases del Estado Absolutista tradicional, generalmente monárquico, e impone el poderío de la nueva clase burguesa, constituida por comerciantes y artesanos, en cuyas manos se hallaba el producto del incipiente comercio de la época. Representa la traslación del poder de la Corona a manos de la clase propietaria de los medios de producción, y por ende, el reconocimiento de sus privilegios. En la categoría de estos privilegios que habría de reconocer el nuevo régimen, bajo la categoría de postulados, se encontraban la libertad, la igualdad, la propiedad y la fraternidad.

Así tenemos que en el artículo 2º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, se establecía: "El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad y la resistencia a la opresión".¹

Más adelante, en su artículo 17, la Declaración, establece el carácter "inviolable y sagrado" de la propiedad privada, y la consideración de que nadie puede ser privado de dicho derecho, sino "cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija evidentemente y con la condición de una indemnización justa y previa".²

Escapa de los límites del presente trabajo el análisis de la profunda repercusión que tiene hasta nuestros días los postulados de la Declaración de 1789, baste reconocer que la consagración de la propiedad privada es el pilar fundamental de la concepción política y económica del mundo occidental, y el basamento del liberalismo y el capitalismo, que con modificaciones, impera a la hora actual.

Incluido desde entonces en todas las Constituciones de los Estados, tanto de la vieja Europa como del Nuevo Continente, el respeto al derecho natural

1. Maurice Duverger: *Constitutions et Documents Politiques*, Edit. Themis, 1968, p. 3.

2. Maurice Duverger: *ob. cit.*, p. 4.

de la propiedad privada va a constituir el principio general del Derecho, al cual va a recurrir el Derecho Internacional en caso de controversia.

Así vemos que en la enmienda Quinta de la Constitución de los Estados Unidos, introducida en 1791, se establece desde entonces el que la propiedad privada no puede ser incautada sino en razón de un uso público y sólo previa una justa indemnización. Principio que es recogido en el artículo 545 del Código de Napoleón de 1804, y en general, en todos los Estados, se estatuye acerca del reconocimiento prioritario de la propiedad privada.

En cuanto a formulaciones doctrinarias, y bajo la perspectiva del Derecho Internacional, se decía que el respeto al derecho de propiedad parecía formar parte del "derecho común de las naciones civilizadas", y fundamento de la "Comunidad de derecho", según Savigni.³ En efecto, para el Derecho Internacional clásico, el respeto del derecho de propiedad privada, era más que un principio general del Derecho admitido por todas las naciones, una norma consuetudinaria de obligatoria observancia y aplicación en caso de conflicto.

Pero detengámonos un poco, en lo que representaba el Derecho Internacional de la época. Fiel espejo de los intereses de las "naciones civilizadas", el Derecho Internacional se crea en los siglos XVI y XVII, como mero regulador de las relaciones diplomáticas entre los Estados, que respondían a una tradición común y a intereses más o menos similares. Ligado a tal concepción, siempre plegado a los intereses de las potencias dominantes, con el surgimiento del Estado Liberal, el Derecho Internacional no podía menos que consagrar en una instancia interestática por así decirlo, el sacrosanto respeto a la propiedad privada, y en consecuencia, la subsiguiente condenatoria a todo acto que menoscabara tal derecho, aunque fuese dictado en razón de utilidad pública, si no se encontraba sanamente precedido de una indemnización justa y previa.

B. Conferencias de La Haya de 1899 y 1907

Como bien lo asienta Katzarov, en su obra *Teoría de la Nacionalización*, en las Conferencias de La Haya de 1899 y 1907, "el tema de la propiedad privada fue tratado... dentro de un ambiente en el que reinaba el respeto al individuo, de las libertades individuales y de la protección de los derechos adquiridos...".⁴

En ambas conferencias el tema de la propiedad privada fue tocado someramente, puesto que su alcance era realmente indiscutido e indiscutible por las

3. François Boulanger: *Les Nationalisations et le Droit International Privé Comparé*, Paris, 1975, p. 2.

4. Konstantin Katzarov: *Teoría de la Nacionalización*. Imprenta Universitaria, México, 1963, p. 468.

naciones participantes. Tan sólo en la segunda conferencia, la del año 1907, hubo un pequeño inconveniente en razón de una enmienda que propuso la delegación austro-húngara, y la cual fue retirada posteriormente, y que decía: "El honor y los derechos de la familia, la vida de los individuos, las convicciones religiosas y el ejercicio de los cultos, así como en *principio* la propiedad privada, deben ser respetados...".⁵

El respeto que los países asistentes a la Conferencia de La Haya propugnaban a la propiedad privada, era tal que hasta se incluyó en el artículo 56, la aplicación de un régimen semejante al de la propiedad privada para aquellos bienes de propiedad estatal, destinados a la instrucción pública, a las ciencias y a las artes.⁶

C. *Referencias al derecho de propiedad en los Tratados concluidos en el período que examinamos*

En términos generales podría decirse que no son frecuentes las referencias al derecho de propiedad privada, incluidas en los tratados de la época, y ello, por una razón muy sencilla: siendo la propiedad un principio general y consuetudinariamente admitido por la comunidad jurídica internacional, no se justificaba su inclusión en los Tratados, puesto que nadie cuestionaba su legitimidad.

Sin embargo, a partir de 1831, los Tratados firmados por los Estados Unidos estipulan que los ciudadanos de las partes contratantes "no pueden ser desposeídos por la fuerza". Ampliamente inscritos en el más coincidente respeto a la propiedad privada, son los Tratados firmados con Francia (3-7-1844), Gran Bretaña (15-6-1846) y Suiza (1850), en el cual se hacía referencia a que en caso de expropiación, los nacionales de ambos Estados estarán situados en un plano de igualdad "en lo concerniente a los perjuicios que pudieran haber sufrido". Por otra parte, fueron concluidos con una cierta desconfianza con respecto al contratante, los Tratados firmados por EE.UU. con México (1831), Nueva Granada (1846), San Salvador (1850) y China (1844).⁷

D. *Esquema del Derecho Internacional Clásico ante lo que se consideraron las "expropiaciones de la época"*

En primer término resulta preciso aclarar que las nacionalizaciones no eran consideradas como tales durante el período que analizamos. En efecto, sólo se hablaba de "expropiaciones", entendiéndose que en todo caso la indemnización

5. Protocolos Oficiales de las conferencias de La Haya de 1899 y 1907. Citados por Konstantin Katzarov. Obra citada.

6. *Idem.*

7. Gerard Fouilloux: *La Nationalisation et le Droit International Public*, Paris, 1962.

debía ser compensatoria del daño patrimonial sufrido por el propietario. No se admitía el que pudiera existir un interés del Estado que fuere preponderante al interés privado, y de allí que sólo mediante indemnización justa y previa y por causa de utilidad pública, podía privarse al particular de la propiedad privada de un bien determinado.

Siguiendo en este punto lo expresado por el profesor Jesús Millaruelo, en su estudio sobre "Las nacionalizaciones y el Derecho Internacional",⁸ así como la doctrina y jurisprudencia del período que estudiamos, podemos resumir el esquema del Derecho Internacional clásico en materia de nacionalizaciones, de la siguiente manera:

a) Se consideraba que el Derecho Internacional debía proteger los derechos de los extranjeros en caso de nacionalización, independientemente de toda estipulación o tratado; y que tal protección aseguraba un cierto "nivel jurídico" de los extranjeros, sin importar que el de los nacionales fuese menor.

Resulta incomprensible que siendo las naciones jurídicamente iguales ante el Derecho Internacional, éste legitimara la existencia de privilegios en favor de los extranjeros afectados. En este sentido merece ser comentado el fallo rendido por un Tribunal arbitral en fecha 29 de marzo de 1900, en el caso de la Bahía de Delagoa, ante la rescisión de un contrato de concesión para la construcción de un ferrocarril, otorgado por el Estado portugués. En su fallo el Tribunal arbitral decidió se indemnizara a la Compañía hasta por el daño emergente y el lucro cesante, fundamentado en la protección que el Derecho Internacional debía a los extranjeros afectados.⁹

b) Los Estados podían condicionar y aun prohibir la adquisición de la propiedad o el desarrollo de actividades por extranjeros, pero nunca negar los derechos adquiridos conforme a la legislación interna. Se trata de la célebre doctrina de los "derechos adquiridos", que tuvo cierta acogida jurisprudencial sobre todo en EE.UU. Según esta posición, una vez que el ciudadano extranjero adquiría algún bien conforme a la legislación interna de un Estado determinado, no podía ser privado de la propiedad por un acto nacionalizador, ya que se trataba de un derecho adquirido, prácticamente "intocable" por el Estado, y debidamente protegido por el Derecho Internacional.

En efecto, el Estado debía limitar su potestad soberana y consentir el que hubiera una especie de estatuto especial de los extranjeros, capaz de restringir su esfera de competencia.

8. Jesús Millaruelo: "Las Nacionalizaciones y el Derecho Internacional", *Revista de Administración Pública*. Enero, abril, 1950, Madrid, p. 218.

9. Eduardo Novoa Monreal: *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*. Fondo de Cultura Económica, México, 1974, p. 21.

El fundamento de tal concepción se hallaba en la necesidad de legitimar a toda costa, el pretendido y privilegiado derecho de los extranjeros afectados, a una indemnización prácticamente proporcional al daño sufrido, y en ningún caso menor que el valor real del bien sobre el cual recaía la medida "expropiatoria".

c) El incumplimiento de los supuestos antes analizados facultaba a los Estados a subrogarse en la tutela de los derechos de sus nacionales, mediante la protección diplomática, la cual es irrenunciable por el individuo y ampliamente reconocida por el Derecho Internacional.

Se trata de la defensa que asumía el Estado de sus nacionales afectados por una medida "expropiatoria" de otro Estado. En efecto, se invocaba la protección diplomática para llevar el conflicto a nivel de dos Estados, que como sujetos del Derecho Internacional, tratarían de resolverlo dentro de su contexto, y con la posibilidad de recurrir ante la Corte Internacional de Justicia, o ante un Tribunal arbitral, cuyos fallos reflejaban siempre la concepción imperante, que no era otra que el más amplio respeto al derecho de propiedad privada.

Al respecto, resulta conveniente señalar que como una tentativa por quebrar este orden de ideas, se conoce en el Derecho Internacional la llamada cláusula Calvo, según la cual el Estado, al contratar con extranjero, incluye una cláusula por la que éste renunciaba a toda protección diplomática de su país. La tesis, expuesta por el profesor argentino Carlos Calvo en 1896¹⁰ para fundamentar la equiparación de los derechos nacionales y extranjeros en caso de calamidad o fuerza mayor, tuvo cierta aceptación, pero sin embargo jurisprudencialmente fue considerada improcedente, por cuanto la protección diplomática era irrenunciable.

Fue tan arraigada la concepción del derecho de propiedad en el período que examinamos, que escribía Planiol, en su *Tratado Elemental de Derecho Civil*, en 1915, dos años antes de la Primera Guerra Mundial "... la propiedad privada es un hecho que se impone al legislador... se pierde el tiempo en disertar sobre la legitimidad de una cosa que no depende de nosotros modificarla, no más que la configuración del continente, o la diversidad de las razones humanas".¹¹

3. *Período comprendido entre la Primera Guerra Mundial hasta nuestros días*

Hasta la Primera Guerra Mundial, el Derecho Internacional se fundamentaba en las concepciones de las potencias mundiales dominantes, cuyos intereses en

10. Carlos Calvo: *Le Droit International Théorique et Pratique*, París, 5ta. ed., 1896. Referencia: Jesús Millarelo. Obra citada.

11. François Boulanger: *Les Nationalisations et le Droit Privé Comparé*, París, 1975.

materia internacional eran comunes. El Derecho Internacional se limitaba entonces, a un simple intercambio de relaciones diplomáticas sin ningún contenido que tuviera que ver con las necesidades fundamentales de una nación organizada, no se pensaba entonces en el bien de una colectividad determinada, sino en el más absoluto respeto de la propiedad individual y la libre competencia en una economía de mercado.

Vistas así las cosas, a lo expuesto viene a sumarse el que los nuevos Estados acababan de salir del período colonial, lo cual les impedía formar parte de la entonces "Comunidad Jurídica Internacional". En este sentido, la tradición histórica demuestra que no es hasta el surgimiento de la conciencia del papel que ocupan los nuevos Estados en la vida internacional, que la concepción antes descrita comienza a cambiar, rompiéndose así la rigidez del esquema antes expuesto. Igualmente, los acontecimientos de las masivas nacionalizaciones rusas jugaron un papel determinante en el referido cambio de concepción.

Pero detengámonos en los principales hechos históricos que han marcado esta evolución del Derecho Internacional.

A. *Primera Guerra Mundial*

En el plano de los hechos, la Primera Guerra Mundial representó un serio ataque al principio de la inviolabilidad de la propiedad privada. En efecto, las necesidades mismas del conflicto bélico llevaron a la apropiación de bienes entre los países beligerantes, y lo que es más grave aún, estas "apropiaciones de hecho" en el curso de la guerra fueron reconocidas en ámbito jurisprudencial, y posteriormente los Tratados de Paz consagran disposiciones que representan graves atentados a lo que aún se consideraba el derecho natural de la propiedad privada.

Así vemos que los Tratados de Paz de Versalles, Saint Germain, de Trianon y de Neuilly, de 1919, contenían disposiciones que dejaban entrever una confusión entre propiedad privada y propiedad estatal, y prevían la posibilidad de secuestrar bienes e intereses de los nacionales de los países vencidos, a título de reparaciones. En este sentido, el artículo 117 del Tratado de Neuilly, del 27-11-1919, disponía: "Bajo reserva de las disposiciones contrarias que podrían resultar del presente tratado, las potencias aliadas o asociadas se reservan el derecho de retener o liquidar todos los bienes, derechos e intereses de los ciudadanos búlgaros o de las sociedades controladas por ellos sobre su territorio, en sus colonias, posesiones y países del protectorado, comprendiendo en ellos a los territorios que les han sido cedidos en virtud del presente Tratado...". Por otra parte, consecuentes con el espíritu de la época, la misma disposición señala: "...Bulgaria se compromete a indemnizar a sus ciudadanos en razón de la

liquidación o de la retención de sus bienes, derechos e intereses en países aliados o asociados".¹² La previsión de que el Estado vencido indemnizara a sus nacionales no podía ser más irreal, por la imposibilidad en que esos Estados estaban de hacerlo. Lo que sí fue un hecho al contrario, fue la retención y liquidación de los bienes y derechos de los nacionales de los países vencidos.

En este orden de ideas, el Tratado de Versalles expresaba en una de sus disposiciones: "...El Gobierno alemán, en su nombre y de manera a vincular todos los otros interesados, cede a los gobiernos aliados y asociados la propiedad de todos los navíos mercantes de 1.600 toneladas brutas o más, pertenecientes a sus nacionales". Como bien lo señala Katzarov, siguiendo lo expresado por McNair, tal estipulación en un acta de Derecho Internacional significa el reconocimiento de que los Estados pueden disponer de la propiedad de sus nacionales, sin haber sido previamente informados de este acto de disposición.

Ahora bien, luego de todas estas medidas que configuraron un cambio en la concepción del derecho de propiedad privada, la Doctrina y la Jurisprudencia se encargaron de considerar tales hechos como aislados y debidos a las especiales condiciones de la guerra, pero nunca demostrativos de un definitivo cambio de concepción en cuanto al Derecho Internacional.

B. De 1919 a 1928

El cambio de las ideas sobre el carácter de la propiedad debido a la entrada de los países socialistas en la dirección de los asuntos políticos se manifiesta en el Derecho Constitucional. Prescindiendo de la "Declaración de los derechos del pueblo trabajador", del 10 de julio de 1918, que permanece en el ámbito cerrado ruso, la constitución de Weimar, del 11 de agosto de 1919, desgaja la propiedad del tronco tradicional de los derechos de la persona individual concediéndole lugar bajo la rúbrica "vida económica" y consignando que impone obligaciones. Prevé por primera vez la expropiación y socialización de empresas privadas. La constitución de Weimar tuvo extraordinario éxito, convirtiéndose en esquema rápidamente copiado o imitado.

Por otra parte, en el plano de las ideas jurídicas, el surgimiento del positivismo desvirtúa la existencia del derecho natural, debilita la base ideológica sustentadora de la evidencia de las normas de respeto a la propiedad y a los derechos adquiridos. Con fundamento en tales ideas ciertos autores niegan normas de Derecho Internacional común sobre expropiación, sosteniendo que la indemnización en caso de nacionalización, es de competencia reservada al legislador.¹³

12. Konstantin Katzarov: *ob. cit.*, p. 470.

13. Bartin Jéze, Barthelemi, Duguit: citados por Jesús de Millaruelo. Obra nombrada

Cabe destacar en este sentido, lo relativo a los acontecimientos revolucionarios mejicanos que trajeron consigo la nacionalización de los hidrocarburos y la expropiación de las tierras para la reforma agraria. Luego de las protestas de los Estados Unidos, Inglaterra y Francia, Méjico no negó la procedencia de la indemnización, pero afirmó la imposibilidad de compensar totalmente, dada la amplitud de la reforma debida a una necesidad ineludible. Afirmó, por otra parte, que la fijación de la indemnización correspondía a la esfera de competencia exclusiva del Estado, el cual cumplía con asegurar a los extranjeros derechos iguales a los de los nacionales. Con tal afirmación queda desvirtuada la doctrina sustentada por el Derecho Internacional Clásico en relación con los derechos adquiridos.

Capítulo aparte merecen las nacionalizaciones de Europa oriental, las cuales en un principio negaron la procedencia de toda indemnización, y aun cuando posteriormente fueron firmados acuerdos globales de indemnización, los cuales analizaremos posteriormente, cabe destacar desde ahora que la indemnización nunca fue total y conforme al valor del bien nacionalizado, sino en todo caso sensiblemente menor al valor real de los mismos, y lo que es más importante, tales acuerdos fueron realizados en respuesta a represalias tomadas por las naciones perjudicadas ante tales medidas nacionalizadoras.

C. *Segunda Guerra Mundial*

En la Conferencia de Yalta, y más concretamente en el acuerdo de Potsdam de 1945, se estableció que los países aliados disponían de la facultad de "tomar las medidas necesarias para controlar los haberes alemanes en el extranjero", fijando lo concerniente a la liquidación y el reparto de los bienes entre los aliados; por tal razón las autoridades aliadas promulgaron la Ley de Control N° 5, del 30 de octubre de 1945. Con base en dicha ley, los gobiernos de Estados Unidos, Francia e Inglaterra pidieron a Suiza y Suecia que liquidaran y transmitieran a los aliados los bienes alemanes que se encontraran en su jurisdicción. Ello significaba que estos dos países debían aceptar la extensión a su territorio del efecto de una ley de confiscación promulgada por un Estado extranjero, lo cual en principio resultó inadmisibile para Suecia y Suiza, en razón de que eran países neutrales y además era una ley extranjera. Sin embargo, ante el bloqueo de los Estados Unidos, estos Estados se vieron obligados a liquidar los bienes nacionales alemanes que se encontraban en su jurisdicción, estableciendo que la mitad del producto de esta liquidación quedaba en beneficio de dichos Estados y la mitad restante a la disposición de los aliados para ser destinado a la reconstrucción de Alemania.

Podemos decir que con este acuerdo y los celebrados posteriormente se abandonó el principio fundamental de la protección internacional de la propiedad.

Por otra parte, es preciso resaltar que aun antes de la Segunda Guerra Mundial, Francia e Inglaterra habían iniciado nacionalizaciones con el fin de restablecer sus economías. Por lo que respecta a Francia, tenemos que en 1936 nacionalizó los establecimientos dedicados a la fabricación y comercio del material de guerra; en 1937, los ferrocarriles, y luego del segundo conflicto bélico mundial, nacionalizó la hulla en 1944, la empresa Renault, los motores Gnome y Rhone, los transportes aéreos, el Banco de Francia y otros cuatro grandes Bancos en 1945; los seguros, el gas y la electricidad en 1946.

Gran Bretaña en 1926 nacionalizó las empresas privadas de radiotransmisión y creó por nacionalización la Forestry Commission, la Central Electricity Board, y la London Passenger Transport Board. En 1946, nacionalizó el Banco de Inglaterra, las telecomunicaciones, la aviación civil y el carbón; los transportes y la central de compras de algodón en 1947; el gas y la electricidad en 1948; el hierro y el acero en 1949. (Fuente: Eduardo Novoa Monreal. Obra citada).

No se trataba de hechos aislados como consecuencia de la guerra; vemos en esta posición de dos países hasta esa época defensores del derecho de propiedad privada, el reconocimiento de que existe un interés primordial de los Estados que prevalece y justifica la "desposesión" de los particulares, y ello es así porque no sólo resulta importante para nuestro estudio destacar el hecho mismo de tales nacionalizaciones, sino más importante aún, señalar que las indemnizaciones pagadas fueron sensiblemente menores que el valor real de los bienes nacionalizados, lo cual deja sentir el definitivo cambio en la concepción tradicional.

4. Conclusiones

De lo expuesto, resulta preciso dejar en claro que ha habido un cambio en la concepción del derecho de propiedad privada, y si bien en materia de nacionalizaciones siguen existiendo controversias entre los países, la presencia misma de estas controversias son un elemento más para confirmar que se ha quebrado la unanimidad capaz de convertir la protección a la propiedad individual como principio general del Derecho Internacional. Creemos que el Derecho de gentes reconoce la validez de las nacionalizaciones como medida potestativa de cada Estado en el ejercicio de su soberanía, y siempre que reúna ciertos requisitos, que podríamos resumir, siguiendo lo expresado por Eduardo Novoa Monreal, en que la nacionalización sea decretada con el fin de satisfacer necesidades públicas y que no se trate de medidas de carácter discriminatorio.¹⁴

14. Eduardo Novoa Monreal: *op. cit.*, p. 80.

En cuanto a lo que se refiere al problema de las indemnizaciones, sostenemos la tesis de que éstas no son un requisito de validez de las nacionalizaciones, y que compete a cada Estado el determinar la forma y las modalidades de las mismas, bien sea a un nivel individual con los directamente perjudicados, ya por medios de convenios globales de indemnización con el Estado cuyos nacionales fueron perjudicados por la medida expropiatoria. Fundamentamos esta posición, en la convicción de que no existe regla o norma o principio del Derecho Internacional Público, unánimemente reconocido, que fundamente el pago de una "indemnización, justa, plena y efectiva".

Las situaciones de hecho antes analizadas, aunado al ingreso de nuevas naciones en la comunidad jurídica internacional, son circunstancias que por sí solas nos permiten un índice de la variación del esquema del Derecho Internacional Clásico, y no existiendo el acuerdo de los Estados en materia de indemnizaciones como consecuencia de una medida de nacionalización, debemos concluir forzosamente, en que tal exigencia corresponde ser determinada por la legislación interna del Estado que nacionaliza, de allí que estimamos, pues, que no se trata de un requisito de validez de las nacionalizaciones.

Creemos, sí, que en los límites del esquema del Derecho Internacional Clásico, y en especial en el ambiente del más amplio respeto a la propiedad individual, la exigencia de una indemnización era justificable, puesto que era la única manera de preservar, por así decirlo, el valor patrimonial de los bienes nacionalizados. Pero en la hora actual, los intereses públicos se presuponen a los privados, y se reconoce al Estado no sólo la facultad de nacionalizar, sino la correlativa fijación del monto, formas y modalidades de la indemnización correspondiente.

II. LAS REPRESALIAS INTERNACIONALES CON OCASION DE LAS MEDIDAS DE NACIONALIZACION

Las represalias pueden definirse como medidas más o menos violentas, y en general, contrarias a ciertas reglas ordinarias del Derecho Internacional, empleadas por un Estado en contra de otro, que violó derechos suyos o de sus nacionales.¹⁵ En este último caso, las represalias se justifican en razón del derecho de protección diplomática que tienen los nacionales perjudicados por una medida de otro Estado.

Autores como Hildebrando Accioly y Charles G. Fenwick,¹⁶ señalan que la diferencia entre represalias y actos de retorsión consiste en que la primera ocurre generalmente ante una injusticia o ante un acto de violación de un derecho,

15. Hildebrando Accioly: *Tratado de Derecho Internacional*, t. III, Imprenta Nacional, Brasil, 1946, p. 94.

16. Hildebrando Accioly, *ob. cit.*, Charles Fenwick, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1963, p. 605.

mientras que la retorsión es causada por un acto que el derecho no prohíbe al Estado extranjero pero que causa perjuicio al Estado que apela de dicha medida. Sin embargo, estimamos que la diferencia fundamental entre ambas figuras radica en los procedimientos que se utilizan, mientras que las represalias implican actos violentos y vías de hecho, las retorsiones se realizan fundamentalmente por medios legislativos o administrativos, e implican la aplicación a un Estado de los medios y procedimientos utilizados por él, en otras palabras es la aplicación de la "Ley del Tali6n" a nivel internacional.

En relaci6n con el objetivo de nuestro estudio, cabe destacar que las represalias fueron definidas en el art6culo 1º de las reglas sobre represalias en tiempo de paz, adoptadas por el Instituto de Derecho Internacional, en Par6s en 1934, como: "...medidas de coerci6n (*contrainte*), derogatorias de las reglas ordinarias del derecho de gentes, tomadas por un Estado a consecuencia de actos il6citos cometidos en perjuicio suyo por otro Estado, y destinadas a imponer a 6ste, por medio de un daño, el respeto del Derecho".¹⁷ De acuerdo con tal definici6n, parecer6a que desde el punto de vista del Derecho Internacional, las represalias tienen su origen en una medida ileg6tima de otro Estado. Hasta el momento no tenemos conocimiento de que las represalias en materia de nacionalizaciones hayan sido sometidas a la consideraci6n de un Tribunal Internacional, por el Estado que sufre sus consecuencias, en cuyo caso, nos permitir6amos sustentar la hip6tesis de que carecer6an de fundamentaci6n, por cuanto la nacionalizaci6n no es un acto *per se* ileg6timo, y la fijaci6n de la indemnizaci6n es materia que compete a la legislaci6n interna de cada Estado, no siendo por tanto controvertible su legitimidad.

A nuestro modo de ver, las represalias que podr6a en todo caso, admitir el derecho de gentes, son aquellas que tuvieron su origen en nacionalizaciones efectuadas por otro Estado, sin tomar en consideraci6n una finalidad realmente de utilidad p6blica, o bien, que se originen en una actitud discriminatoria con respecto a los nacionales de un determinado pa6s, casos 6stos en que bien podr6a discutirse la legitimidad del acto nacionalizador.

Posteriormente analizaremos que en materia de nacionalizaciones, las represalias condujeron, como situaci6n f6ctica que son, a la realizaci6n de acuerdos globales de indemnizaci6n, los cuales analizaremos en la tercera parte del presente trabajo.

1. *Represalias ante las nacionalizaciones sovi6ticas*

Si tenemos en cuenta que las inversiones extranjeras en Rusia eran considerables al momento de la nacionalizaci6n, no es de extrañar las reacciones

17. *Annuaire de Droit International XXXVIII*, 1934, p. 708. Citado por Accioly

posteriores de los países cuyos nacionales resultaron perjudicados. En efecto, las inversiones extranjeras eran del orden del 90 por ciento en empresas mineras; 42 por ciento en las industrias del hierro, acero y maquinarias; 50 por ciento en las industrias químicas, 37 por ciento en cuanto a las forestales y madereras, y 28 por ciento en cuanto a las textiles. En cuanto a los Bancos, más del 40 por ciento de capital en acciones era propiedad de los extranjeros.¹⁸

La reacción no se hizo esperar, tras el bloqueo político de Rusia tras la paz Brest-Litovsk, que duró hasta el 16 de enero de 1920, siguió un bloqueo financiero mundial. Igualmente es de hacer notar que el gobierno de los Estados Unidos no reconoció al gobierno soviético sino hasta 1933, con todas las consecuencias que se derivan de tal negativa de reconocimiento.

Es de hacer notar, por sus especiales características, un párrafo de la protesta que en nombre de las 14 potencias presentó en Petrogrado el embajador de los EE.UU., en fecha 13 de febrero de 1918. En efecto, se decía "...que a fin de evitar un malentendido en el futuro, los representantes de todas las potencias acreditadas en Petrogrado declaran que consideran todos los derechos relativos a la anulación de deudas del Estado ruso, confiscación de la propiedad y demás medidas análogas como sin efecto, por lo que se refiere a sus propios nacionales".¹⁹

Sin embargo, no obstante las represalias consistentes en el no reconocimiento por parte de varios Estados, la no admisión de Rusia en la ONU, el bloqueo político y financiero, etc., es preciso notar que en el año 1921, fue suspendido el bloqueo financiero hasta culminar en el año 1933, con el definitivo reconocimiento del gobierno soviético por los Estados Unidos.

Posteriormente analizaremos el acuerdo global de indemnizaciones celebrado por Rusia para acabar con toda la problemática surgida con motivo de las nacionalizaciones.

2. *Represalias originadas en las nacionalizaciones rumanas*

Tal vez una de las más características represalias tomadas por los Estados cuyos nacionales se han visto perjudicados por una medida nacionalizadora, consiste en el bloqueo de bienes propiedad del Estado que nacionaliza o de sus nacionales, de sus cuentas corrientes en Bancos extranjeros, o de los créditos que se deriven a su favor en el territorio del país perjudicado.

18. Baykov: *Historia de la Economía Soviética*. Fondo de Cultura Económica, 1948. Citado por Jesús de Millaruelo. Obra citada.

19. Citado por Jesús de Millaruelo. Obra antes reseñada, p. 226.

Como consecuencia de las nacionalizaciones rumanas, el Consejo Federal Helvético informó en 1948: "El 11 de junio de 1948, el gobierno rumano ha dictado una ley sobre la nacionalización de las empresas industriales, mineras, bancarias, de seguros y de transportes. Las solicitudes de la delegación suiza en Bucarest para conocer sus intenciones con respecto a la reparación del daño causado a la propiedad suiza han quedado sin respuesta. Como es de temer que una indemnización conforme a las reglas del derecho de gentes no fuere tomada en cuenta, el Consejo Federal ha tomado el 20 de agosto de 1948, a título de medida provisional, una resolución inmovilizando los haberes rumanos que se encuentran en Suiza..."²⁰

Es ésta, quizás, una de las represalias internacionales más usadas, dándose el caso de que por ejemplo, Estados Unidos ha llegado a legislar en materia de reparación a particulares, con cargo a bienes y sumas confiscados, sin esperar la posibilidad de un arreglo con el país expropiante. (*International Claims Settlement Act.*, U.S. Code, 22 [1958], parág. 1.621).

3. *Represalias ante las nacionalizaciones mejicanas*

La nacionalización del petróleo en 1938, bajo el mandato de Lázaro Cárdenas, no deja de tener hondas repercusiones. Luego de una amenaza de intervención armada por parte de los Estados Unidos, llegando hasta apostar buques cerca de un puerto mexicano, las reclamaciones de las compañías americanas y británicas se hacen sentir hasta culminar en varios procesos por ante Tribunales europeos.

En efecto, fundamentándose en que la nacionalización mejicana había violado los principios del Derecho Internacional, toda vez que no había satisfecho el requisito de la indemnización, lo cual la hacía ilegítima, las compañías americanas y holandesas, encargadas de la explotación y comercialización del petróleo antes de la nacionalización instauraron procesos por ante los Tribunales holandeses, franceses y británicos, los cuales tenían por objeto paralizar la actividad comercial de la empresa nacionalizada, cuyo petróleo era vendido en Europa.

Afortunadamente —como bien lo sostuvo el profesor Eduardo Novoa Monreal, en su conferencia sobre el régimen jurídico de las nacionalizaciones, de fecha 29-7-76—, una circunstancia de la coyuntura histórica del momento, como lo fue la proximidad de la Segunda Guerra Mundial, y por consiguiente, la urgente necesidad que las naciones europeas tenían de petróleo, van a determinar el que las acciones judiciales se resolvieran en el menor tiempo posible, concediendo al estado mexicano la absoluta propiedad de su petróleo.

20. Jesús de Millaruelo, *ob. cit.*

No obstante lo expuesto, más adelante volveremos sobre el tema mexicano, a fin de analizar lo concerniente al acuerdo de indemnización global.

4. *El caso de las nacionalizaciones chilenas*

Aunque en forma muy sucinta, consideramos necesario destacar lo relativo a las nacionalizaciones chilenas, y concretamente la nacionalización del cobre efectuada bajo el mandato del presidente Allende en 1971.

Sin entrar a considerar los detalles de la nacionalización chilena, a los fines de nuestro estudio, es preciso destacar que la compensación fijada por la legislación interna del vecino país, inspirada en la política seguida en las nacionalizaciones peruanas, va a ser calculada teniendo en consideración los activos de las firmas Braden y Anaconda, según la contabilidad de estas empresas, y deduciendo de esta cantidad los beneficios excesivos, los cuales se estimaron efectuando una comparación entre el nivel medio de beneficio mundial y el nivel medio del beneficio chileno retenido por las empresas. Cabe destacar que en el caso de la Braden, los beneficios excesivos se elevaron a 410 millones de dólares, mientras que el montante de la indemnización no llegaba a 100 millones de dólares. Sólo en lo relativo al yacimiento del "Teniente", por la Braden, luego de efectuada la estimación, quedó un saldo deudor a favor del Estado chileno de 310 millones de dólares.²¹

La reacción de las empresas afectadas no se hizo esperar. A los fines de entorpecer el comercio del cobre nacionalizado, las empresas se opusieron al pago de la venta del mineral a la empresa chilena por los compradores europeos, e interpusieron procesos en los tribunales franceses, italianos, alemanes, holandeses y suecos, en el curso de los cuales hasta llegaron a dictarse embargos, correspondiendo finalmente a Chile ejercer la defensa de sus intereses con resultados satisfactorios.

III. LOS ACUERDOS GLOBALES DE INDEMNIZACION

1. *Consideraciones generales*

Se entiende por acuerdos globales de indemnización, los convenios por los cuales el Estado nacionalizador se compromete a entregar una determinada suma o una determinada cantidad de productos o a renunciar a ciertos derechos, a cambio de que el Estado cuyos nacionales sufrieron las consecuencias de la nacionalización renuncie a entablar ningún otro tipo de reclamaciones en contra del primero.²²

21. *Annuaire Français de Droit International*. París, 1972, p. 682.

22. Manuel Medina Ortega: "Nacionalizaciones y acuerdos globales de indemnización", *Revista de Administración Pública*, N° 40, Madrid, 1963, p. 86.

Podríamos afirmar que los acuerdos globales de indemnización, efectuados en principio bajo la presión de las represalias del Estado cuyos súbditos vieron perjudicados sus derechos ante la medida nacionalizadora, han pasado a constituir una verdadera práctica internacional capaz de dirimir las controversias surgidas como consecuencia de una nacionalización.

Desde ahora podemos adelantar que se trata de acuerdos en los que se reconoce una compensación sensiblemente menor al valor real de los bienes nacionalizados, y que el cálculo de la misma es efectuado en cada caso concreto.

Pero pasemos a analizar los acuerdos globales que hemos considerado más importantes:

2. *Convención entre Estados Unidos y México*

La doctrina reconoce que es el primer acuerdo firmado para resolver diferendos entre Estados, derivados de una medida de nacionalización. Fue firmado en Washington el 19 de noviembre de 1941, y de conformidad con sus disposiciones, México se comprometió a pagar la suma de 40 millones de dólares "como saldo y finiquito... para la completa solución, liquidación y satisfacción...", de una serie de reclamaciones, entre ellas las relativas a la nacionalización de tierras con ocasión de la reforma agraria mexicana.

En lo tocante a las reclamaciones derivadas de la nacionalización del petróleo, por intercambio de notas diplomáticas, el gobierno mexicano se comprometió a pagar la suma de 28 millones de dólares.

3. *Acuerdo entre URSS y EE.UU*

Fue realizado entre el representante soviético Liitvinov, el secretario del Tesoro Morgenthau y el presidente Roosevelt, en fecha 15 de noviembre de 1933. El gobierno soviético se obligó a pagar a los Estados Unidos "... no menos de 75 millones de dólares en la forma de un porcentaje por encima del tipo ordinario de interés sobre un préstamo que le habría de ser concedido al gobierno soviético por el de los Estados Unidos o sus nacionales, poniendo fin a cualesquiera otras reclamaciones entre los dos países...".²³

4. *Acuerdo indemnizatorio como resultado del problema del canal de Suez*

Tiene la característica de haber sido firmado entre un Estado y una compañía extranjera. En efecto, las empresas perjudicadas por las medidas nacionalizadoras

23. Manuel Medina Ortega: *ob. cit.*, p. 101.

del Estado egipcio, formaron una nueva entidad (Compañía Financiera de Suez), la cual, con el apoyo de los gobiernos francés e inglés, gestionó el pago de la indemnización, que alcanzó a la suma de 28.300.000 libras egipcias.

Por otra parte, el acuerdo fue firmado entre Egipto, la Compañía y el Banco Internacional, correspondiéndole a la Compañía dividir el monto de la indemnización entre sus accionistas.

5. *Acuerdo global suscrito entre Cuba y Francia*

Fue firmado el 16 de marzo de 1967 para indemnizar los bienes, derechos e intereses de los ciudadanos franceses afectados por las leyes y las medidas dictadas por el gobierno revolucionario cubano desde 1959. Aun cuando desconocemos el monto total de la indemnización, vale la pena destacar que correspondió a la República francesa nombrar una comisión para el reparto de la compensación entre las empresas afectadas.²⁴

6. *Otros acuerdos globales de indemnización*

Aun cuando la lista de los acuerdos firmados entre Estados para reglar el problema de la indemnización como consecuencia de medidas de nacionalización es interminable, vale la pena citar aunque sea a título enunciativo otros acuerdos, lo cual nos dará una idea de lo frecuente de esta práctica internacional.

En lo tocante a los países de Europa oriental, tenemos: Bulgaria ha firmado tratados con Francia (28-7-1955), Noruega (2-12-1955), el Reino Unido (22-9-55), y Suiza (26-11-54); Checoslovaquia con Francia (2-7-50); Hungría ha celebrado tratados con Francia (12-7-50); Polonia con Dinamarca (26-2-53), Estados Unidos (16-7-60), Francia (19-3-48), el Reino Unido (11-11-54) y Suiza (7-10-49), etc.

Por otra parte, merece la pena destacar que entre países del área oriental se han celebrado acuerdos, lo cual demuestra que la práctica no es solamente entre países occidentales entre sí o entre éstos y los países orientales. Tal es el caso de Checoslovaquia con Polonia, el 20 de febrero de 1959, y Yugoslavia, el 4 de septiembre de 1947.

BIBLIOGRAFIA

JESÚS MILLARUELOS "Las Nacionalizaciones y el Derecho Internacional". *Revista de Administración Pública* Nº 3. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1950.

24. *Revue de Droit Public et de la Science Politique*. París, 1973, p. 882.

- M.MEDINA ORTEGA: "Nacionalizaciones y Acuerdos Globales de Indemnización". *Revista de Administración Pública* Nº 40, p. 79. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1950.
- CHARLES G. FENWICK: *Derecho Internacional*. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, 1963.
- CHARLES ROUSSEAU: *Derecho Internacional Público*. Ediciones Ariel. Barcelona, 1956.
- FRANÇOIS BOULANGER: *Les Nationalisations en Droit International Privé Comparé*. Editorial Económica. París, 1975.
- EDUARDO NOVOA MONREAL: *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales ante la Ley Internacional*. F.C.E., 1974.
- KONSTANTIN KATZAROV: *Teoría de la Nacionalización*. Instituto de Derecho Comparado. UNAM, México, 1963.
- GERARD FOUILLOUX: *La Nationalisation et le Droit International Public*. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. París, 1962.
- Revue de Droit Public*, año 1973, pp. 881 y ss.
- Revue de Droit Public*, Nº 73, p. 958, París, 1957.
- Revue de Droit Public*, Nº 76, Año 1960, p. 400.
- Annuaire Français de Droit International*, 1972, pp. 682 y ss.
- Annuaire Français de Droit International*, 1973, pp. 776 y ss.; 780 y ss.; 992 y ss.; 1.056 y ss.
- Annuaire Français de Droit International*, 1974, pp. 994 y ss.
- Droit Administratif*. Encyclopédie Dalloz, t. II, pp. 433 y ss.
- HILDEBRANDO ACCIOLY: *Tratado de Derecho Internacional*, t. III. Imprenta Nacional, Brasil, 1946.

III. LAS NACIONALIZACIONES COMO EXPERIENCIA CONTEMPORANEA

A. LAS PRIMERAS NACIONALIZACIONES

VOLKER LEINEMANN

S U M A R I O

I. FUNDAMENTOS PREJURIDICOS DE LA NACIONALIZACION.— 1. Fundamento Social.— 2. Fundamento Económico.— 3. Fundamento Político.—II. PRECURSORES ANTERIOR A 1917.— 1. La Ley del Monopolio de Seguros en Uruguay, del 27-12-1911.— A. Exposición de Motivos.— B. Exposición de las Compañías de Seguros.— C. Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara.— D. Discusión General del Proyecto en la Cámara.— E. Discusión Particular.— F. El Proyecto en el Senado.— G. Sanción del Proyecto de Ley y Creación del Banco.— H. Las Operaciones del Banco.— I. La Intervención Extranjera.— 2. La Creación del Instituto Nacional de Seguros por la Ley del 4 de abril de 1912, en Italia.— III. LAS PRIMERAS NACIONALIZACIONES.— 1. México.— 2. La Unión Soviética.— IV. EXPERIENCIAS PROVISORIAS.— 1. Alemania: La Constitución de Weimar del 11 de agosto de 1919.— 2. España: Constitución política del 9 de diciembre de 1931.— V. CONCLUSION.— BIBLIOGRAFIA.

I. FUNDAMENTOS PREJURIDICOS DE LA NACIONALIZACION

La nacionalización como institución jurídica se nos presenta como un fenómeno de la época contemporánea.

Aunque podríamos buscar ejemplos en épocas pasadas como en los casos de Mesopotamia, Egipto, Atenas, Roma o en la Edad Media, eso no viene mucho al caso aquí, porque casi todas las instituciones jurídicas existentes hoy en día tienen su origen en tiempos anteriores.

Lo que interesa en este momento es: ¿Cuáles son las causas y motivaciones de las nacionalizaciones?

En primer lugar podríamos decir que son de tipo social, económico y político y en segundo lugar surgen del anhelo de la humanidad para realizar la paz y la justicia social.

Es lo que Katzarov ha llamado los fundamentos prejurídicos,¹ que determinan en gran parte la forma concreta que adoptan las instituciones, sean ellas sociales o jurídicas.

Podemos distinguir tres fundamentos prejurídicos, a saber:

- el fundamento social,
- el fundamento económico, y
- el fundamento político.

1. *Fundamento social*

“Desde que la humanidad existe, se han podido distinguir entre los elementos que constituyen su esencia dos fuerzas sociales que se presentan invariablemente en el ser humano y que son parte integrante de su naturaleza”, dice Katzarov.²

Se trata de su instinto social y su instinto de la apropiación. No vamos a discutir ahora aquí con argumentos biológicos y psicológicos, si son estos instintos innatos o no. Basta el reconocer que sí son los elementos o componentes esenciales de la naturaleza humana. El primero se ha concretado en la institución del Estado y el segundo en el de la propiedad. Los dos están estrechamente interlazados.

Katzarov dice al respecto:

“Esas dos instituciones jurídicas fundamentales coexisten en la sociedad humana desde la época en que su organización era tan sólo embrionaria. Esta coexistencia parece haber sido impuesta por la naturaleza del ser humano. Por eso el germen natural del fenómeno que hoy llamamos «nacionalización» reside justamente en esta coexistencia, determinada por las leyes biológicas y sociales; 1) de «la organización» del hombre en colectividades, y 2) de «la apropiación» por parte del hombre de los objetos que le son necesarios o útiles”.³

Ahora, desgraciadamente tampoco en este contexto podemos hablar de una coexistencia pacífica. Más bien, podemos constatar, que los dos elementos están en permanente pugna, en eterno conflicto. Mientras en el pasado el componente “propiedad” se ha elevado a configurar un derecho exclusivo, absoluto y eterno,

1. Katzarov, Konstantin: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la Propiedad)*, Instituto de Derecho Comparado, UNAM, México, 1963, pp. 21 y ss.

2. *Ib.*, p. 22.

3. Katzarov: *ob. cit.*, p. 25.

vemos que en las últimas décadas el otro elemento, el social, expresado en y por el Estado, encuentra nuevas fuerzas y merma el ámbito y contenido del primero hasta el extremo de aniquilarlo por completo.

Esto, por supuesto, ha originado fuertes reacciones. Existe, pues, la necesidad de conciliar y armonizar las relaciones entre los dos, llegando a un equilibrio entre lo *individual* y lo *colectivo*.

2. *Fundamento económico*

Los economistas se han ocupado del problema de la propiedad y especialmente de la propiedad privada, paralelo al auge que ha tomado el desarrollo capitalista durante el siglo XIX. Críticos de este desarrollo y oponentes a la propiedad como derecho absoluto, exclusivo y eterno, han sido entre otros los franceses Saint Simon, Simon de Sismondi, los Saint-Simonianos, Proudhon, Cabet, el inglés Owen, los alemanes Lassalle, Marx y Engels y el ruso Lenin.

En las obras de los últimos tres se confunden los dos elementos, colectivo e individual, expresándose en la abolición de la propiedad privada para formar una nueva doctrina social, económica y política en la figura del socialismo.

3. *Fundamento político*

Hablamos al principio de las dos instituciones jurídicas: la Propiedad y el Estado. Ahora bien, es claro que la primera es subordinada a la segunda, porque corresponde al poder público, como órgano directivo del Estado, establecer el marco jurídico vigente dentro de su ámbito espacial.

Tomando en cuenta la evolución del Estado moderno en los últimos 150 años, podemos observar la transformación de un Estado abstencionista en un Estado intervencionista, el carácter del cual depende de la doctrina e ideología de los detentadores del poder.

Justamente este carácter doctrinal e ideológico determina si la nacionalización, entendida como transferencia al Estado de los medios de producción y de cambio sirve para salvaguardar cierta esfera donde pueda actuar la iniciativa privada y el interés privado, o por medio de la cual se quiere realizar un nuevo orden sociopolítico, a saber, un orden socialista.

Visto de este punto, podríamos establecer una clasificación de nacionalizaciones: nacionalizaciones dentro de un sistema social, económico y político sustentado por el capitalismo o por el socialismo.

Sea como sea, enfocando más bien el aspecto jurídico-político, nos encontramos con el hecho de que hoy en día la figura jurídica de la nacionalización

ha recibido su debida consagración en la legislación de muchos países, o por medios pacíficos o de la fuerza.

II. PRECURSORES ANTERIOR A 1917

Las intervenciones económicas del Estado aumentaron a finales del siglo XIX y principios del XX, aún su fin principal fue de crear la infraestructura necesaria para el mejor desarrollo de las actividades industriales y comerciales ejercidas por los particulares. Así fueron creados en muchos países europeos los bancos de emisión, las empresas estatales de ferrocarriles y transportes marítimos.

El ejemplo del desarrollo de los seguros nos podría mostrar en qué grado los elementos prejurídicos llevaron en sí el germen de la idea de nacionalización, que dentro de poco tiempo empujaba hacia su plena realización.

Los seguros, aun a primera vista materia del Derecho Mercantil, afectan por su peculiaridad al equilibrio y bienestar de la sociedad. Así es que el Estado moderno tiene un interés primordial en regular y controlarlos al menos o monopolizarlos en sus propias manos.

En la segunda década del siglo XX tenemos dos casos en que el Estado hizo el intento de nacionalizar los seguros, a decir en Italia y Uruguay. Fue en el mismo año de 1911 cuando en las cámaras respectivas fueron introducidos los sendos proyectos de leyes.

Los dos proyectos encontraron en seguida fuerte oposición, tanto en el interior como en el exterior.⁴ La confusión creada, que se trataba en los dos casos de expropiaciones, llevaron a muchos juristas a la conclusión de que fuera procedente la indemnización.⁵ En este contexto fue muy discutida la responsabilidad o irresponsabilidad estatal por acto legislativo.⁶

1. *La Ley del Monopolio de Seguros en Uruguay, del 27-12-11*

Los dos gobiernos bajo la presidencia de José Batlle y Ordóñez (1903-7 y 1911-15) iniciaron un período constitucional civil que ha durado hasta que el

4. Vea Boulanger, François: *Les Nationalisations, en droit international privé comparé*, París, 1975, p. 10.

Clunet en Friedman, S.: *Expropriation in International Law*, London, 1953, p. 150.
Sayagués Laso, Enrique: *Tratado de Derecho Administrativo*, t. I, Montevideo, 1953, p. 598.

Novoa-Monreal, Eduardo: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la Ley Internacional*, FCE, México, 1974, p. 64.

5. Rousseau, Charles: *Derecho Internacional Público*, 3ª ed., Edic. Ariel, Barcelona, 1966, pp. 370 y ss.

6. Vea Sayagués Laso, Enrique: *ob. cit.*, pp. 593 y ss.

presidente Bordaberry, bajo la presión de los militares, asumió en 1973 poderes dictatoriales.

Escribe Lambert: "Bajo este régimen el partido colorado ha convertido a Montevideo, por sus reformas de espíritu socialista, en un modelo de *welfare state* que pocos países europeos pueden igualar".⁷

Y Ferguson describe a Batlle como un apasionado de la libertad, la justicia y la igualdad, que "se dispuso a hacerlas realidades para el pueblo del Uruguay".⁸

Fue al comienzo de su segundo período presidencial, el 26-4-11, que se introdujo a la Cámara de Diputados el Proyecto de Ley del Monopolio de Seguros.⁹

A. *Exposición de Motivos*

En el mensaje, firmado por el presidente Batlle y Ordóñez y el Ministro de Hacienda, ingeniero José Serrato,¹⁰ se hace la pertinente exposición de motivos. Los motivos allí enunciados son los siguientes:

1. El interés público.
2. El orden público.
3. Pérdida de riquezas.
4. Elevación de precios.
5. Insuficiencia de reglamentación y fiscalización.

El proyecto no menciona que al crear el monopolio se pagara alguna indemnización. Eso justamente fue la manzana del conflicto entre los que apoyaron el proyecto y sus oponentes, tanto en el Congreso como fuera de él.

B. *Exposición de las Compañías de Seguros*

El 15-5-11 exponen los representantes de las compañías aseguradoras y del comercio ante la Cámara de Diputados los inconvenientes de tal monopolio, "persuadidos de que los resultados de esa iniciativa serán frustráneos y adversos a los propósitos fiscales y de difusión de estas instituciones de previsión que pretende servir".¹¹

7. Lambert, Jacques: *América Latina. Estructuras sociales e instituciones políticas*. Ed. Ariel, Barcelona y Caracas, 1970, p. 315.

8. Ferguson, J. Halcro: *Las Repúblicas del Río de la Plata*, Biblioteca Universal de Time-Life, México, 1971, p. 106.

9. *El Banco de Seguros*, Imprenta y Casa Editorial "Renacimiento", Librería "Mercurio" de Luis y Manuel Pérez, Montevideo, 1916, pp. 7-13.

10. Fue posteriormente elegido presidente de la República, 1923-27.

11. *El Banco de Seguros, ob. cit.*, p. 17.

No les corresponde, dicen, de "apreciar si dentro de nuestras instituciones liberales cabe la implantación de monopolios industriales, tratándose de negocios entregados en todas partes a la actividad privada y que no presentan ninguna especialidad que los sinde para convertirlos en dependencias de la Administración Pública",¹² pero basándose sobre el artículo 146 de la Constitución, que establece: "Todo habitante del Estado puede dedicarse al trabajo, cultivo, industria o comercio que le acomode, como no se oponga al bien público o al de los ciudadanos",¹³ reclaman indemnización por perjuicios.

Alegan que antes de dar ganancias, las compañías tenían que soportar muchos gastos en su instalación. En lo siguiente destacan las ventajas que ofrecen las compañías privadas y las desventajas de un monopolio estatal.

Ventajas que ofrecen las compañías privadas:

1. Difusión y popularización del seguro.
2. Abaratamiento, diversificación del seguro.
3. Contribución impositiva, patentes y timbres.
4. Lealtad y rapidez.
5. Garantía por co y reaseguros.

Desventajas del monopolio estatal:

1. Morosidad.
2. Restricción de seguros.
3. Petrificación de las tarifas.
4. Fuga de pólizas al exterior.
5. Dificultades jurídicas en caso de siniestros abundantes.
6. Riesgos por falta de co y reaseguros.

Las compañías terminan su exposición en los siguientes términos:

En este país nuevo y de tan alta capacidad rentística, grandes son los horizontes en que puede dilatarse la actividad del Estado con provecho de todos y gloria de sus gobernantes. No se necesita rebuscar las tareas proficuas de la acción oficial. Tampoco está V. H. frente a esas situaciones que obligan a no detenerse ante la fatalidad de las exigencias fiscales. Nada, pues, justificaría la persistencia de esta tentativa peligrosa, y confiadamente esperamos que V.H. no ha de prohijarla, cualquiera sea la consideración que le merezcan por lo general las iniciativas del Poder Ejecutivo, como lo merecen también a los firmantes de esta petición. Es justicia.¹⁴

12. *Ibidem.*

13. *Ib.*, p. 170.

14. *El Banco de Seguros, ob. cit.*, p. 22.

Firmados por representantes de 27 compañías de seguros y de 90 casas comerciales.

Ya cuatro días antes, el 11-5-11, el representante de la Compañía de Seguros sobre la vida "The Standard Life Assurance Company", Aubrey Bertran Drayton, después de exponer lo beneficiosa que ha sido la actividad de su representada durante los 19 años de existencia en el país y advertir los graves perjuicios que resultaría "si se dictara cualquier ley que restringiera o cancelara «exabrupto» los derechos ya acordados a esta Empresa en la República",¹⁵ termina expresando:

...suplico se tenga por presentada la muy respetuosa pero decidida protesta que formulo contra semejante propósito, en la parte que pudiera lesionar directamente los intereses cuya representación desempeño y destruir la posición que esta Compañía se ha conquistado, así como los derechos adquiridos, que deseo desde ya dejar expresamente a salvo.¹⁶

C. Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara

El día 10 de julio de 1911 dicha comisión presentó su informe a la cámara. Entre sus siete miembros había dos votos discordes.¹⁷

Relata primero que al principio, habiendo ciertas dudas, se le había entregado al Ministro de Hacienda un cuestionario referente entre, otros puntos, a lo siguiente:

1. ¿Procedencia de indemnización?
2. ¿Las operaciones de seguros atentan o se oponen al bien público?
3. ¿El monopolio, un atentado a la libertad de contratación?

El Ministro, citando al Fiscal General del Gobierno, doctor Luis Varela, niega la primera cuestión. La parte decisiva de la opinión del Fiscal General dice:

El verdadero motivo por el cual los perjuicios que causan las leyes no dan lugar a indemnización alguna, cuando aquéllas no disponen lo contrario, es porque imponiéndose a todos como la expresión verdadera del derecho, ni los particulares pueden pretender ni los jueces acordar más de lo que ellas conceden. En otros términos, las leyes nuevas modifican o extinguen derechos que las leyes anteriores reconocían, pero no violan un derecho preexistente, porque ese derecho ha dejado de existir, o ser como era, desde que la ley nueva lo ha extinguido o modificado. El derecho, que si no tiene origen tiene por lo menos su eficacia en la ley, no puede existir eficazmente sino con ésta y según ésta. Extinguida o modificada la ley, se extingue o modifica con ella el derecho que amparaba.¹⁸

15. *Ib.*, p. 26.

16. *Ibidem.*

17. *Ib.*, pp. 29-80.

18. *El Banco de Seguros, ob. cit.*, p. 34.

A la segunda pregunta contesta, "que a juicio del Poder Ejecutivo la forma actual en que se practican los seguros por las compañías privadas es contraria al interés público".¹⁹

En cuanto al tercer punto, admite que el proyecto de ley "es contrario a la libertad de contratar, pero que tal limitación de libertad está justificada por una necesidad superior de orden moral, que compensa a la sociedad con un bien mayor al beneficio que le quita".²⁰ Además, en operaciones como las de seguros, la libertad de contratación es un mito, porque de hecho existe ya un monopolio formado por las compañías privadas especializadas en seguros de incendio.

En lo siguiente, la Comisión destaca en sus Consideraciones Generales ²¹ el fundamento moral del proyecto, se extiende sobre la temática de los monopolios ²² y el monopolio de los Seguros ²³ y por último presenta un proyecto sustitutivo que propone algunas modificaciones muy ligeras al proyecto del Poder Ejecutivo:²⁴

1. Artículo 1 concreta los seguros sujetos al monopolio en los de vida, incendios y accidentes del trabajo.
2. Artículo 4 prolonga hasta cuatro meses (antes 1 mes) el plazo acordado para la inscripción de los contratos.
3. Artículo 9 aumenta el capital del Banco de dos a tres millones de pesos.
4. Artículo 21 prevé cinco y no siete miembros para el Directorio del Banco.
5. Artículo 19 establece el arbitraje para la liquidación de siniestros de incendio.

D. *Discusión General del Proyecto en la Cámara*

La discusión general comenzó el 17 de agosto de 1911 y terminó el día 7 de octubre de 1911. Intervinieron como principales oradores siete diputados y el Ministro de Hacienda, Ing^o José Serrato.

Comienza el debate el diputado Zorrilla. Se opone al proyecto "por su plan económico y por su tendencia netamente socialista" ²⁵ y propone un monopolio en seguros de accidentes del trabajo, con carácter obligatorio. Este proyecto lo retira más adelante.²⁶

19. *Ib.*, p. 43.

20. *Ib.*, p. 44.

21. *Ib.*, pp. 47 y 48.

22. *Ib.*, pp. 48-51.

23. *Ib.*, pp. 51-56.

24. *Ib.*, pp. 56-63.

25. *El Banco de Seguros, ob. cit.*, p. 84.

26. *Ib.*, p. 92.

El diputado Amézaga, uno de los principales oradores, aún dispuesto a dar su voto favorable al proyecto en la discusión general, por considerar que se introduce un principio justo, que "tiende a la realización de uno de los fines más importantes de la sociedad",²⁷ sostiene la tesis de la responsabilidad del Estado y de que como consecuencia proceda la indemnización.²⁸

Dice sobre la evolución de la idea de la responsabilidad del Estado:

El soberano, que es el Parlamento, hace la ley. Esa ley es la expresión de la soberanía popular y es la expresión del derecho, y por consiguiente no puede hacer daño a nadie ni puede haber lugar a una acción de responsabilidad.

Pero como se comprende, estos principios han podido tener su aplicación mientras el Estado ha limitado sus funciones a las funciones primordiales de administrar justicia y de guardar el orden; pero cuando el Estado ha empezado a extender los horizontes de su actividad; cuando el Estado ha abandonado su función única de juez y de gendarme para convertirse en un industrial y para entrar a explotar las industrias en beneficio propio, en este momento nacen principios nuevos que tienen, precisamente, que ser distintos.

No es posible que el Estado se ampare en su carácter de soberano para consumir una explotación; y menos es posible que toda la colectividad, que toda la sociedad, aproveche, en beneficio propio de una industria próspera explotada en ese momento por muchos particulares, sin indemnizar a estos particulares, que son los menos, los perjuicios que les causa con este acto.²⁹

En su segunda intervención, el 23 y 26 de septiembre de 1911, reitera sus argumentos en pro de la indemnización por principios de equidad y justicia y discute dos problemas:

Un problema de ciencia legislativa y un problema de interpretación jurídica. El primero consistió en determinar si el Cuerpo Legislativo, por una disposición expresa en la ley, debe acordar o debe negar a las compañías de seguros el derecho de obtener una indemnización en razón de los perjuicios que sufren con el monopolio; y el segundo problema, que fue el que primitivamente se planteó, consiste en determinar si el silencio de la ley debe ser interpretado como una negativa del legislador para acordar indemnización, o en otras palabras, si no diciendo nada la ley, como no dice el proyecto en discusión, los tribunales tienen la facultad de apreciar, según su criterio, las circunstancias y acordar a las compañías o no una indemnización, según consideren esta indemnización justa o injusta.³⁰

27. *Ib.*, p. 96.

28. *Ib.*, pp. 95-122.

29. *Ib.*, p. 104.

30. *Ib.*, p. 313.

En cuanto al primer problema, Amézaga no ve ningún impedimento de que el legislador lo dispone expresamente, y en cuanto al segundo, llega a la conclusión de que los tribunales sí pueden decidir sobre la procedencia de indemnización. Para fundamentar sus argumentos cita extensamente al doctor Rodolfo Sayagués Laso, catedrático de Derecho Administrativo, que sostiene la tesis de la responsabilidad del Estado.³¹

Los diputados Vidal y Paullier, miembros de la Comisión de Hacienda, expresan su oposición al proyecto, alegando que el Estado no sabe administrar bien, que el negocio de seguros de incendios encierra muchos peligros y que las indemnizaciones por pagar, causarían grandes gastos.³²

El diputado Cosío, miembro informante de la Comisión, declara en el debate del 7 de septiembre, "que no corresponde indemnización, y... que no corresponde tampoco que se apele a los Tribunales después de sancionada la ley de monopolios de seguros para gestionar la indemnización".³³

El Ministro de Hacienda, Ing^o José Serrato, interviene dos veces en el debate. La primera intervención se extiende sobre tres sesiones de la Cámara. Primero rechaza la acusación de que el proyecto de ley se enmarca dentro de la escuela del socialismo y explica:

Porque si por socialismo se entiende el mejoramiento de las clases obreras y trabajadoras, tendiendo a elevar su cultura, sus medios de existencia, y su dignidad humana, si se entiende también el procurar a la sociedad una distribución más racional de la riqueza, si por socialismo se entiende defender y buscar de mejorar ese gran valor económico que se llama hombre —y sin el cual no hay progresos ni adelantos—, en este caso este proyecto es netamente socialista; pero si por socialismo o por aspiración socialista inmediata se entiende la desaparición de la propiedad individual, si por socialismo se entiende la apropiación de todos los medios de producción, yo digo, entonces, que este proyecto no ha sido inspirado en las ideas de esa escuela.³⁴

Destaca en lo siguiente que la libertad y el derecho de libertad tienen que estar sujetos a una función social,³⁵ y rechazando los argumentos del diputado Amézaga en cuanto a la procedencia de indemnización, declara que los artículos 130, 144 y 146 de la Constitución no son aplicables, porque en el caso del monopolio de seguros no se trata de expropiación: "...el caso de los seguros no regula, no tiene relación ninguna con ese asunto, puesto que no se trata de

31. *El Banco...*, *ob. cit.*, pp. 315 y ss.; pp. 337 y ss.

32. *Ib.*, pp. 123 y ss.; pp. 129.

33. *Ib.*, p. 147.

34. *Ib.*, p. 151.

35. *Ib.*, pp. 156 y ss.

expropiar nada, el Estado no saca nada; sacaría, expropiaría y tendría la obligación de indemnizar, en el caso de que las compañías le hicieran el traspaso de sus carteras".³⁶

El Ministro fundamenta entonces el proyecto en los siguientes términos:

El 146 (artículo de la Constitución, autor) determina que: "Todo habitante del Estado puede dedicarse al trabajo, cultivo, industria o comercio que le acomode, como no se oponga al bien público o al de los ciudadanos". Resulta entonces que esa libertad de industria, esa libertad de trabajo, tiene una condición: la Constitución ha establecido una limitación a la libertad de industria, a la libertad de trabajo.

¿Cuál es esa condición? La condición es que el régimen del trabajo no se oponga al bien público o al de los ciudadanos.

¿Quién es el árbitro para establecer si determinado ejercicio de una industria se opone o no al bien público o al de los ciudadanos? Nadie podrá negar que el juez único que ha de apreciar cuando esa condición aparece, es la Asamblea Legislativa; es el soberano, el que determina si una industria en la forma que se ejerce, es contraria o no al interés público.

Pues bien, *este proyecto de ley se funda precisamente en considerar que el ejercicio de la industria de seguros es contrario al interés público, es contrario al bien de los ciudadanos* (subrayados por el autor), porque faltan en ese régimen garantías efectivas, porque el ahorro nacional, al alejarse del país para ser financiado fuera del territorio, conspira, en cierto modo, contra el bien general. Es precisamente fundado en este criterio, que el proyecto ha sido concebido; y siendo juez soberano la Asamblea para determinar cuándo esa condición limitativa se produce, quiere decir que llegado ese momento, la libertad de trabajo queda restringida o prohibida. Lo que domina es el interés público, es el bien de los ciudadanos.³⁷

Al finalizar la sesión del 7 de septiembre, el Ministro hace referencia a la procedencia o no de indemnización, y dice:

Entiendo que cuando la ley en este caso del monopolio de seguros, no establece que hay lugar a indemnización, estamos en el caso de aplicar rigurosamente la doctrina de la irresponsabilidad del Estado.

Para que haya responsabilidad, para que los Tribunales de nuestro país puedan entender en los juicios que pudieran iniciarse, debiera la ley establecerlo de una manera expresa. No haciéndolo así, no tienen competencia para actuar.³⁸

En la sesión del 9 de septiembre, el Ministro explica las razones especiales particulares que fundamentan el monopolio: que son de carácter moral y econó-

36. *Ib.*, pp. 169 y s.

37. *El Banco...*, *ob. cit.*, p. 170.

38. *Ib.*, p. 176.

mico, que es la función social que tiene que cumplir el Estado.³⁹ Y en la sesión del 12 del mismo mes argumenta que de hecho la libertad de contratación y de trabajo no existen en el régimen actual de los seguros y la mejor forma de resolver este asunto fuera la creación del monopolio de seguros.⁴⁰

Las cuatro sesiones siguientes tocan a un ferviente opositor al proyecto, al diputado Massera. A él interesa sobre todo lo pragmático y pregunta:

¿Conviene o no conviene al país el monopolio de los seguros por el Estado, fueren cuales fueren las doctrinas en que pueda apoyarse este sistema, fuere cual fuere el resultado de la evolución social a este proyecto?... Yo no pregunto sino: ¿es bueno? ¿es malo? ¿qué resultados va a producir para nuestro país?⁴¹

Según él, el proyecto plantea una clara violación del artículo 144 de la Constitución, que dice: "El derecho de propiedad es sagrado e inviolable: a nadie podrá privarse de ella sino conforme a la ley. En el caso de necesitar la Nación la propiedad particular de algún individuo para destinarla a usos públicos, recibirá éste del Tesoro Nacional una justa compensación".⁴² Sostiene que en el proyecto hay un interés fiscal personal del Estado: "El hecho de sustituirse el Estado a los particulares para apropiarse en beneficio suyo de lo que pertenecía a ellos, es precisamente lo que obliga a la indemnización".⁴³ Las compañías han tenido, según él, muchos gastos para instalarse. Cita a este efecto a los profesores italianos Rocco y Vivante para demostrar que el monopolio conllevará perjuicios tanto a las compañías de seguros, al Estado y a los propios asegurados.⁴⁴

Massera pregunta en la sesión del 19 de setiembre, por qué no se inserta un artículo en los términos siguientes: "Las compañías de seguros no tienen derecho a indemnización alguna por causa del monopolio".⁴⁵ El gobierno teme que equivaldría a una denegación de justicia. Como hay perjuicios, hay que dejar abiertas las puertas de la justicia.

En su segunda intervención, el día 5 de octubre, el Ministro contesta y refuta al diputado Massera, sobre todo referente a las facultades del Cuerpo Legislativo, a lo cual el 7 del mismo mes contesta el diputado Masera entre otras cosas:

Es cierto que podrá sostenerse constitucionalmente que no hay el recurso de inconstitucionalidad contra una ley; podrá discutirse, fundado en los

39. *Ib.*, pp. 176 y ss.

40. *Ib.*, pp. 203 y ss.

41. *El Banco...*, *ob. cit.*, p. 229.

42. *Ib.*, p. 235.

43. *Ib.*, p. 249.

44. *Ib.*, pp. 259-280.

45. *Ib.*, p. 286.

principios que se quiera, que no hay una valla material para impedirle al Cuerpo Legislativo que haga lo que se le antoje; pero lo que yo censuro y lo que critico con todas mis energías, es que se establezca esa doctrina como una doctrina de deber, que el Cuerpo Legislativo deba hacer eso, solamente porque puede hacerlo.⁴⁶

El diputado Frugoni, socialista, basándose sobre la doctrina marxista socialista, apoya el proyecto como un paso adelante hacia la realización de una sociedad más justa y mejor, y niega cualquier forma de indemnización.⁴⁷

El diputado Ramasso, miembro del directorio de una compañía de seguros, se declara a favor del proyecto, porque el Estado puede realizar así mejor su objetivo de servir al Bien Común.⁴⁸

El último orador en la discusión general es el diputado Díaz, que destaca que las reformas tendientes a mejorar la cultura deberían tener preferencia, pero no obstante saluda la iniciativa de esta ley, que sirve al mejoramiento económico de las clases populares.⁴⁹

E. *Discusión particular*

El 19 de octubre de 1911 comenzó la discusión particular del proyecto. El diputado Díaz toma nuevamente la palabra para refutar a los diputados Massera y Amézaga.⁵⁰

El proyecto en la versión sustitutiva se sanciona el día 24 de octubre de 1911, con sólo pocas modificaciones. Estas son:

1. Artículo 8. El Banco de Seguros puede realizar todos los seguros previstos en la ley antes de que el Estado los monopolice por decreto.
2. En el artículo 21 se fijan los sueldos del directorio, y se restablece el número del directorio original: 1 presidente y 6 vocales.
3. Una disposición transitoria (Art. 29), que dice:

“Desde la promulgación de esta ley queda prohibido el establecimiento, así como el funcionamiento de nuevas compañías, sociedades o agencias de seguros que operen en los riesgos que se declaran monopolio del Estado. Las que hicieren otras clases de seguros sólo serán autorizadas por el Poder Ejecutivo, previo reconocimiento que harán ellas mismas del carácter precario de su funcionamiento”.⁵¹

46. *Ib.*, p. 402.

47. *El Banco...*, *ob. cit.*, pp. 405-440.

48. *Ib.*, pp. 440-449.

49. *Ib.*, pp. 449-463.

50. *Ib.*, pp. 485-534.

51. *Ib.*, p. 593.

F. *El Proyecto en el Senado*

El 27 de noviembre de 1911 presenta la Comisión de Hacienda del Senado su favorable informe.⁵² El 11 de diciembre entra el Senado en discusión general y particular del proyecto. Los sueldos del directorio quedan rebajados, pero el 18 del mismo mes en la segunda discusión quedan restablecidos los acordados por la Cámara. Las demás modificaciones son de forma.⁵³

G. *Sanción del Proyecto de Ley y creación del Banco*

El 26 de diciembre de 1911 aprueba la Cámara las modificaciones hechas por el Senado y el 27 de diciembre de 1911 se pone el Cúmplase a la ley.⁵⁴

El 11 de enero de 1912 se constituye el Directorio del Banco de Seguros, que toma posesión el 15 de enero.⁵⁵ Presidente es nombrado un joven banquero, Luis J. Supervielle. Los vocales son todos hombres experimentados en el mundo del comercio y de las finanzas.⁵⁶

El 31 de enero se dicta el Reglamento General del Banco.⁵⁷

El 1º de marzo inicia el Banco sus operaciones. La inauguración oficial se celebra el 17 de mayo.⁵⁸

H. *Las Operaciones del Banco*

En el año 1912 el Banco de Seguros se inicia en seguros de incendio, accidentes del trabajo, granizos, automóviles, vida humana y de animales.

En el año 1913 adquiere las carteras de varias compañías privadas de seguros de accidentes del trabajo, cristales, espejos y vidrios, y se convierte de hecho en el único asegurador.

El 4 de abril de 1914 el Directorio del Banco solicita al Ministerio de Hacienda, de decretar monopolio del Estado el seguro contra accidentes del trabajo, hecho que se efectúa el 8 de abril de 1914.⁵⁹

Los primeros cuatro años de actividades muestran una creciente participación del Banco en el negocio de los seguros:

52. *Ib.*, pp. 541-550.

53. *Ib.*, pp. 551-584.

54. *El Banco...*, *ob. cit.*, pp. 585 y ss.

55. *Ib.*, p. 605.

56. *Ib.*, pp. 605-614.

57. *Ib.*, p. 597.

58. *Ib.*, p. 614.

59. *Ib.*, pp. 623-625.

De la producción total de seguros corresponde al Banco en los años 1912: 17,64 por ciento; 1913: 34,84 por ciento; 1914: 37,76 por ciento, y 1915: 41,77 por ciento.⁶⁰

I. *La intervención extranjera*

En realidad, se produjo una presión diplomática por parte del gobierno británico, que fue objeto de discusión en la Cámara.⁶¹ Según el diputado Amézaga, se trataba de una nota confidencial a la Cancillería uruguaya, manifestando que se dispone a apoyar las reclamaciones de daños y perjuicios que presenten las compañías de seguros de su nacionalidad.⁶²

El Ministro de Hacienda declaró al respecto de que según su entendido "esa nota, o más bien esta carta, por su forma, se dirige al señor Ministro de Relaciones Exteriores, su amigo personal. . . en su dirección y en su texto, por diferentes veces, se repite que espera que el amigo y Ministro aprecie las consideraciones y observaciones que hace por medio de su gobierno, en vista del proyecto sobre seguros en discusión. Y respecto a la cuestión de fondo, hace presente que, en el caso de sancionarse el proyecto de monopolio en la forma presentada, eso dará lugar, probablemente, a reclamaciones de carácter legal y diplomático".⁶³

Fischer Williams escribe en el *British Yearbook*, 1928:

Las objeciones británicas se basaron sobre los supuestos generales de que la medida involucraba la expropiación sin indemnización de las compañías británicas de seguros; que las compañías británicas de seguros habían gastado mucho dinero en la creación y difusión de seguros, objetos de la ley; que solamente continuando sus negocios pudieran recuperar los gastos hechos en el pasado; que bajo el proyecto todos los valores de las compañías del tipo *good will* se destruyeran; y que la medida propuesta por el gobierno uruguayo por ende tuviese un carácter confiscatorio.⁶⁴

Según el Ministro de Hacienda, el Ministro de Relaciones Exteriores debe "haber contestado ya esa nota: no se acepta, como es natural, la doctrina de que, sancionado el proyecto de monopolio, pueda ello dar lugar a reclamación de especie alguna; pero esa nota tiene también el mismo carácter de amistad que la del señor Ministro de Inglaterra. . .".⁶⁵

60. *Ib.*, p. 673.

61. Véase intervenciones de Amézaga, pp. 107 y ss.; Zorrilla, p. 142; Ministro de Hacienda, p. 144; Paullier, pp. 131 y s.; Massera, pp. 286 y 312; Ramaso, p. 443; Díaz, pp. 457 y s., en *El Banco de Seguros*, *ob. cit.*

62. Amézaga, p. 107.

63. P. 144.

64. Fischer Williams, John: "International Law and the Property of Aliens", en *The British Yearbook of International Law*, 1928, London, p. 4.

65. Ministro, p. 144, en *El Banco de Seguros*, *ob. cit.*

Los hechos —aprobación y promulgación de la ley— muestran que ni es correcto lo que dice Friedman referente a la ley de monopolio de seguros:

Bajo la presión del gobierno británico, el gobierno de Uruguay fue obligado a intervenir en favor de las compañías británicas y de retener su consentimiento a una ley que ya fue sancionada por las dos cámaras del Parlamento uruguayo. Por eso el monopolio no fue establecido.⁶⁶

ni lo que dice Vitta en la *Rivista di Diritto Internazionale*, 1953:

Il Ministro di Gran Bretagna intervenue a favore delle compagnie d'assicurazione inglesi, formulando riserve per el caso che il progetto fosse divenuto legge e dichiarando che la pretesa ad indemnità delle compagnie spossessate sarebbe stata sostenuta diplomaticamente. In conseguenza di tali demarches l'Uruguay si astenne dal far diventare legge il suddetto progetto.⁶⁷

Cierto es que había estas protestas y que los monopolios fueron decretados sólo gradualmente y en algunos renglones. Por ejemplo, como más arriba anotado, el monopolio de seguros contra accidentes de trabajo fue decretado el 4 de abril de 1914, cuando el Banco de Seguros ya se había constituido como único asegurador por medio de adquisición de las carteras de las compañías privadas.

Las causas por el retardo probablemente han sido dos: la mencionada intervención británica combinada con la resistencia dentro del Uruguay y el suficiente y creciente negocio que estaba haciendo el Banco de Seguros desde su inicio, sin necesidad de monopolio.

Pero la ley en sí fue aprobada y promulgada. El profesor Enrique Sayagués Laso dice al respecto:

La ley nada estableció sobre las indemnizaciones y la cuestión no llegó a la vía judicial porque, al permitirse a las compañías particulares existentes continuar trabajando, aunque en forma precaria, se evitó que se produjeran perjuicios. Posteriormente, el monopolio se implantó gradualmente en algunos renglones, adquiriendo el Banco las carteras de las compañías que todavía actuaban.⁶⁸

Pero esto estaba previsto, tanto en el proyecto del Poder Ejecutivo como en la ley sancionada. Al efecto se transcribe el artículo 2, que es idéntico en los dos casos:

66. Friedman, S.: *Expropriation in International Law*, cit.

67. Vitta, Edoardo: "Espropriazione e Nazionalizzazione nel Diritto Internazionale", en *Rivista di Diritto Internazionale*, Roma, 1953, p. 126.

68. Sayagués Laso, E.: *ob. cit.*, pp. 598 y s.

El Poder Ejecutivo fijará por decreto para cada clase de seguros la fecha en que empezará a hacerse efectivo el monopolio. Mientras tanto las compañías, sociedades y agencias que hacen actualmente operaciones de seguros, que son objeto de este monopolio, podrán continuar funcionando con carácter provisorio.⁶⁹

2. *La creación del Instituto Nacional de Seguros por la Ley del 4 de abril de 1912, en Italia*

Mucha más notoriedad tenía el proyecto de un monopolio en Italia, por tratarse de un país europeo bastante importante.

Enrique Sayagués Laso escribe en el *Tratado de Derecho Administrativo*:

En Italia, la cuestión de la responsabilidad del estado por acto legislativo tuvo cierta notoriedad en 1903, a consecuencia de la ley que autorizó la municipalización de una serie de actividades, y más tarde, en 1912, con la implantación del monopolio de seguros.⁷⁰

En efecto, se trataba sólo del monopolio de los seguros de vida en manos del Instituto Nazionale di Assicurazioni. El proyecto fue introducido en junio de 1911, bajo el gobierno de Giolitti, por el Ministro de Agricultura, Industria y Comercio, Nitti. El artículo 2º del proyecto niega expresamente cualquier forma de indemnización a las compañías privadas.⁷¹

Muchas de ellas eran extranjeras; según Friedman, más de dos quintas partes.⁷² No es de sorprender, pues, que suscitó la más ferviente oposición interna y externa.

Según el diputado uruguayo Massera, encontró manifestaciones en contra de todas las cámaras de comercio del país.⁷³ Las compañías enlistaron el apoyo de los juristas más famosos de aquella época. Clunet dio una opinión en favor de la indemnización. Expresaron su acuerdo los juristas M. Anzilotti, M. M. T. C. M. Asser, von Bar, T. E. Holland, Gabba, Lammasch, Lyon-Caen, Touguin y Albéric Rollin. Los gobiernos de Austria-Hungría, Gran Bretaña, Francia, Alemania y Estados Unidos protestaron.⁷⁴ Pero el gobierno italiano quedó firme, rechazando las protestas y afirmando su derecho de soberanía en organizar su sistema interno

69. *El Banco...*, *ob. cit.*, pp. 10 y 589.

70. Sayagués Laso, E.: *ob. cit.*, p. 597.

71. *Gazetta Uffiziale*, 22 de abril, 1922, en *Supplemento Legislative*, 1912, pp. 179 y ss.

72. Friedman: *ob. cit.*, p. 53.

73. Massera: en *El Banco...*, *ob. cit.*, p. 230.

74. Compare Fischer, Williams: *ob. cit.*, p. 3; Sayagués Laso, E.: *ob. cit.*, p. 597; Friedman: *ob. cit.*, p. 53.

de propiedad. Lo único que se consiguió fue, de que se concedió diez años a las compañías privadas para liquidar sus negocios.⁷⁵

El caso de Italia reveló, escribe Fischer Williams,

un conflicto agudo de opinión entre muchos juristas eminentes y el gobierno de una gran potencia en asuntos de derecho internacional. Basado sobre teorías positivistas de derecho, el desacuerdo de una gran potencia podría seguramente poner en duda la autoridad de una doctrina por establecerse (derecho a indemnización, nota del autor); inaplicable a la potencia que la rechaza, la doctrina necesitaría el apoyo expreso de otras potencias para que sea derecho para ellas. Y en caso de que no seamos discípulos de la posición positivista extremista y estaríamos dispuestos de admitir que doctrinas justificadas por "la razón de la cosa" forman parte del derecho internacional, sin necesidad de acuerdo expreso, el hecho de que un país altamente civilizado tiene sus propios puntos de vista referente a "la razón de la cosa", debe restar confianza con la cual una doctrina es reclamada como autoevidente.⁷⁶

Como en el caso de Uruguay, el Instituto Nacional de Seguros se convirtió en un fuerte competidor de las compañías privadas, y así de hecho el monopolio no se estableció.⁷⁷ El monopolio fue derogado por la ley con fecha 29 de abril de 1923.⁷⁸

III. LAS PRIMERAS NACIONALIZACIONES

Aunque había estos actos legislativos (véase capítulo anterior), inspirados en la idea de la nacionalización anterior al 1917, es exactamente en este año cuando la nacionalización, "al figurar en la Constitución de México, entra al complejo de las instituciones jurídicas, y cuando ella recibe una consagración directa en los primeros decretos revolucionarios de la URSS".⁷⁹

1. México

La Constitución del 5 de febrero de 1917 dispone en el párrafo primero del artículo 27:

... la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha

75. *Gazzeta, cit.*, 29, *ob. cit.*; vea Fischer, Williams: *ob. cit.*, p. 3; Vitta: *ob. cit.*, p. 126, y Friedman: *ob. cit.*, p. 53.

76. Fischer, Williams: *ob. cit.*, pp. 3 y s.

77. *Compare ib.*, p. 3.

78. Nota de pie N° 3, en Sayagués Laso, E.: *ob. cit.*, p. 597.

79. Katarov: *ob. cit.*, p. 47.

tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.⁸⁰

A continuación dice en el tercer párrafo:

...la nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública.⁸¹

Los sectores en que se aplicaron tales principios fueron, sobre todo, la agricultura y el petróleo.

El caso de México se trata detalladamente en otro trabajo.

2. *La Unión Soviética*

La Revolución de Octubre de 1917 en Rusia y su victoria determinaron el camino que tomaron las nacionalizaciones en la Unión Soviética.⁸²

1. Nacionalización de la tierra, decreto del 8-11-1917; concluye con el decreto del 19-2-1918.
2. Nacionalización parcial de la industria, decreto del 27-11-1917.
3. Nacionalización de los bancos, decreto del 17-12-1917.
4. Nacionalización de la flota comercial, decreto del 26-1-18.
5. Nacionalización de las grandes empresas, decreto del 28-6-1918.
6. Nacionalización de seguros, decreto del 28-11-1918.
7. Nacionalización integral, decreto del 28-11-1918.
8. Monopolio del Estado del Comercio Exterior, decreto del 18-4-1918.

Un intervalo presenta la llamada Nueva Política Económica (NEP) entre los años 1922 y 1929, hasta que el nuevo sistema socialista se consagra en la Constitución de 1936, el artículo 4º de la cual establece:

La base económica de la URSS está constituida por el sistema socialista de la economía y por la propiedad socialista de los instrumentos y de los medios de producción, establecidos como consecuencia de la liquidación del sistema capitalista de la economía, de la abolición de la propiedad privada, de los instrumentos y de los medios de producción y de la supresión de la explotación del hombre por el hombre.⁸³

80. *Ib.*, pp. 58 y s.

81. *Ib.*, pp. 58 y s.

82. Véase Katzarov: *ob. cit.*, pp. 61 y ss.

83. Katzarov, *ob. cit.*, p. 63, nota de pie N° 77.

La Constitución distingue cuatro tipos de propiedad:

1. Propiedad de Estado (Arts. 5º y 6º).
2. Propiedad cooperativa (Art. 7º).
3. Propiedad privada (Art. 9º).
4. Propiedad personal (Art. 10).

También el caso de la Unión Soviética se trata en un trabajo aparte.

IV. EXPERIENCIAS PROVISORIAS

Aquí se presentan los casos de dos países, en los cuales las nacionalizaciones no perduraron en el tiempo o quedaron en mero pronunciamiento.

1. *Alemania: La Constitución de Weimar, del 11 de agosto de 1919*⁸⁴

Ya en el preámbulo se postula, entre otras cosas, fomentar el progreso social. Ahora bien, la Constitución de Weimar no habla de nacionalización, sino introduce el término socialización (*Vergesellschaftung*).

El artículo 7º, ordinal 13, dice:

El imperio (Reich) tiene poder legislativo sobre la socialización de recursos naturales y de empresas económicas, y también sobre la producción, elaboración, distribución y regulación de precios de los bienes económicos para la economía colectiva (*Gemeinwirtschaft*).

El artículo 89 establece la nacionalización de los ferrocarriles:

Es función del Reich de adquirir los ferrocarriles en servicio del transporte general y de administrarlos en una entidad de transporte. Los derechos de los Länder, de adquirir ferrocarriles privados, hay que traspasarlos al Reich a su petición.

La misma cosa dice el artículo 97 respecto a las vías fluviales y de canales.

La misma Constitución establece como fecha tope de estas adquisiciones el 1º de abril de 1921 (Art. 171).

El capítulo cinco de la Constitución dedica todos sus quince artículos a la vida económica. Los más importantes son:

Artículo 153 respecto a la propiedad, donde dice entre otras cosas:

La propiedad se garantiza por medio de esta Constitución. Su contenido y sus limitaciones resultan de las leyes. . . La propiedad obliga. Su uso debe servir asimismo al bien común.

84. *Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11-8-1919*, Reclam, Stuttgart, 1964 (La Constitución del Reich Alemán).

Artículo 156 dice respecto a la socialización:

El Reich puede traspasar en propiedad colectiva por medio de una ley, sin menoscabo de indemnización, ...las empresas económicas privadas aptas para la socialización...

En lo siguiente concede al Estado una amplia intervención en el quehacer económico:

Artículo 165 prevé una participación de los obreros y empleados a nivel de gestión de empresas y a nivel institucional-oficial por medio de la creación de Consejos de Empresas de Distritos y del Reich que por su parte integrarán juntos con otros grupos económicos los Consejos Económicos Distritales y del Reich, con competencia de ser consultados en cuanto a proyectos de leyes socio-económicos, de introducirlos ante el gobierno y facultades de controles y de administración.

Aunque fue aprobada más tarde (23-2-19) la llamada Ley de Socialización, la realidad política impidió la realización de los postulados constitucionales, aparte de los sectores de la electrificación, de la industria de la potasa, de transporte de gas y de agua y de los ferrocarriles.⁸⁵

Más tarde, después de asumir el poder Hitler, el nuevo régimen dictatorial ciertamente estaba influenciado por la idea de nacionalización en cuanto a su actitud hacia la propiedad privada, pero la utilizaba para sus fines sectarios; y posteriormente bajo las necesidades que dictaba la guerra.

Justamente el auge y la caída de la dictadura hitleriana son las causas por la cual la nacionalización prevista en la Constitución de Weimar queda una experiencia provisoria.

Después de la guerra más bien se inició una tendencia a la privatización, como en los ejemplos de las fábricas de Volkswagen y VEBA.⁸⁶

No obstante, la nueva Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, del 23 de mayo de 1949, mantiene la institución jurídica de la socialización:

Artículo 15. Con fines de socialización y mediante una ley que establezca el modo y el monto de la indemnización, la tierra y el suelo, las riquezas naturales y los medios de producción podrán ser convertidos en propiedad colectiva o en otras formas de economía colectiva...⁸⁷

85. Véase, también, Katzarov: *ob. cit.*, pp. 64 y ss.

86. VEBA: Vereinigte Elektrizitäts, und Bergwerks AG: Fábricas Unidas de Electricidad y Minas, C.A.

87. Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, Essen, 1974.

Mientras tanto, en la otra parte de Alemania, en la República Democrática Alemana, se ha implantado el sistema socialista al estilo de la Unión Soviética.

2. España: Constitución política del 9 de diciembre de 1931⁸⁸

La Constitución de 1931 adoptó igualmente un punto de vista jurídicamente nuevo en cuanto a los medios para realizar la socialización en la vida económica. En la Constitución se destacan los siguientes artículos:

Artículo 15. Corresponde al Estado español la legislación sobre las siguientes materias:

- 2^a Legislación sobre propiedad intelectual e industrial.
- 5^a Régimen minero y bases mínimas sobre montes, agricultura, y ganadería, en cuanto afecte a la defensa de la riqueza y a la coordinación de la economía nacional.
- 6^a Ferrocarriles, carreteras, canales, teléfonos y puertos de interés general, quedando a salvo para el Estado la reversión y policía de los primeros y la ejecución directa que pueda reservarse.
- 8^a Régimen de seguros generales y sociales.
- 11^a Derecho de expropiación, salvo siempre la facultad del Estado para ejecutar por sí sus obras peculiares.
- 12^a Socialización de riquezas naturales y empresas económicas, delimitándose por la legislación la propiedad y las facultades del Estado y de las regiones.

Artículo 26, 6^a ... Los bienes de las Ordenes religiosas podrán ser nacionalizados.

Artículo 33. Toda persona es libre de elegir profesión. Se reconoce la libertad de industria y comercio, salvo las limitaciones que, por motivos económicos y sociales de interés general, impongan las leyes.

Artículo 44. Toda riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes.

— La propiedad de toda clase de bienes podrá ser objeto de *expropiación forzosa* por causa de utilidad social mediante adecuada indemnización, a menos que disponga otra cosa una ley aprobada por los votos de la mayoría absoluta de las Cortes.

— Con los mismos requisitos *la propiedad podrá ser socializada*.

— Los servicios públicos y las explotaciones que afecten al interés común pueden ser *nacionalizados* en los casos en que la necesidad social así lo exija.

88. Alcubilla, Marcelo Martínez: *Boletín Jurídico-Administrativo*, Apéndice de 1931, Madrid, 1931, pp. 863 y ss.

— El Estado podrá *intervenir* por ley la explotación y coordinación de industrias y empresas cuando así lo exigieran la racionalización de la producción y los intereses de la economía nacional.

— En ningún caso se impondrá la pena de confiscación de bienes. (Subrayados por el autor).

En el caso de España, los acontecimientos que desembocaron en la Guerra Civil (1936-39), convirtieron las disposiciones en algo transitorio.

Los únicos casos encontrados de aplicación de las normas arriba anotadas, han sido:

El Reglamento de la Comisaría de Parques Nacionales, decretado el 13 de abril de 1934,⁸⁹ y la Ley de Fabricación de Combustibles y Derivados en España, del 22 de octubre de 1935.⁹⁰

V. CONCLUSIÓN

Hemos visto a lo largo de estos capítulos la evolución de la idea de la nacionalización y su simultánea realización, que en unos casos quedó en reformas dentro del sistema social, económico y político vigente, en otros, las nacionalizaciones resultaron provisorias por un cambio político reaccionario, y en terceros se llevaron a cabo mediante un proceso violento de revolución profunda.

Queda en todo caso como hecho, que desde entonces la nacionalización, como figura jurídica, ha encontrado un lugar importante en la legislación de numerosos países, contribuyendo así al cambio de la doctrina tradicional sobre la propiedad.

BIBLIOGRAFIA

DIE VERFASSUNG DES DEUTSCHEN REICHS vom 11-8-1919 (La Constitución del Imperio Alemán), Reclam, Stuttgart, 1964.

EL BANCO DE SEGUROS: Imprenta y Casa Editorial "Renacimiento". Librería "Mercurio", de Luis y Manuel Pérez, Montevideo, 1916.

GAZZETA UFFICIALE: 22 de abril, 1922, en *Supplemento Legislativo*, 1912.

LEY FUNDAMENTAL DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA: Essen, 1974.

ALCUBILLA, MARCELO MARTÍNEZ: *Boletín Jurídico-Administrativo*. Apéndices de 1931, 1934 y 1935, Madrid.

89. Alcubilla: *ob. cit.*, apéndice de 1934, pp. 265 y ss.

90. *Ib.*, Apéndice de 1935, pp. 818 y ss.

- BOULANGER, FRANÇOIS: "Les Nationalisations", en *Droit International Privé Comparé*, París, 1975.
- FERGUSON, J. HALCRO: *Las Repúblicas del Río de la Plata*. Biblioteca de Time-Life, México, 1971.
- FISCHER WILLIAMS, JOHN: "International Law and the Property of Aliens", en *The British Yearbook of International Law*, London, 1928.
- FRIEDMAN, S.: *Expropriation in International Law*, London, 1953.
- KATZAROV, KONSTANTIN: *Teoría de la Nacionalización, el Estado y la Propiedad*, Instituto de Derecho Comparado, UNAM, México, 1963.
- LAMBERT, JACQUES: *América Latina, estructuras sociales e instituciones políticas*, Ed. Ariel, Barcelona y Caracas, 1970.
- NOVOA-MONREAL, EDUARDO: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la Ley Internacional*, FCE, México, 1974.
- ROUSSEAU, CHARLES: *Derecho Internacional Público*, 3ª edición. Editorial Ariel, Barcelona, 1966.
- SAYAGUÉS LASO, ENRIQUE: *Tratado de Derecho Administrativo*, t. I, Montevideo, 1953.
- VITTA, EDOARDO: "Espropriazione e Nazionalizzazione nel Diritto Internazionale", en *Rivista di Diritto Internazionale*, Roma, 1953.

B. LAS NACIONALIZACIONES CONTEMPORANEAS

SÁLVANO BRICEÑO MATUTE

S U M A R I O

I. INTRODUCCION.—II. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DEL SOCIALISMO.— 1. Las nacionalizaciones de la primera revolución socialista.— 2. Las nacionalizaciones socialistas de la postguerra.— A. Europa.— B. Asia.— 3. Las nacionalizaciones socialistas recientes.— III. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DE POLITICAS NACIONALISTAS Y DE INDEPENDENCIA ECONOMICA EN EL MUNDO SUBDESARROLLADO.— 1. La nacionalización como instrumento de políticas nacionalistas radicales.— A. Asia y Medio Oriente.— B. Asia Meridional.— C. América Latina.— 2. La nacionalización adaptada al desarrollo económico.— IV. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DE INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA CAPITALISTA AVANZADA.— 1. Planteamientos iniciales.— 2. Las nacionalizaciones masivas: Francia e Inglaterra.— 3. Otras nacionalizaciones e intervenciones del mundo capitalista avanzado.— V. CRONOLOGIA.— VI. CUADROS ESTADISTICOS RECIENTES.— BIBLIOGRAFIA.

I. INTRODUCCION

En este trabajo nos proponemos presentar la nacionalización como uno de los instrumentos políticos más utilizados y controvertidos en el proceso de creciente intervención del Estado en los asuntos económicos y sociales. Dentro del programa del seminario, sobre el régimen jurídico de las nacionalizaciones, nos ha parecido conveniente mostrar los aspectos, no principalmente jurídicos, sino más bien la motivación política y las consideraciones económicas que han llevado a naciones de evolución diferente y con regímenes distintos, a transferir actividades económicas y bienes que antes pertenecían a algunos particulares, a su control, transformando la propiedad privada en propiedad pública. Estas transferencias, que en algunos casos han estado estrechamente vinculadas a una filosofía política concreta, como es el caso del socialismo y de algunos movimientos nacionalistas, se consiguen también en otros sistemas políticos, con cambios menos globales. En general puede decirse que a todas las vincula el interés general o

la necesidad de controlar y dirigir todas las actividades que sean principales para la colectividad.

Se trata, antes que nada, de una institución típica del presente siglo y que nace como freno y oposición a la apropiación particular o capitalista, de bienes y actividades que resultan de enorme importancia para toda la sociedad. Este freno aparece como necesario a partir del momento en que el desarrollo del capitalismo hace colidir el interés económico de los empresarios con el de la colectividad o del Estado que la representa. Es por este motivo que la nacionalización aparece como figura típica de este siglo, y aunque algunos autores señalen referencias a hechos similares en otras épocas, estas medidas o antecedentes históricos no constituyen exactamente nacionalizaciones en el sentido moderno. Estas sólo obedecen a una evolución económica y política característica de este siglo.

Sí en la antigüedad encontramos algunos ejemplos aislados de intervencionismo,¹ esto se debe sin duda a las características de la evolución socioeconómica de algunas sociedades, que se distinguieron por la organización colectiva de las principales actividades socioeconómicas. Pero las actuales medidas de nacionalización se distinguen por otros elementos que son típicos de este siglo, como es principalmente el tratarse de una oposición o freno al sistema capitalista, y el desarrollo del intervencionismo estatal en asuntos que antes podían ejercer los particulares. Es actualmente en este siglo, "que se afirma el rol del Estado en la dirección de la vida económica de un país, al igual que su monopolio de los medios de producción".²

La importancia de la nacionalización ha ido en aumento desde hace varias décadas. Hasta comienzos de los años sesenta, autores como Katzarov y Fouilloux, señalaban la adopción de medidas de nacionalización en más de cuarenta Estados diversos.³ Se señalaba entonces que "no parece concebible que cincuenta años de práctica en nacionalizaciones no haya tenido ninguna influencia o no haya aportado nada al Derecho Internacional". Ya no son cincuenta los años transcurridos sino sesenta, y vemos que, si hace diez años la nacionalización adquiría primer plano de importancia en las relaciones internacionales, actualmente su posición sigue siendo predominante, y ahora más que nunca se ha perfilado como uno de los instrumentos básicos en la lucha por la superación del subdesarrollo en el campo de la economía internacional. Así ha quedado demostrado en los últimos años con las recientes revoluciones del Vietnam y Camboya en Asia; y los movimientos de independencia de las antiguas colonias africanas: Guinea-Bissau, Mozambique y Angola. Pero no sólo en el campo de movimientos socia-

1. Kouatly: 8 (señala el caso de la industria de la cera en Egipto, entre otros casos).

2. Boulanger: 33.

3. Katzarov: 103, Fouilloux: 85 y Novoa: 33.

listas, sino que países con políticas más o menos nacionalistas, como Venezuela, Argelia, Irán y Portugal, han procedido recientemente a decretar medidas de nacionalización. Hasta tal punto se ha generalizado que, como bien señala La Pradelle, "el comercio internacional de la mayor parte de la humanidad se efectúa por empresas nacionalizadas".⁴ Sin embargo, como toda institución novedosa, la nacionalización no ha logrado aún una total y unánime aceptación en el ámbito internacional, pero no hay duda de que su lenta y progresiva elaboración controversial ha dado origen a una serie de elementos y consideraciones que le han procurado un lugar por demás estable y seguro en las normas del Derecho Internacional y en las de numerosos derechos internos, de diversos y variados países.

Es la gran variedad de situaciones y circunstancias en las que se han dado las nacionalizaciones, lo que constituye uno de los trazos más característicos de dicha institución. Nace vinculada a las revoluciones socialistas, integrándose al socialismo como uno de sus instrumentos principales. Pero trasciende a otras realidades, significando para los países capitalistas, un arma para frenar el exagerado poder económico de los industriales privados. Pero es en la realidad del llamado tercer mundo o mundo subdesarrollado, en la que adquiere mayor notoriedad y generalización las medidas de nacionalización, como recuperación del dominio sobre sus recursos naturales, vinculadas a movimientos de independencia y de liberación económica. Como señala Novoa, "este examen somero de los hechos internacionales producidos en el último medio siglo, nos coloca ante la repetición insistente de la nacionalización en países de muy diversas culturas, razas, sistemas jurídicos e ideologías".⁵

Podemos afirmar que las nacionalizaciones se inician con las medidas revolucionarias tomadas por la Unión Soviética en 1917. Estas fueron las primeras decisiones de intervención total en la economía capitalista, transformándola en un sistema de producción socialista. En la misma época sucedieron hechos muy cercanos al espíritu de las nacionalizaciones. Así tenemos que en el mismo año de 1917 se dicta en México una constitución que contiene una concepción de la propiedad completamente nueva, y que acompaña a una serie de medidas nacionalistas, que facilitaron más tarde la adopción de verdaderas nacionalizaciones.⁶

También es posible encontrar tentativas y hechos parecidos a la nacionalización en años anteriores, como por ejemplo en Italia y en Uruguay, en 1912 y

4. La Pradelle: 2.

5. Novoa: 35.

6. Constitución mexicana del 5-2-1917. Art. 27: "a) La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada...".

1914, en donde se buscó un control más efectivo de la seguridad social, mediante la apropiación por parte del Estado, de las compañías de seguros privadas.⁷ Como señala Katzarov, "de todas las iniciativas tomadas en este sentido en la época anterior a 1917, la que ha marcado la orientación ideológica más caracterizada hacia el interés económico nacional en materia de seguros es el monopolio de los seguros de vida —Istituto Nazionale delle Assicurazioni—, instituido en Italia por la ley del 4-4-1912: esta ley, aunque abrogada en 1923, puede ser considerada como el precursor de la nacionalización en el campo del seguro".⁸ Son innumerables, así, las experiencias interventoras del Estado para transferir bienes o actividades económicas de los particulares al sector público, que se realizaron con anterioridad a las nacionalizaciones soviéticas. Pero fueron éstas las que dieron inicio, en forma ya definitiva y contundente, al proceso de intervención estatal mediante la utilización de esta figura.

Es importante destacar el significado de las nacionalizaciones soviéticas en relación a la institucionalización de esta medida. No hay duda de que si bien el proceso de intervención del Estado en las actividades económicas y sociales ha aumentado paulatinamente en la historia, y que son numerosos los ejemplos encontrados en tal sentido, también es cierto que, es sólo cuando la revolución de octubre instaura un régimen socioeconómico diferente y opuesto al existente hasta ese momento, el socialismo, que se inicia el desarrollo y aceptación definitiva de instituciones que hasta ese momento no había sido posible de admitir por los ordenamientos jurídicos. Es con las nacionalizaciones soviéticas, y luego con todas las demás que se dieron en el mismo sentido, que se admite la posibilidad de nacionalizar en interés general, provocando daño patrimonial a los particulares empresarios, sin necesidad de resarcirlos o indemnizarlos completamente por lo perdido. Esto nunca había sido aceptado como regla o principio anteriormente. Aun hoy en día se discute, es cierto, todo ello, pero las experiencias sucedidas en los últimos años demuestran que existen ya indicios para afirmar en forma definitiva, que, si bien debe admitirse una indemnización en principio, ésta no corresponde necesariamente a lo exigido por los particulares, y en casi ningún caso, al valor total de las actividades y bienes nacionalizados.

En todo caso, las nacionalizaciones nacen como enfrentamiento al capitalismo y en especial la propiedad privada de bienes o medios de producción y de actividades económicas, que son de gran importancia para la sociedad en su conjunto. Es éste el espíritu y no otro, el que caracteriza a las nacionalizaciones, diferenciándolas de otras figuras o formas de transferencia parecidas. Por ello se habla de nacionalizaciones, por parte de algunos autores como Katzarov, en

7. Boulanger: 10.

8. Katzarov: 55.

los procesos de reforma agraria y de reformas urbanas, con los cuales se persigue el mismo fin de eliminar la propiedad privada capitalista sobre bienes de utilidad social. Incluso en los países capitalistas, en los cuales se tomaron medidas nacionalizadoras durante y después de la guerra, puede detectarse este mismo espíritu, mediatizado, pero igualmente interventor en contra de la explotación o abuso, en muchos casos, del poder económico privado. Vemos que si bien el enfrentamiento entre los intereses del Estado y los de los particulares empresarios o capitalistas, no se da siempre en forma violenta o coactiva, llegándose a veces a acuerdos o arreglos amigables, sí se configura de todos modos la utilización del poder soberano del Estado de vigilar por las necesidades de la colectividad, en forma imperativa y obligatoria.

Antes de entrar a dar un concepto jurídico de la nacionalización, queremos insistir un poco en la motivación política de la nacionalización, lo cual nos resulta fundamental para comprender su origen y su utilización actual. En este sentido no creemos que si la nacionalización nace vinculada estrechamente con el socialismo, se identifica únicamente con él. Para nosotros, la nacionalización puede significar una intervención simple en algún área de la economía, sin tener que implicar una transformación radical de las estructuras socioeconómicas. La nacionalización puede realizarse, como de hecho sucede, en países de economía capitalista y significar un fortalecimiento de esas estructuras socioeconómicas capitalistas. Esto lo veremos al analizar en nuestro trabajo el caso de nacionalizaciones recientes efectuadas en países como Venezuela, Irán, Arabia Saudita, etc. En estos países, con la eliminación de la propiedad privada sobre los medios de producción energéticos, no se persigue transformar las estructuras económicas, resultando las empresas privadas, en este caso las transnacionales, favorecidas con estas medidas y obteniendo cada vez más mayores ganancias en sus actividades, a pesar de la nacionalización. A nuestro parecer, esto sucede debido a que el capitalismo actual ya no se basa en la detentación de la propiedad sobre los bienes y medios de producción, sino en la acumulación de capital, la cual se acrecienta a pesar de las nacionalizaciones con el control del circuito económico internacional. De modo que muchas veces un proceso nacionalizador puede resultar conveniente para las empresas capitalistas, las cuales se descargan de numerosos inconvenientes fiscales y jurídicos internos de los países productores de materias primas, y pueden así reorientar sus inversiones hacia sectores de mayor rendimiento económico, y continuar controlando de todos modos el comercio de los productos.

Evidentemente que un análisis de este tipo exigiría de profundizar los elementos económicos y políticos que nosotros no poseemos y que requeriría una mayor dedicación al tema. Pero sí nos parece fundamental señalar que si bien la utilización de la figura o institución de la nacionalización hoy en día puede

contener diversos motivos o intenciones, su origen y nacimiento estuvo, sin embargo, profundamente ligado a un movimiento político concreto como fue el socialismo. Aún hoy puede afirmarse que la nacionalización por regla general actúa como freno u oposición al capitalismo, a pesar de que sus efectos no sean parciales y no del todo completos en ese sentido. Si bien algunos regímenes han recuperado la institución en favor del mantenimiento de los intereses económicos capitalistas, como ha sucedido por igual con otras formas de intervención como han sido las reformas agrarias, actualmente muy desvirtuadas de su contenido inicial, sí es en cambio posible encontrar en la mayoría de las medidas nacionalizadoras una cierta intencionalidad de defender y buscar el interés general. Y es en esto que podemos ubicar el elemento que unifica o vincula a todas las nacionalizaciones. En todo caso la nacionalización representa, como señala Chenot, "una evolución de las ideas".⁹ El proceso creciente de socialización de la humanidad así lo demuestra. Las sociedades van tomando conciencia sobre sus responsabilidades y necesidades colectivas y van presionando cada vez más hacia una mayor intervención. Este es un proceso que se observa no solamente en aquellos países que transformaron radicalmente sus estructuras, sino incluso en aquellos que aún mantienen estructuras de desigualdad económica o social muy marcadas. Si la afirmación de Chenot tuvo validez en 1951, cuando la pronunció, podemos afirmar que actualmente esta institución cobra cada vez mayor vigencia y es utilizada con mayor frecuencia en el ámbito internacional. Esta mayor responsabilidad colectiva tiene como efecto que el Estado, en representación de la sociedad, vaya ejerciendo más actividades económicas y sociales que antes. Si bien el Estado había estado caracterizado en épocas anteriores por la realización de aquellas actividades de servicio público —económicas o sociales— que no permitían lograr beneficios o rendimiento económico, permitiéndole a los particulares la realización de aquellas que, por el contrario, conllevaban ganancias o lucro económico, ya vemos que hoy el Estado limita cada vez más la esfera de actividades lucrativas a los particulares, buscando la transformación de las actividades socioeconómicas en actividades de interés general sujetas a la voluntad de la colectividad, y restándoles su posibilidad de lucro como único interés para realizarlas. Es por ello que asistimos actualmente a un desarrollo creciente de las actividades de gestión económica del Estado. Se reconoce esta actividad de gestión económica como "una nueva actividad del Estado dirigida a la producción de bienes materiales que se sitúa al margen de la vieja actividad de servicio público, comprensiva únicamente de la prestación de bienes inmateriales: los servicios públicos propiamente dichos".¹⁰

En ese proceso de evolución de las ideas, una de las instituciones más afectadas por la socialización ha sido la propiedad privada. Hoy en día ya no se

9. Chenot: 364.

10. De Miguel: 79.

discute la función social que debe cumplir la propiedad en general, y se acepta por mayoría, las nuevas formas de propiedad, comunitaria, colectiva, cooperativa, etc., que centran su sentido en el interés de todos y no en el de una minoría o grupos aislados de la sociedad. Principalmente se reconoce la necesidad de que aquellos bienes y actividades que sean de mayor interés para la sociedad, pasen o se transformen en propiedad de todos o pública. Se trata de una transformación de la noción de propiedad —más que la simple transferencia—, pues su sentido, su intención, sus características y sus objetivos, cambian por completo. Desde el momento en que el Estado adquiere un bien o ejerce una actividad, ya el interés de esa actividad deja de ser principalmente lucrativo, para convertirse en una búsqueda del interés general o social ante todo. Y es justamente la noción de propiedad colectiva o pública, la que caracteriza a la nacionalización.

Por su vinculación al proceso de transformación de la propiedad y en general de las estructuras económicas de la sociedad, la nacionalización se confunde con diversas actividades de intervención del Estado, que persiguen el mismo objetivo. Igualmente, por su carácter de limitación a la propiedad de los particulares, se relaciona a otras actividades limitativas, algunas tradicionales como la expropiación o la confiscación, u otras más novedosas como las limitaciones urbanísticas, etc. En un trabajo posterior considerámos necesario ampliar estas diferencias con las demás figuras jurídicas que implican transformación o limitación de la propiedad. Por ahora trataremos de señalar aquellos elementos que nos parecen fundamentales en la nacionalización.

Debido a la gran experiencia existente en materia de nacionalizaciones y de estudios dedicados a su análisis en las últimas décadas, es posible afirmar que la nacionalización posee actualmente una caracterización propia, que la distingue de todas las otras instituciones semejantes. Señalaremos brevemente y en forma casi esquemática estas notas típicas o características particulares de la nacionalización, no con el ánimo de tratarlas exhaustivamente, lo cual corresponde a los demás trabajos del seminario, sino de contribuir parcialmente a su definición y aportar nuestra reflexión personal al respecto.

Un primer aspecto esencial es el de la titularidad o relación que vincula a las personas con los bienes. Esta relación se ha denominado tradicionalmente de propiedad. En cuanto a la titularidad, como ya hemos señalado, pensamos que la nacionalización implica una transformación de dicha relación de propiedad, y por lo tanto de sus finalidades. La nacionalización supone la transformación de la propiedad privada en propiedad colectiva, cuyo titular o representante en nombre de la colectividad es el Estado. No creemos que exista diferencias de fondo al considerar indistintamente dicha propiedad colectiva como propiedad nacional, pública, estatal, social, etc. Se trata en definitiva de una cuestión de

terminología. Más adelante trataremos la diferenciación entre propiedad pública o colectiva y propiedad estatal, que obedece a necesidades de organización administrativa y jurídica, pero que guardan ambas el mismo sentido de interés general que las fundamenta. Debemos señalar igualmente que cuando hablamos de propiedad privada en relación a la nacionalización, no significa que ésta constituya la negación de aquélla como principio, sino que se trata simplemente de determinar la titularidad en función del interés e importancia del objeto que se apropia. La nacionalización significa la transformación de la propiedad privada, es cierto, pero de aquella que recae sobre los medios o bienes de producción y de toda actividad de gran interés social o económico. La noción genérica de propiedad se mantiene con la nacionalización, sólo cambia su sentido. En algunos países como los socialistas, se habla de la propiedad socialista y de la propiedad personal, dependiendo del interés del bien, para la sociedad; en otros países se permite la apropiación privada de bienes de mayor importancia que los personales, pero sometándose cada vez más a mayores limitaciones e intervenciones.¹¹

Un segundo elemento para caracterizar a la nacionalización es el objeto sobre el cual recae. Creemos que se trata únicamente de actividades económicas o sociales (servicios públicos) con los bienes que comportan. En el caso de actividades económicas generalmente se nacionaliza la empresa, como conjunto de actividades y de bienes. Ahora bien, esta actividad y bienes que se nacionalizan implican a veces y en la mayoría de los casos, una reserva de esa actividad por parte del Estado, aunque no necesariamente. También pensamos que si bien la nacionalización surge como freno y eliminación de la propiedad privada y de la empresa concebidas en forma capitalista, y si bien en la mayoría de los casos la nacionalización implica el ejercicio previo de la actividad por los particulares capitalistas, no necesariamente el Estado siempre nacionaliza una actividad o empresa transfiriéndola del particular. Puede el Estado adelantarse y nacionalizar o reservarse una actividad que aún no ha sido apropiada por los particulares. En este sentido es posible destacar la utilización de la energía atómica y de las exploraciones espaciales, y la nacionalización actúa como prevención antes que como remedio. En estos casos se trata de situaciones excepcionales, diferentes a la regla.

Otra característica de la nacionalización que la diferencia, en su objeto y en su finalidad, a la expropiación y a otras figuras similares, es la de que el Estado, al asumir una actividad, adquiriendo la empresa que la realiza, mantiene la misma actividad, es decir, que no la adquiere para darle otra utilidad, como en el caso de la expropiación. A lo sumo, la adaptará al nuevo interés general que la respalda, pero guardando el mismo objeto de sus actividades.

11. Katzarov: 201 y Fouilloux: 19, 28 y 34.

En tercer lugar, en cuanto a la motivación y finalidad, consideramos que la nacionalización se destaca, antes que nada, por la búsqueda de la satisfacción del interés general, mediante una mejor organización de las actividades socio-económicas. Es dicho interés general, considerado además, de orden superior,¹² el que motiva la utilización de la figura que nos ocupa. En la actualidad, ese interés general está representado por la necesidad de eliminar o reducir la influencia de las inversiones extranjeras en detrimento de las economías nacionales, en los países pobres, y la influencia de los sectores privados nacionales que ocasionan las mismas consecuencias.¹³ Esta característica, como señala Boulanger, constituye uno de los elementos típicos a casi todas las nacionalizaciones ocurridas en este siglo.

Finalmente, en cuanto a la forma que reviste, vemos que la nacionalización siempre se dicta mediante un acto gubernativo de alto nivel, como señala Novoa. Sea mediante ley o decreto-ley, siempre se utiliza y se exige una forma o acto que represente la importancia del interés general que significa dicha intervención.

Ahora bien, al estudiar a la nacionalización como figura jurídica y no sólo como institución política, es necesario configurar otros aspectos de su caracterización, que van permitiendo el establecimiento de una institución jurídica formal, que no siempre guarda relación con su motivación u origen político. En este sentido, vemos que si bien en un inicio la nacionalización estuvo marcada por su intención política de contrarrestar la influencia y el poder del capitalismo, ya sea eliminándolo mediante su sustitución por el socialismo, ya sea frenándolo simplemente, permaneciendo con el mismo sistema capitalista, en la actualidad vemos que habiendo sido acogida jurídicamente en numerosas legislaciones y ordenamientos jurídicos, la nacionalización puede no seguir significando necesariamente un freno al capitalismo y constituir más bien un reparto de actividades entre los sectores capitalistas y el Estado, de modo que éste se ocupe de aquellas actividades que no revisten interés para los particulares o que su ejercicio no les procura mayores ganancias, pero sin que necesariamente la actividad se haya nacionalizado por atender a un interés general principal. Así vemos que actualmente hay Estados que adquieren numerosas empresas transformándolas en empresas nacionalizadas, pero que difícilmente corresponden a la política de nacionalizaciones radicales que dieron origen a esta institución. En todo caso pensamos que siempre que el Estado adquiera la gestión de una actividad económica o la prestación de un servicio público, sea en forma coactiva o libre, estamos en presencia de la institución jurídica de la nacionalización. Y que si bien el procedimiento de la compraventa (acuerdo libre) o el de la expropiación (indem-

12. Boulanger: 7.

13. Boulanger: 13.

nización completa) se utilice a veces para nacionalizar (transferir a la Nación), no constituyen estos los procedimientos típicos de la nacionalización que, en su sentido más propio, implica transformación más que transferencia, y que persigue la satisfacción del interés nacional antes que la conveniencia de sectores privados o capitalistas.

Uno de los elementos o características típicas de la nacionalización es el de la posibilidad de no conceder indemnización alguna por la transferencia de la propiedad, o de otorgar apenas una pequeña o insuficiente compensación por ella. Justamente por tratarse del interés nacional prioritario, y por haber obtenido a veces las empresas capitalistas rentabilidades excesivas, el Estado puede considerar que ellas no tienen derecho a recibir contraprestación alguna o recibir muy poca, o que si bien tienen derecho, por haber respetado las leyes y haber sido de gran utilidad a la sociedad, no puede concedérseles compensación por no disponer el Estado de fondos suficientes, en caso de gran necesidad social. En todo caso, existe casi acuerdo unánime en considerar que la compensación debe reflejar ante todo un acto de justicia tomando en cuenta los intereses de la Nación, y los de los antiguos propietarios. Pero igualmente se habla de nacionalización hoy en los casos en que el Estado, no atendiendo a los intereses nacionales, conceda a los particulares todo lo que éstos exijan, a veces sin tener derecho a ello. Pero esto evidentemente no constituye el sentido propio de la nacionalización, sino más bien una deformación de su intención.

En cuanto al régimen jurídico a seguir para las empresas (bienes y actividades) adquiridas o transformadas por el Estado, evidentemente su nueva ubicación en el sector público exige la utilización del régimen de derecho público para su organización y regulación. Ahora bien, esta conversión en personas públicas y sometimiento en primer lugar al derecho público, permite no obstante la utilización de figuras provenientes u originarias del derecho privado. Es así que la figura de la empresa pública —que junto al instituto autónomo es una de las utilizadas para ubicar las actividades nacionalizadas—, guarda gran similitud a la empresa privada (compañía o sociedad anónima principalmente) sometida a la legislación mercantil privada. Pero esa similitud o parecido no significa que ambas se asemejen en lo esencial. Por el contrario, sus diferencias fundamentales, exigen que se ubiquen en campos igualmente diferentes de regulación jurídica, aunque en forma secundaria y meramente formal se empleen características semejantes. Es posible, incluso, deducir que el derecho mercantil, de origen privado, se transforma actualmente, por su creciente interés público, en materia principalmente regida por los principios del derecho público. Esto sucede en forma absoluta y definitiva en las legislaciones socialistas.¹⁴

14. Katzarov: 13.

En este sentido vemos, como señala Katzarov, que el derecho público, vista su evolución reciente, se ha desarrollado cualitativamente y ha perfeccionado sus métodos, de manera que puede afrontar con éxito al mismo derecho privado en materia de naturaleza mixta o neutra.¹⁵ Vemos así que ya hoy no existe problema ni obstáculo jurídico para considerar que las actividades económicas o sociales, transformadas su propiedad y administradas por el Estado, puedan constituirse en empresas públicas o en servicios públicos, y someterse entonces —dada la participación estatal y el interés general que persiguen— a un régimen de derecho público, y más concretamente al derecho administrativo. Una vez ubicadas en el sector público, las actividades nacionalizadas pueden organizarse de diversa manera. Puede el Estado ubicar dicha actividad en un nivel centralizado —Ministerio— o permitir su descentralización funcional —en Instituto autónomo o en empresa pública— o adscribirlas a la competencia municipal, local o regional, descentralizándolas territorialmente. Puede, incluso, permitir la participación minoritaria de empresarios capitalistas, mediante la forma de la sociedad de economía mixta, o permitir la autogestión obrera de una empresa. En todo caso su esencia, la de atender a los fines del Estado que buscan la satisfacción del interés general, permanece inalterable. Hay autores como Robson, que separan nacionalización de estatización, queriendo diferenciar una futura administración descentralizada o centralizada respectivamente, pero no existen diferencias de fondo en cuanto a su naturaleza pública.¹⁶ En realidad no hay diferencias, pues el Estado es la personificación jurídica de la Nación y lo que se quiere significar, como señala Gordillo, es que la actividad nacionalizada no se incorpora a las actividades tradicionalmente centralizadas del Estado, sino que se organiza en una nueva persona jurídica pública descentralizada.¹⁷

En cuanto a la presentación del trabajo, como señalábamos antes, escogimos separar las nacionalizaciones en tres grandes tendencias que, evidentemente, no constituyen categorías únicas ni grupos aislados, sino que se relacionan mutuamente y poseen elementos en común y elementos disímiles. Se trata de una separación en cuanto a las tendencias políticas que motivaron esas nacionalizaciones, más que en cuanto a su configuración jurídica. Este aspecto de la uniformización jurídica corresponderá a los otros puntos del seminario. Nosotros vamos a insistir en los factores políticos, resultado de presiones a su vez, socioeconómicas, que han motivado o provocado la adopción de medidas de nacionalización en el mundo.

En este sentido hemos escogido las siguientes partes: una primera para presentar la experiencia de las nacionalizaciones en el mundo socialista. Así

15. Katzarov: 194.

16. Baena: 111.

17. Gordillo: Capítulo II.

veremos, en un primer punto, las nacionalizaciones de la primera revolución socialista a partir de 1917. En un segundo punto de esta primera parte veremos las nacionalizaciones masivas de la posguerra, de Europa Oriental y de Asia, estas últimas de contenido más radical que las europeas; y en un tercer punto veremos las actuales o recientes nacionalizaciones en situaciones revolucionarias socialistas que se han dado en el resto del mundo.

En una segunda parte del trabajo presentaremos las nacionalizaciones realizadas como instrumento de políticas nacionalistas o populistas, principalmente en el mundo subdesarrollado o pobre. Estos movimientos se asemejan en algunos postulados a los planteamientos socialistas, pero las separamos por no haber evolucionado hacia el establecimiento definitivo de regímenes socialistas, y por haber quedado ubicados en la esfera capitalista de la economía mundial. En un primer punto de esta segunda parte veremos aquellos casos de nacionalizaciones en los cuales se expresó un movimiento nacionalista radical y más o menos profundo. Y en un segundo punto las nacionalizaciones que, realizándose en el mundo subdesarrollado, han significado una adaptación al desarrollismo capitalista, y que desvirtúan en algo el sentido inicial de las nacionalizaciones.

Finalmente, en una tercera y última parte haremos la presentación de las nacionalizaciones en el mundo capitalista más avanzado, es decir, en el caso de países ricos, de Europa, América y Asia, en los cuales la motivación, si bien guarda alguna similitud, no es exactamente igual, ni mucho menos sus consecuencias, a las desarrolladas en el mundo socialista o en el caso de los países pobres. Así veremos en primer lugar una serie de planteamientos iniciales u opiniones diversas que han surgido al respecto, luego veremos el caso de las nacionalizaciones masivas de la posguerra, en Francia e Inglaterra principalmente, para ver por último en un tercer punto, los demás casos de nacionalizaciones del mundo capitalista, en relación con el proceso de intervención creciente del Estado en la economía capitalista.

Hemos querido presentar las experiencias en tres partes, de modo de separar las principales motivaciones que han dado origen a procesos de nacionalización y destacar así las tendencias existentes. Y en este sentido tenemos que, así como se debe al socialismo el inicio y progresiva utilización de la nacionalización, como medida de reorganización de la economía nacional, también es mérito de muchos países ubicados en el área capitalista de haberla empleado para defender sus recursos naturales o en otros más ricos para frenar el avance del poder económico del sector privado. En este sentido, vemos que actualmente existe una tendencia creciente a utilizar la nacionalización como instrumento de liberación económica y para alcanzar posiciones más igualitarias en el plano de la política internacional. Esta recuperación del dominio de los países pobres sobre sus principales riquezas

ha contribuido a variar enormemente las relaciones de poder y las fuerzas dentro de la economía capitalista. Finalmente, presentaremos las nacionalizaciones ocurridas en el seno de los países más ricos y que significaron un freno al avance del capitalismo y de su poder económico.

II. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DEL SOCIALISMO

El primer grupo, quizás el más considerable, de nacionalizaciones acaecidas en el mundo, puede englobarse bajo la denominación del socialismo. Es decir, aquellas nacionalizaciones que significaron un instrumento para la construcción del sistema socialista. En este grupo existe una vinculación ideológica entre la nacionalización y el socialismo, que hace que aquélla esté impregnada del significado político y socioeconómico de este último. Así vemos que el objetivo central de las nacionalizaciones socialistas lo constituye la transformación de la propiedad privada de los medios de producción de la sociedad, en propiedad colectiva o socialista. El Estado en representación de la colectividad, asume la dirección y la gestión de la economía y la organización de la vida social en su conjunto. Para ello necesita disponer de aquellos bienes que son esenciales a la consecución de esos fines económicos y sociales, y en este sentido elimina la propiedad privada o individual sobre esos bienes fundamentales. Sin embargo, no puede interpretarse como la eliminación de la propiedad privada en su absoluto o totalidad, ya que se mantiene una propiedad individualizada —propiedad personal— sobre aquellos bienes que no son esenciales para la sociedad —que no son medios o instrumentos de producción—, y que por lo tanto pueden disponerse libremente entre los particulares.

En todo caso, existe una unidad de motivación y de finalidad entre la figura de la nacionalización y la construcción del socialismo. Y puede decirse, además, que esa motivación y finalidad buscan la transformación integral del sistema socioeconómico, y concretamente la transformación del concepto de propiedad del sistema capitalista, sobre aquellos bienes de gran importancia para la sociedad. Así vemos que en un proceso de construcción socialista, la nacionalización se vincula estrechamente a las reformas agrarias, reformas urbanas y otras transformaciones del antiguo sistema capitalista, y se habla de las reformas agrarias como procesos de nacionalización de tierras, es decir, la nacionalización abarca otros bienes, además de las empresas o actividades económicas, que como veremos, son lo característico de las nacionalizaciones del mundo capitalista, en donde el objeto principal son las empresas. La noción de propiedad se transforma globalmente; la nueva concepción de la propiedad, originaría la del Estado, y derivada, la de los particulares, permitiendo que todo aquello que sea fundamental para la sociedad exija la titularidad del Estado. Con esto se logra que el Estado detente aquellos bienes esenciales a la sociedad, y aun permitiendo su tradicional utiliza-

ción, modifique el sentido de la relación entre el usuario y el bien objeto de uso, y pase a considerar que quien la usa lo hace por derivación del poder social y no porque, por "naturaleza", esa persona haya adquirido ese derecho de propiedad. Este sería el sentido de las declaratorias de dominio público que sobre algunos recursos naturales se hacen,¹⁸ las cuales no son otra cosa que el reconocimiento de la propiedad originaria de la Nación sobre dichos bienes.

En el caso del socialismo, se busca la transformación integral de la propiedad, cuyo resultado más importante es el de reducir la propiedad privada hasta el grado de convertirla tan sólo en propiedad personal, mientras que se da a la propiedad socialista del Estado una prioridad total.¹⁹ Es necesario destacar igualmente, que si bien la formulación primera que se hizo de los planteamientos socialistas sobre nacionalizaciones y sobre la propiedad, fueron hechos por la Unión Soviética, no han sido estos los únicos, ni las demás nacionalizaciones posteriores se dieron en igual forma. Por el contrario, las experiencias en nacionalizaciones en el mundo socialista, han sido muy diversas y variadas. Más bien pensamos como Katzarov que la nacionalización es el fruto de una larga evolución económica, social y política que han seguido todos los pueblos en todas partes, y que aunque los postulados del socialismo como doctrina sean parecidos en todas partes, su manifestación o aparición ha sido muy diversa y original en cada situación. Para Katzarov, los postulados que el socialismo presenta a la sociedad, a la economía y al Estado son los siguientes: en virtud de la igualdad ante la ley, cada uno debe desarrollar un trabajo correspondiente a sus fuerzas y a sus aptitudes, y participar según sus necesidades en el reparto de los bienes. Sin embargo, todas las definiciones que se dan del socialismo acentúan su rasgo dominante, a saber que los medios de producción y de cambio deben pertenecer a la colectividad. Ahora bien, la transferencia a la colectividad de los medios de producción y de cambio, que el socialismo considera como característica de su propia doctrina, no es otra cosa que la nacionalización.²⁰

Para la presentación de esta primera parte hemos escogido tres épocas, como las principales en cuanto a la realización de las nacionalizaciones en el mundo socialista. No hay duda de que una primera época muy bien delimitada la constituye las nacionalizaciones de la primera revolución socialista, las de la Unión Soviética, que a partir de 1917, y abarcando varias repúblicas, inició el proceso de construcción del socialismo. Luego una segunda etapa, igualmente bien ubicada en la historia, correspondió a las nacionalizaciones que se realizaron a partir de la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, hay que distinguir entre las acaecidas

18. Ver Constitución mexicana, *supra*, p. 4.

19. Katzarov: 168.

20. Katzarov: 35 - 172.

en Europa Oriental, directamente relacionadas con la guerra y con la influencia de la Unión Soviética, y aquellas nacionalizaciones que fueron causadas por procesos revolucionarios en Asia, que surgieron en forma original en cada nación. Finalmente, en una tercera época veremos las nacionalizaciones correspondientes a los movimientos revolucionarios socialistas más recientes, pertenecientes a diversas y variadas situaciones en distintos países y con motivaciones separadas.

1. *Las nacionalizaciones de la primera revolución socialista*

Es en la Unión Soviética donde se adoptan por primera vez las medidas de nacionalización más amplias y completas, e incluso radicales sucedidas durante mucho tiempo. Como señala Katzarov, "a pesar de lo que se pudiera pensar de los resultados obtenidos por su aplicación, se debe reconocer que ese sistema (el soviético) es el menos equívoco y el más riguroso en sus conclusiones".²¹ El sistema soviético responde a la aplicación radical y estricta de los principios socialistas en la vida económica del país. Así vemos que las nacionalizaciones soviéticas se confunden con las demás medidas socializantes decretadas por Lenín en 1917, estando motivadas todas por la construcción del socialismo. La industria, el comercio y la propiedad de las tierras fueron igualmente afectadas por las medidas de nacionalización.

Los primeros decretos sobre control obrero de las industrias van sentando las bases para la implantación del sistema de autogestión que caracteriza al socialismo, y fue el primer medio empleado contra la ruina económica que se cernía sobre la Unión Soviética en los momentos de la guerra. "Que cada comité de fábrica —decía Lenín— no sólo se sienta dedicado a los asuntos de su empresa, sino que se considere también una célula organizativa llamada a construir la vida de todo el Estado".²² Luego vinieron las justificaciones que precedieron inmediatamente a las necesidades del proceso socialista. Se planteaba la tarea de organizar la producción social no en provecho de los capitalistas sino en beneficio de los obreros y de los campesinos pobres. Para ello había que llevar a cabo una serie de transformaciones económicas revolucionarias. "Es necesaria la injerencia —señalaba la plataforma económica de los bolcheviques— en la esfera de la producción, con el objeto de ordenar sistemáticamente la producción y la distribución como, asimismo, nacionalizar y centralizar la banca, nacionalizar varias empresas sindicadas, como por ejemplo las petroleras, hulleras, azucareras, metalúrgicas y el transporte".²³

21. Katzarov: 169.

22. Vinogradov: 31.

23. Vinogradov: 58.

El contenido principal del programa económico de la revolución de octubre lo constituían la redistribución de la tierra (reforma agraria), el control obrero, la socialización de los medios de producción básicos y la organización de una economía planificada en provecho del pueblo. El primer acto económico revolucionario efectuado por el poder soviético fue la abolición de la propiedad privada sobre la tierra y su transformación en patrimonio de la colectividad. Ello incluía todo el suelo y el subsuelo, con lo cual también pasaban a ser propiedad del Estado las minas, bosques, aguas, etc. En este sentido es interesante señalar los enunciados de la Declaración de los Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado, del 17 de enero de 1918. El capítulo II de la declaración indica que "se propone esencialmente como objetivo el suprimir toda explotación del hombre por el hombre, de abolir completamente la división de la sociedad en clases, de acabar con los explotadores, de instaurar la organización socialista de la sociedad y de hacer triunfar el socialismo en todos los países... y decide: 1º Para realizar la socialización de la tierra, la propiedad privada de la tierra es abolida; todas las tierras son declaradas propiedad nacional y son entregadas a los trabajadores sin ninguna especie de comercio y sobre las bases de una repartición igualitaria en usufructo...".²⁴

Numerosas medidas nacionalizadoras se aplicaron con carácter sancionatorio, constituyendo realmente entonces formas de confiscación. Otras medidas como las de la nacionalización de las tierras en vista de una redistribución equitativa (decretos del 8-11-1917 y 19-2-1918) constituyen más bien procesos de transformación de la propiedad terrateniente y de la propiedad privada sobre las tierras, pero con intención de reorganizar la agricultura y de repartir más justamente la tierra para su utilización personal. Al asumir el Estado la organización de la agricultura estaríamos en presencia de una medida nacionalizadora. Pero si, por el contrario, el Estado simplemente redistribuye las tierras permitiendo la formación de organizaciones cooperativas locales para su cultivo y explotación, no se trataría entonces de la particularidad típica de la nacionalización, cual es la de asumir el Estado la dirección y gestión de la empresa. En esto consistiría, a nuestro parecer, la diferencia entre el proceso de nacionalización y el de reforma agraria, que poseyendo numerosos elementos comunes guardan sin embargo objetivos y características diferentes. Para nosotros, la nacionalización sólo se refiere a medios de producción esenciales para la economía o servicios públicos de importancia para la sociedad, mientras que los demás bienes, como las tierras y otros personales, pueden someterse a regímenes diferentes, como la propiedad cooperativa e incluso la propiedad personal.

24. Fouilloux: 94.

Otras medidas importantes fueron sin duda la nacionalización de los bancos y compañías de seguro, mediante decretos del 26-1-1918 y del 14-12-1917. Como señala Fouilloux, a esta nacionalización de la banca Lenín adjudicaba una importancia primordial, se trata de una de las primeras medidas propias para estremecer las bases mismas del capitalismo.²⁵ Otro decreto, de fecha 28-6-1918, decidió la nacionalización de la industria luego de establecido el control obrero en las fábricas. Incluía este decreto la industria minera, metalúrgica, textil, electrotécnica, madera, caucho, cuero, cemento, tabaco y otras. Solamente se excluyó la artesanía. Otro decreto de fecha 26-1-1918 nacionaliza la flota comercial y proclama el monopolio del Estado en lo que respecta a la navegación comercial y, de una manera más amplia, al transporte por agua. El decreto del 28-6-1918 nacionaliza definitivamente todas las grandes empresas cuyo capital es superior a un monto que varía de 300 mil a 1 millón de rublos —según la empresa—, comprendiendo en ellas a los ferrocarriles. Y el punto culminante del proceso —como señala —Katzarov— es alcanzado por el decreto del 29-11-1920, en virtud del cual la nacionalización se generaliza y extiende a todas las empresas que ocupan a más de 10 obreros o más de 5 si utilizan instalaciones con motor. De hecho, mucho antes de 1920, en virtud de las disposiciones dictadas por las autoridades locales, una nacionalización integral y a la que ninguna condición restringía su aplicación, había sido realizada.²⁶

Sin embargo, las medidas iniciales de la revolución bolchevique no condujeron a los resultados deseados y se planteó la necesidad de reorientar la economía de alguna otra manera. Es así como se puede distinguir tres fases en la evolución de la economía soviética. En un principio, se siguieron pasos rápidos, se nacionalizaron todos los medios de producción y se creó el Consejo Supremo de la Economía Nacional, cuya principal misión era dirigir y organizar la economía nacional. Esta primera fase se denominó de "comunismo de guerra", y abarcó desde 1917 hasta 1921. A partir de este año se inicia una segunda fase correspondiente a la nueva política económica (NEP), con la cual se permite el desarrollo de ciertas actividades menores bajo forma de empresas privadas: la agricultura y la pequeña y mediana empresa, y se adoptaron en general algunas medidas o formas de origen privatista como el contrato, el comercio privado y se dio cierta autonomía a las empresas públicas, con lo cual se logró cierta descentralización de las funciones administrativas. Esta segunda época se extiende de 1921 a 1929. Pero a su vez esta segunda fase trajo ciertos inconvenientes que motivaron el cambio de rumbo, comenzando así una tercera fase o etapa que corresponde a la realización de los planes quinquenales inaugurados en 1929, centralizando

25. Fouilloux: 94.

26. Katzarov: 62.

con ellos la dirección de la economía, pero permitiendo una descentralización de responsabilidades hacia las unidades de base (las empresas).²⁷

Todas estas épocas implicaron para la Unión Soviética veinte años de fases teóricas y experimentales antes de recibir su expresión definitiva dentro de la organización de la propiedad consagrada por la Constitución de 1936. El artículo 4º de esta constitución señala que "la base económica de la URSS está constituida por el sistema socialista de la economía y por la propiedad socialista de los medios de producción, establecidos como consecuencia de la liquidación del sistema capitalista de la economía, de la abolición de la propiedad privada de los instrumentos y medios de producción y de la supresión de la explotación del hombre por el hombre". En seguida el artículo 5º establece los tipos de propiedad socialista, señalando que: "La propiedad socialista en la URSS, reviste o la forma de propiedad del Estado (bienes del pueblo por entero), o la forma de propiedad cooperativa y kolhoziana (propiedad de cada kolhoze, propiedad de las uniones cooperativas)". También indica luego en el artículo 9º que "al lado del sistema socialista de la economía, que es la forma dominante de la economía en la URSS, la ley admite las pequeñas economías privadas de los campesinos individuales y de los artesanos, fundadas en el trabajo personal y excluyendo la explotación del trabajo de los demás". Y señala finalmente, en cuanto a la propiedad, la categoría de la propiedad personal, estableciendo lo siguiente: Art. 10: "El derecho de los ciudadanos a la propiedad personal de las rentas y ahorros provenientes de su trabajo, a la propiedad de su casa de habitación y de la economía doméstica auxiliar, de los objetos domésticos de uso cotidiano, de los objetos de uso personal, así como el derecho a la herencia de la propiedad personal de los ciudadanos, están protegidos por la ley".

Es interesante señalar que el proceso de nacionalizaciones en la Unión Soviética no se dio uniformemente y que en cada una de las repúblicas el movimiento revolucionario surgió diferentemente. Es así que en cada caso se plantearon distintos conflictos y que las repúblicas que procedieron a nacionalizar muchas veces no lo hicieron en nombre de la Unión Soviética sino aisladamente. Así Ucrania, desde enero de 1919, había comenzado a exigir la nacionalización de las principales industrias. La Bielorrusia comenzó un poco más tarde por la invasión alemana. Lituania, Letonia y Estonia, en cambio, iniciaron las nacionalizaciones inmediatamente después de la revolución bolchevique, en 1918. En las repúblicas de Asia, el Turquestán, Azerbaidzhán, Armenia y Georgia, el proceso se dio más lentamente, prolongándose hasta 1921 en el caso de la Georgia el inicio del proceso nacionalizador.²⁸

27. De Miguel: 114.

28. Vinogradov: 84.

2. *Las nacionalizaciones socialistas de la postguerra*

A. *Europa*

En los países llamados de Europa Oriental, las medidas de nacionalización están enmarcadas dentro del proceso de construcción socialista desarrollado en esos países a raíz de la Segunda Guerra Mundial. La evolución del socialismo en estos países está sumamente vinculada con las guerras mundiales y con el ascenso más o menos incruento de los dirigentes socialistas al poder. En estos países, a diferencia de lo sucedido en la Unión Soviética y en los demás países comunistas de Asia, África y América Latina, los regímenes socialistas fueron el resultado de alianzas y frentes nacionales que se formaron para combatir al nazismo, los cuales, en la mayoría de los casos, llegaron al poder por vía de elecciones. En cuanto a la situación preexistente a la llegada del socialismo, "los Estados del Centro y del Sudeste de Europa se diferenciaban extraordinariamente por su nivel político y desarrollo económico. Checoslovaquia, por ejemplo, era una república democrático-burguesa de industria muy avanzada y agricultura intensiva, en la que las haciendas capitalistas ocupaban la situación dominante. El país tenía una clase obrera numerosa dirigida principalmente por el Partido Comunista. En Polonia y Hungría, el capitalismo había alcanzado el nivel medio de su desarrollo. En Bulgaria, Rumania y Yugoslavia, la producción capitalista estaba a un nivel inferior que en los países anteriormente mencionados. Albania era el país más atrasado en el aspecto económico. En todos los Estados enumerados subsistían las tareas no resueltas de la revolución democrático-burguesa condicionadas, en primer lugar, por la existencia de la propiedad terrateniente agraria y otros vestigios del feudalismo. Bulgaria era una excepción, pues a pesar del insuficiente desarrollo del capitalismo, apenas quedaban vestigios feudales y la clase de los terratenientes había desaparecido de hecho".²⁹

Las guerras mundiales y la considerable influencia que ejercía la revolución soviética fueron determinantes para que igualmente en Asia, se desarrollaran movimientos nacionalistas radicales, que en los casos de Corea y del Vietnam desde 1945, y en la China en 1949, condujeran al establecimiento de regímenes socialistas. Sin embargo, el enfrentamiento permanente a las clases dominantes en sus respectivas naciones hizo que en estos casos los movimientos tuviesen un carácter revolucionario más marcado que en los países de la Europa Oriental. En muchas de estas naciones las medidas de nacionalización están ligadas a los diversos acontecimientos de enfrentamiento bélico y revolucionario que se efectuaba en esos momentos. Aunque la construcción del socialismo en forma organizada y desde el poder se desarrolló en la mayoría de los casos, a partir de

29. Vinogradov: 135.

comienzos de los años 50, sabemos que durante toda la época anterior, e incluso antes (Hungría, 1919; China, 1924; Mongolia, 1924), ya se habían tomado numerosas disposiciones, nacionalizando gran parte de las propiedades privadas sobre las tierras y las industrias.

En los países de Europa Oriental, Alemania Oriental, Bulgaria, Checoslovaquia, Hungría, Polonia, Rumanía, Yugoslavia y Albania, se empiezan a sentir inquietudes nacionalizadoras en los años de entreguerras, como consecuencia de la influencia de la revolución rusa principalmente. Sin embargo, no es sino hasta finalizar la Segunda Guerra Mundial y con posterioridad a ella que surgen las primeras medidas nacionalizadoras propiamente dichas. No obstante, en ninguno de los casos las medidas alcanzaron en conjunto el grado de amplitud y profundidad que tuvieron en la Unión Soviética. Solamente en Yugoslavia, según la apreciación de Fouilloux, parece haberse superado la fase de edificación del socialismo y haberse procedido a una completa reorganización de la economía, como veremos luego.³⁰ En definitiva se trataría de una variante del sistema soviético, como apunta Katzarov, pero en forma atenuada, ya que mientras que en la Unión Soviética las nacionalizaciones tienen un aspecto revolucionario y radical, en los países del este europeo, ellas acusan una tendencia evolutiva, ya que los medios puestos en ejecución tienen por objeto lograr nuevas realizaciones sin destruir lo que ya existía. Aún más, en los países europeos orientales, contrariamente a lo sucedido en la URSS, ninguna de las nacionalizaciones ha abolido el principio de la propiedad privada, de la que pueden ser objeto también los medios de producción, ni la iniciativa privada en la economía, aunque ellas aportan a esos derechos severas restricciones. Es posible afirmar que siendo todos países distintos y habiendo desarrollado métodos de nacionalización no siempre idénticos, sí es en cambio observable su cercanía y parecido en otros aspectos, y es así que entre ellos guardan tendencias parecidas en esta materia.³¹

Ya desde fines de la Primera Guerra Mundial, una primera oleada de socialización de la agricultura bajo forma de "reformas agrarias", extremadamente amplias y socialmente muy avanzadas, habían sido efectuadas en Hungría, Polonia, Rumanía, Bulgaria, Checoslovaquia y algunos otros países afectados por las hostilidades.³² De modo que las primeras medidas de nacionalización en estos países afectaron en general la propiedad de las tierras.

a. *Yugoslavia*

La socialización de los medios de producción en Yugoslavia, comparada con la de otros países socialistas europeos, tiene la particularidad de que en Yugos-

30. Fouilloux: 96.

31. Katzarov: 169.

32. Katzarov: 114.

lavia las grandes empresas industriales fundamentales habían pasado ya a propiedad social del Estado por la confiscación efectuada en 1944-45, es decir, mucho antes que en otras naciones socialistas. Además, Yugoslavia, al final de la guerra, era todavía un país de pequeñas propiedades en vía de expansión industrial, y la liberación y el cambio de régimen favorecieron la socialización de la economía.³³ Desde 1944 se decretaron confiscaciones de bienes de los alemanes y demás enemigos. Las leyes del 12 de junio de 1944, las del 31 de julio de 1946 y antes la del 24 de mayo de 1945, le atribuyeron al Estado numerosos bienes que debía administrar y explotar. Igualmente la ley de reforma agraria del 23 de agosto de 1945 contribuyó notablemente a la socialización de las tierras. En cuanto a la nacionalización de las industrias y de la economía en general, ésta se realizó en dos etapas, una primera mediante la ley del 5 de diciembre de 1946 (*Ley de la nacionalización de las empresas industriales y económicas privadas*), por la que pasaban a propiedad del Estado todas las empresas económicas privadas de interés estatal y de la República pertenecientes a 42 ramas de la economía nacional, incluidas las industrias pesada, ligera y de la alimentación, así como los bancos y las sociedades de seguros. Quedaron abolidas todas las concesiones extranjeras y se nacionalizaron las empresas pertenecientes a extranjeros, controlando así completamente el comercio exterior. La nacionalización de la industria en Yugoslavia culminó con la ley acerca de las modificaciones y adiciones a la ley de nacionalización de las empresas privadas, aprobada el 28 de abril de 1948, por la que pasaron a propiedad del Estado todas las empresas que por su carácter y posibilidades productivas tenían importancia estatal de toda una república para la economía nacional, la sanidad o el desarrollo cultural de las masas populares. Según esta nueva ley, pasaron al Estado todos los bienes inmuebles que aún quedaban en propiedad de súbditos e instituciones o de personas jurídicas extranjeras. Se nacionalizaron por dicha ley unas 3.100 empresas diversas, incluidas 657 plantas eléctricas, 220 fábricas de ladrillos, 250 de la industria de transformación, varias instituciones de seguros y crediticias, etc.³⁴

En la primera ley de nacionalización de industrias de 1946, se invocaba como motivación de la nacionalización, la de dar impulso total, al principio de propiedad colectiva de los medios de producción, principal fundamento del Estado para el desarrollo de la economía nacional, así como el principio de la defensa del pueblo contra la explotación. En el caso yugoslavo, la nacionalización se extiende a las empresas privadas designadas como constituyendo un todo, como una *universitas*; son dictadas también, reglas especiales en lo relativo a la toma de posesión del activo y especialmente del pasivo. La nacionalización fue realizada en principio mediante el pago de una indemnización en la medida en que no

33. Fouilloux: 96.

34. Vinogradov: 240.

se trate de empresas consagradas a objetivos sociales, humanitarios, culturales o a fines semejantes.³⁵

b. *Polonia*

En Polonia, al igual que en Hungría, como veremos luego, la intervención del Estado en la economía se había manifestado mucho antes de la guerra mundial. No solamente desde 1918 los decretos soviéticos habían introducido en Polonia oriental las nacionalizaciones como señala Fouilloux,³⁶ sino que además antes de la invasión alemana, ya el Estado en Polonia era propietario de casi todas las plantas productoras de potasio, tabaco, alcohol, aviones, automóviles y otras, y controlaba además la radio, servicios aéreos, marina mercante, ferrocarriles, seguros, etc. Además, durante la ocupación, Alemania desarrolló el control estatal de la economía, creando más monopolios. De modo que en 1944, cuando se dicta la ley de reforma agraria (ley del 6 de setiembre de 1944, promulgada el 18 de enero de 1945), ya existían en Polonia antecedentes suficientes para el desarrollo de las nacionalizaciones. La ley de reforma agraria se basa en la supresión de la gran propiedad territorial, y en el mantenimiento de la propiedad privada, pero limitado al área de uso personal y familiar, es decir, 50 hectáreas de tierras laborables. Luego en 1946, mediante la ley del 3 de enero de 1946, se decreta la nacionalización en general, en dos formas: con o sin indemnización, tratándose esta última de las confiscaciones de los bienes de los alemanes principalmente.

Es el Comité Polaco de Liberación Nacional, convertido luego en el Gobierno Provisional de la República Polaca, quien realizó entre 1944 y 1945 la gran labor de organizar la economía nacional, mediante la confiscación de las empresas industriales en manos de los alemanes y conquistando los puestos claves de la economía.

Una comparación de la ley de nacionalización polaca (del 3 de enero de 1946) con la ley de nacionalización checa que veremos más adelante, demuestra que ambas poseían articulados comunes. Al mismo tiempo la ley polaca acerca del paso a propiedad del Estado de las ramas básicas de la economía nacional, encierra también una diferencia de principio. En Polonia la ley era universal y sobre su base fue nacionalizada casi toda la industria, mientras que en el caso checo, como veremos, la nacionalización fue realizada en dos etapas. Es útil hacer estas comparaciones para comprobar cómo Polonia terminó la nacionalización antes que Checoslovaquia, debiéndose ello, según Vinogradov, a que en estos países era distinta la distribución de las fuerzas de clase, la cual en última

35. Katzarov: 88.

36. Fouilloux: 98.

instancia fue la que determinó el ritmo de nacionalización de los medios de producción.³⁷

c. *Hungría*

Este país posee antecedentes revolucionarios que sirvieron de fundamento y de motivación a las nacionalizaciones posteriores a la Segunda Guerra Mundial. En efecto, mucho antes, desde 1918, Hungría conoció de medidas de nacionalización, no solamente durante la experiencia de la dictadura del proletariado de Bela Kun en 1919, la cual subsistió apenas 133 días, sino aun después de 1920, en que Hungría pasó de ser un país eminentemente agrícola a ser un país fuertemente industrializado.

Es debido a estos antecedentes, que el nuevo régimen instaurado después de la Segunda Guerra Mundial, al mismo tiempo que favorecía el desarrollo de las nacionalizaciones, conservaba en algunos aspectos características del antiguo régimen. En realidad, la diferencia entre los dos regímenes no se manifestó sino en cuanto a los métodos, ya que ambos se habían proclamado defensores de la omnipotencia del Estado en representación de los intereses populares. En este sentido las reglas sobre empresas públicas bajo control del Estado permanecieron inalteradas al advenimiento del régimen comunista.

Por el decreto del 25 de marzo de 1945 se repartieron las tierras confiscadas a los traidores y enemigos, y desde 1946 (decreto del 1º de enero de 1946) se nacionalizaron las minas de carbón, las centrales eléctricas, los alimentos, etc. Por decreto del 1º de diciembre de 1946 se nacionalizó la industria pesada y se rebajó la posible participación privada a menos del 50 por ciento.³⁸ Igualmente se nacionalizaron en esa fecha las empresas de más de cien obreros. Pero fue en 1948 (ley del 8 de mayo de 1948) en que se propone y se realiza la nacionalización integral de la vida económica. Como en la mayoría de las leyes referentes a nacionalizaciones realizadas después de la guerra, el legislador se contentó con definir las grandes líneas, dejando al gobierno la tarea de regular los detalles. Las nacionalizaciones fueron ampliadas por el decreto del 28 de diciembre de 1949, según la cual la nacionalización afectaría a las empresas de más de 10 obreros esta vez.

Como vemos, las nacionalizaciones en Hungría fueron realizadas principalmente en cinco años, de 1945 a 1949, fecha en la cual es dictada también la Constitución socialista de la República popular húngara, por ley de 1949/XXX, la cual entró en vigor el 20 de agosto de 1949. Según esta Constitución, la

37. Vinogradov: 217.

38. Fouilloux: 100.

mayoría de los medios de producción se encuentran, en tanto que propiedad social, en las manos del Estado, de los organismos públicos y de las cooperativas. Algunos medios de producción pueden encontrarse en manos de los particulares, en propiedad privada. Sin embargo, en la República popular húngara, como señala Eszlary, es el poder público del pueblo en el que reside la fuerza directriz de la economía social.³⁹

d. *Checoslovaquia*

Antes de la guerra, Checoslovaquia era un país bastante industrializado, lo cual lo orientó hacia reformas sociales más avanzadas que en el resto de Europa. El presidente Masaryk, desarrolló una política social buscando la socialización del conjunto de la economía. Además, los partidos de izquierda eran sin duda los más fuertes del país. Al momento de terminar la guerra y después de haber quedado destrozada la economía por la ocupación alemana, Checoslovaquia como la mayoría de los países europeos se orienta hacia una política de reformas estructurales radicales. Además, su cercanía y sus lazos culturales con la Unión Soviética, ejercen influencias para la adopción de un régimen económico similar al del gran vecino.⁴⁰

En Checoslovaquia se dieron dos etapas en la política de nacionalizaciones. Una primera en octubre de 1945, la que tuvo por objeto nacionalizar las empresas pertenecientes a los sectores claves de la economía. Luego una segunda etapa con la Constitución del 9 de mayo de 1948, que nacionaliza toda empresa de más de treinta obreros. La primera etapa se había decidido e incluido en el programa de gobierno del Frente Nacional desde su primera reunión en Kosice el 5 de abril de 1945. Luego se dictó definitivamente el 24 de octubre del mismo año, y como señala Katzarov, aunque este acto fundamental para la nacionalización de la vida económica —el decreto 100 del 24-10-1945— lleva por título "Decreto relativo a la nacionalización de las minas de carbón y de algunas empresas industriales", comprende casi la totalidad de la industria: minas, laminadoras, fundiciones para metales de color, prensadoras, refinerías de metales, industrias de armamentos, extracción de magnesio, asbestos, caolín, etc., empresas de cemento, celulosa, discos y gramófonos, etc.⁴¹ Por un segundo decreto, el 101 de la misma fecha, se nacionaliza la industria de alimentos: refinerías azucareras, destilerías, cervecerías, chocolaterías y fábricas de materias grasas. Luego por un tercer decreto, 102, igualmente de la misma fecha, se nacionalizaron los bancos,

39. Eszlary: 179.

40. Vignes in Puget: 250.

41. Katzarov: 84.

y por el decreto 103 las compañías de seguros. Todas estas medidas fueron ejecutadas durante el año 1946.⁴²

Luego, una segunda etapa de nacionalizaciones se puede detectar en 1948. Para este momento el gobierno comunista, por motivos políticos y de reorganización económica, da la orden a los comités de fábricas (formados por los obreros), de tomar posesión de todas las empresas de más de treinta obreros, y de administrarlas para la nación. Esta medida se extendió igualmente a todas las empresas de transporte y de obras públicas, a los hoteles, hospitales y sociedades de exportación e importación, cualquiera fuese su importancia.

Sin embargo, se conservaron algunas excepciones; en primer lugar en cuanto a las cooperativas, que fueron mantenidas igual y también en cuanto a algunos servicios funerarios, peluquerías, que a pesar de la cantidad de obreros que emplearen, pasaban a ser administradas localmente en todo caso. Pero en general puede afirmarse que la economía nacionalizada checa, pasó en forma predominante a una administración centralizada, lo cual permite hablar de estatización. En cuanto a su institucionalización, la nacionalización aparece definitivamente consagrada en la Constitución de mayo de 1948 y luego en la nueva Constitución socialista de julio de 1960.

e. *Bulgaria*

Si bien es cierto que desde 1944, con la revolución del 9 de septiembre, ya en Bulgaria se habían adoptado medidas de intervención bastante fuertes, como fueron principalmente las de confiscación de bienes de los criminales de guerra, etc., y la reforma agraria en 1945 (leyes del 5 de abril de 1946 y para la reforma agraria del 18 de abril de 1945, 9 de abril de 1946 y 12 de diciembre de 1947), sin embargo no puede decirse que el proceso nacionalizador se hubiese dado en ese mismo momento. En Bulgaria, la nacionalización de la industria se hizo a fines de 1947, mucho más tarde que en Checoslovaquia y Polonia. Esto fue motivado por una serie de causas internas y externas: la revolución del 9 de septiembre de 1944, no acabó con la monarquía; no se restableció de golpe la situación internacional de Bulgaria; seguían existiendo divergencias entre los partidos del Frente Nacional. De modo que sólo en 1947 se dieron en Bulgaria las condiciones para llevar a cabo transformaciones cardinales de orden económico y social de la industria.

Las primeras medidas nacionalizadoras de la industria afectaron a las empresas de tabaco y de alcohol. Se establecieron monopolios oficiales de estos productos mediante las leyes del 27 de junio de 1946, 28 de abril de 1947 y

42. Vignes in Puget: 252.

4 de agosto de 1947. Luego fue dictada la Constitución del 6 de diciembre de 1947, la cual permitió proceder a las demás nacionalizaciones. El artículo 10 establece formalmente la facultad del Estado de nacionalizar total o parcialmente ciertas ramas o ciertas empresas de la industria, del comercio, de los transportes y del crédito.

En el caso búlgaro, como señala Katzarov, la ley nacionalizadora, del 27 de diciembre de 1947 (ley relativa a la nacionalización de las empresas industriales y mineras privadas), no nacionaliza a empresas aisladas, sino que se refiere a las industrias y a las minas en su conjunto. Esto se logra con la enumeración establecida en el artículo 1º y en un anexo incluido al final de la ley, en los cuales no se omite nada que pueda presentar algún interés. Además, el legislador búlgaro no adoptó el método conservado por otras leyes que realizaban la nacionalización (Rumania, Checoslovaquia, Hungría, etc.), las que para determinar la importancia de las empresas afectadas o no por la nacionalización, se fundan bien en el número de obreros o bien en la fuerza motriz utilizada. La nacionalización no afecta: a) a las empresas cooperativas o artesanales, así como a las imprentas que pertenecen a organizaciones públicas; b) no son tampoco nacionalizadas las empresas que pertenecen a un Estado extranjero, comprendidas por el artículo 24 del Tratado de Paz celebrado en París el 10 de febrero de 1947, referente a las empresas anteriormente alemanas entregadas a la URSS.⁴³

Las principales nacionalizaciones búlgaras fueron las siguientes: en virtud de la ley sobre el Instituto de Seguros del Estado, del 27 de junio de 1946, la actividad de asegurar es un derecho exclusivo del Estado. Luego los dos monopolios establecidos sobre el tabaco y el alcohol, mencionados anteriormente. Por ley del 27 de diciembre de 1947 se nacionaliza el sector bancario y la celebración de todas las transacciones y operaciones bancarias que pertenecen al Estado de ahora en adelante. Los productos petroleros y su comercio fueron nacionalizados mediante la ley del 9 de marzo de 1948. Y así con las demás empresas e industrias esenciales de la economía búlgara.

Hay que señalar que la Constitución conserva y protege, sin embargo, la propiedad privada sobre algunos bienes. Así el artículo 101 señala que la propiedad privada y el derecho de sucesión, así como la iniciativa privada en la economía, son reconocidas y protegidas por la ley. Igualmente el artículo 6º señala que los medios de producción en la República Popular de Bulgaria pertenecen al Estado, a las cooperativas y a las personas privadas físicas o jurídicas. Sin embargo, los demás textos de la misma Constitución establecen tales reservas y restricciones a la propiedad privada que la eliminan como base de la vida económica, y la permiten en forma solamente secundaria.

43. Katzarov: 88.

f. República Democrática Alemana

En el desarrollo del proceso de nacionalizaciones en la RDA, tuvo una importancia decisiva la confiscación de los bienes pertenecientes a los criminales de guerra, nazis activos y a los monopolios, realizada de acuerdo a las resoluciones de la Conferencia de Potsdam. El 23 de julio de 1945, la administración militar soviética ordenó cerrar los grandes bancos; simultáneamente fueron clausuradas las sociedades de seguros fundamentales. Estas medidas facilitaron la confiscación de las principales empresas de los criminales de guerra y quebrantaron las fuerzas del capital financiero en Alemania Oriental.⁴⁴ Las empresas confiscadas y secuestradas pasaron provisionalmente a depender de la administración militar soviética, la cual creó comisiones alemanas central y locales, encargadas de todo lo relacionado con estas confiscaciones y de determinar cuáles empresas debían confiscarse. Al poco tiempo la Unión Soviética pasó cerca de 3.800 empresas a dirección alemana para su reorganización. Después de formarse en 1949 la República Democrática Alemana, estas empresas pasaron a ser patrimonio del Estado, sirviendo de base para la creación del sector socialista en la industria alemana.

La Constitución alemana, aprobada el 7 de octubre de 1949, señala entre otros preceptos, que la propiedad obliga, y que su utilización no debe estar en pugna con el bienestar social. El abuso de la propiedad mediante el apoderamiento de las posiciones más importantes en la economía, en perjuicio del bienestar social, lleva implícito el enajenamiento sin retribución de aquélla y su entrega a la propiedad del pueblo. Las empresas de los criminales de guerra y nazis activos son expropiadas y pasan a pertenecer al pueblo. Esto mismo se refiere a las empresas privadas que se pusieron al servicio de la política belicista. Todas las organizaciones monopolistas, carteles, sindicatos, consorcios, *trusts* y entidades análogas particulares que tienen como objeto extraer más ganancias, regulando la producción, los precios y la venta, se suprimen y quedan prohibidas. Igualmente establece la Constitución que pasan a propiedad del pueblo todo el subsuelo, las fuerzas naturales aprovechables para la economía, todas las empresas de extracción y metalúrgicas destinadas para su utilización y los potenciales energéticos. Esto significa que las empresas particulares, existentes aún en las citadas ramas de la producción, pasaban a ser propiedad del Estado.

Como señala Katzarov, también en Alemania Oriental fueron llevadas a cabo algunas reformas agrarias en 1945, bajo la influencia de las medidas de socialización tomadas en la URSS. Se mantuvo, para comenzar, la pequeña pro-

44. Vinogradov: 241.

riedad privada y los grandes dominios eran repartidos entre los explotadores que les faltaban o que estaban totalmente desprovistos de tierra.⁴⁵

En cuanto a los actos jurídicos que permitieron el desarrollo del proceso nacionalizador, se encuentran principalmente los siguientes: a) Las *ordenanzas* Nos. 124 y 126 de 1945, que ordenaron el secuestro de los bienes pertenecientes a las personas convictas de delitos políticos. Luego, la ordenanza 154/181, del 21 de mayo de 1946, sobre la posesión y el derecho de disponer de esos bienes que fueron atribuidos a los diferentes Estados (*Länder*). Estos últimos, obrando dentro del marco de su legislación interna, estatuyeron lo relativo a las nacionalizaciones por leyes cuya adopción fue sometida en ciertos casos a la consulta popular, y b) las *leyes especiales* que entraron en vigor en el curso del año 1947 que prescribieron la nacionalización de las minas y de las riquezas naturales. Esas nacionalizaciones dieron lugar a indemnizaciones parciales. Con el objeto de extender el alcance de las nacionalizaciones —señala Katzarov— a todas las ramas esenciales de la economía nacional y permitir al Estado jugar un papel directivo en los campos de la producción y del comercio, se dictaron una serie de leyes especiales, no sin conferir a las municipalidades amplias atribuciones de orden económico. Hacia fines de 1948, el proceso de nacionalización estaba ya bastante avanzado. Aunque estas medidas hayan sido tomadas bajo un régimen de ocupación y en formas muy variadas, podemos deducir sin embargo que son una manifestación de la idea de nacionalización.⁴⁶

g. *Albania*

Entre los países socialistas europeos, Albania era el de industria menos desarrollada y agrariamente atrasado. Para 1938 la industria no alcanzaba sino el 9,8 por ciento de la producción global. La industria alimenticia era la más avanzada. En vísperas de la Segunda Guerra Mundial comenzó a crearse la industria de extracción, a la época en manos del capital italiano, el cual era igualmente predominante en otras ramas industriales de Albania. En el proceso de liberación nacional, se fueron expropiando paulatinamente las empresas en manos de extranjeros (italianos y alemanes, principalmente). En ese período, la confiscación de la propiedad en Albania se hacía basándose en la resolución del Consejo Antifascista de Liberación Nacional de Albania, aprobada el 24 de mayo de 1944. Gran trascendencia tuvo la ley del 13 de enero de 1945, que decretaba la confiscación de los bienes italianos y alemanes. Sobre la base de esta ley, ampliada en una serie de actos complementarios, pasaron a propiedad estatal muchas empresas industriales.⁴⁷

45. Katzarov: 122.

46. Katzarov: 95.

47. Vinogradov: 240.

En enero de 1946 se aprobó la Constitución de la República Popular de Albania, la cual proclamó patrimonio de todo el pueblo las empresas ya en poder del Estado, así como todas las minas y otras riquezas del subsuelo, las aguas, las fuentes minerales, el transporte aéreo, ferroviario y marítimo, los bancos, etc. En 1946-47 se promulgan varias leyes basadas en el articulado de la Constitución acerca de la nacionalización de las ramas de la industria y de ciertas empresas. La expropiación de las pertenencias o propiedad privada por motivos de guerra y el proceso nacionalizador en general se terminó en su fase más importante en 1947. Sin embargo, Albania desde el fin de la Primera Guerra Mundial había experimentado transformaciones socioeconómicas, principalmente en cuanto a reformas agrarias. La reforma de 1929 tuvo una aplicación muy limitada, es cierto, pero luego fue completada por la reforma agraria, por ley del 29 de agosto de 1945, que procedió a la redistribución de las tierras, dominios del Estado y propiedades de tierras confiscadas. La Constitución de 1950, reformada luego en 1953, define un orden social y económico socialista en su artículo 2º, orden éste que deja un puesto importante a la propiedad privada, que está sometido al control del Estado. El artículo 3º permite la nacionalización de ciertas industrias.⁴⁸

h. *Rumania*

En Rumania las transformaciones socioeconómicas comenzaron después que en otros países socialistas, lo que tiene su explicación en que durante mucho tiempo continuó en el país el régimen monárquico y la correlación desfavorable de las fuerzas de clase para los obreros. Las condiciones políticas y económicas para llevar a cabo la nacionalización socialista sólo se dieron después de liquidar en diciembre de 1947 la monarquía y de proclamar a Rumania República Popular, luego de ganadas las elecciones por el frente nacional en marzo de 1948. La constitución de Rumania aprobada en abril de 1948 proclamó que todas las riquezas del subsuelo, yacimientos de minerales, bosques, las aguas, las fuentes naturales de energía, los ferrocarriles, las carreteras, las vías de comunicación fluviales, marítimas y aéreas, correos, telégrafos, teléfonos, radio, pertenecen al Estado como patrimonio de todo el pueblo. Se estableció igualmente en la constitución que el orden de paso a propiedad del Estado de los bienes inventariados, que en el momento de entrar en vigor la Constitución se encontrasen en manos de los particulares, sería determinado por la ley. "Cuando los intereses generales así lo exijan, los medios de producción, la banca y las sociedades de seguros, propiedad particular, física y jurídica, podrán hacerse propiedad estatal, esto es, patrimonio del pueblo en las condiciones previstas por la ley".⁴⁹

48. Fouilloux: 101.

49. Vinogradov: 235.

La ley para nacionalizar las empresas industriales, bancarias, de seguros, mineras y de transporte, preparada por el Partido Obrero Rumano, fue aprobada por la Asamblea Nacional el 11 de junio de 1948. La nacionalización abarcó a todas las ramas de la industria rumana, divididas por la ley en 77 ramas. Si se considera su objeto, la nacionalización comprende en términos generales, la totalidad de las empresas con una cierta importancia para la vida económica. El alcance de la nacionalización fue fijado según un método relativamente complicado, señala Katzarov. En efecto, la ley enumera primeramente, en cuanto a las categorías establecidas, distintos criterios como el número de obreros, en otras la fuerza motriz, etc., para determinar su importancia y su posibilidad de ser nacionalizadas.⁵⁰

Además, la nacionalización en Rumania se llevó a cabo después de una minuciosa preparación: se estudió de antemano el estado de cada empresa, se nombraron directores y se dieron las indicaciones necesarias a las organizaciones políticas. Se estableció el control obrero en las empresas, y como resultado de ello, en Rumania, pasaron a manos del Estado en un solo acto, aproximadamente 1.600 empresas. De éstas, 20 eran metalúrgicas, 112 de industria transformativa y astilleros, 20 compañías hulleras, 25 sociedades anónimas petroleras y de gas, 156 fábricas de materiales de construcción, 42 empresas químicas, 151 textiles, 15 sociedades de seguros, etc. Hubo ramas de la producción (metalurgia no férrea, cemento, refractarios, cristal, celulosa, etc.) en las que no quedó ni una sola empresa privada.⁵¹

De conformidad al principio del respeto a la iniciativa privada, que también está inscrito en la Constitución como señala Katzarov, se le tolera con tal de que ella se ejerza en el sector que no está sometido a los efectos de la ley (Art. 1º). También se prevé que el Estado puede, a título excepcional, acordar concesiones en vista de la creación de nuevas empresas, a personas jurídicas o físicas; semejante decisión se toma en Consejo de Ministros a propuesta del ministro interesado (Art. 17).⁵²

Es necesario señalar finalmente que en Rumania se llevaron a cabo algunas transformaciones rurales, mediante la ley del 22 de marzo de 1945, complementada por actos posteriores de 1948, las que permitieron suprimir la gran propiedad territorial y distribuir tierras a los campesinos que no poseían o que les eran insuficientes. Esta reforma agraria se basó en la expropiación de propiedades de más de cincuenta (50) hectáreas.⁵³

50. Katzarov: 92.

51. Vinogradov: 236.

52. Katzarov: 93.

53. Katzarov: 121.

En 1952 se dictó una nueva Constitución (24 de abril), la cual prevé en su primer artículo, la eliminación del capitalismo individualista, pero como señala Fouilloux, se trata de una eliminación progresiva y no diferida, como en el caso de otras democracias populares.⁵⁴

B. *Asia*

La derrota en agosto de 1945 del Japón creó las condiciones favorables para la victoria de la revolución socialista en China, Corea y el Viet Nam. Ya anteriormente, por la influencia considerable de la Unión Soviética, se habían establecido regímenes socialistas, como en el caso de Mongolia, que desde 1924 se encaminó por la vía socialista. Igualmente la lucha del pueblo chino había comenzado desde 1924, y desde ese momento y durante más de dos decenios, surgieron en China regiones liberadas, bases de apoyo a la revolución, en las que se estableció el poder popular. Se trataba de países con características sumamente disímiles a las de los países europeos, y por ello las condiciones para los cambios estructurales fueron totalmente distintas, si bien los fines que se perseguían eran parecidos. En el Viet Nam fue decisiva igualmente la derrota japonesa, pero allí la lucha del pueblo vietnamita fue más unificadora que en otras partes. La revolución de agosto del mismo año, en Viet Nam, fue una revolución nacional-liberadora enfilada contra el imperialismo y el feudalismo.⁵⁵

Ahora bien, los métodos y formas de las nacionalizaciones dentro de la transformación socialista en Asia poseen cierta originalidad. En Corea del Norte las empresas, pertenecientes principalmente a los japoneses, fueron tomadas por el ejército soviético en el momento de la liberación del territorio coreano. El Comité Popular provisional de Corea del Norte aprobó el 10 de agosto de 1946 la ley de nacionalización de la industria, el transporte, los medios de comunicación y los bancos, en la que se señalaba: "Todas las empresas industriales, centrales eléctricas, minas, explotaciones mineras y ferrocarriles construidos por el Japón en el territorio de Corea con el solo objeto de explotar al pueblo coreano, arrancarle sus riquezas y llevárselas al Japón, deben pertenecer al pueblo coreano y ser utilizadas para fomento del Estado coreano y para elevar el bienestar del pueblo de Corea". La propiedad nipona, así como los bancos y empresas pertenecientes a los traidores del pueblo coreano, decía la ley, "se confiscan sin indemnización y se declaran propiedad del pueblo coreano, es decir, se nacionalizan". Luego todas estas transformaciones radicales fueron legalizadas definitivamente en la Constitución de la República Democrática Popular de Corea, aprobada el 8 de septiembre de 1948.

54. Fouilloux: 101.

55. Vinogradov: 154.

La nacionalización de la industria en Corea no afectó a las empresas medias y pequeñas de la burguesía nacional, excepto en los casos en que sus propietarios hubiesen colaborado activamente con los monopolios nipones. El Comité provisional coreano, el 4 de octubre de 1946, aprobó una disposición sobre la protección de la propiedad privada y sobre las medidas estimulatorias de la iniciativa privada en la industria y en el comercio, en la que se indicaba que "la confiscación de los bienes muebles e inmuebles, propiedad particular de ciudadanos coreanos, puede efectuarse en casos exclusivos y sólo sobre la base de una decisión del tribunal popular o de una disposición especial del Comité Popular Provisional". A los departamentos de la industria, del comercio, agrarios y forestales, así como a los comités populares provinciales, se les autorizaba "a vender (en caso de necesidad) o arrendar a los industriales y comerciantes, ciudadanos coreanos, las empresas y fábricas, las minas, las explotaciones forestales y pesqueras con un número de obreros no mayor de 50, así como locales de vivienda, almacenes y comercios antes pertenecientes a los japoneses y que en estos momentos se encuentran a disposición de los comités populares".⁵⁶

En la Constitución del 8 de septiembre de 1948, se declaraba propiedad del Estado (Art. 5º), a todas las riquezas mineras y las otras riquezas del subsuelo, los bosques, las aguas, la industria pesada, los bancos, los ferrocarriles, el transporte por agua y por aire, las fuentes naturales de energía, los medios de comunicación, los conductos de agua, todos los antiguos bienes japoneses y los bienes de los elementos pro japoneses. . . , además, ubicaba el comercio exterior bajo la dirección y el control del Estado, acababa la reforma agraria (Arts. 7º y 8º), que se había iniciado por la ley del 5 de marzo de 1946. También establece que todo aquello que permanece en el sector privado queda bajo control del Estado (Art. 10).⁵⁷

En cuanto a la China, no es sino en 1949 que se proclama definitivamente la República Popular China, luego de una guerra civil que había durado largo tiempo. El programa general del Consejo Consultivo Político Popular de China, aprobado el 29 de septiembre de 1949, preveía la abolición de los derechos y privilegios especiales de los países imperialistas en China, la confiscación del capital burocrático y su entrega al nuevo Estado popular. El Programa general exigía que todas las empresas de importancia para la vida económica del país y que ocupaban una posición monopolista en la economía nacional, pasasen bajo la dirección única estatal. Ya desde años antes se había procedido a la confiscación de algunas empresas en algunas zonas liberadas del país, que luego se sometían a los órganos locales de poder revolucionario. Pero ya desde 1949 pasaron a manos del Estado, las principales industrias, bancos, etc. Pasaron a

56. Vinogradov: 250.

57. Fouilloux: 102.

propiedad del Estado los activos japoneses que constituían más del 66 por ciento del total de inversiones extranjeras en China (6.600 millones de dólares para 1945),⁵⁸ así como las inversiones alemanas (365 millones de dólares en 1945) y las inversiones italianas (146 millones de dólares). En cambio, para fines de 1950, las empresas del sector socialista de la economía estatal dieron el 100 por ciento del petróleo extraído en el país, el 90 por ciento del acero, el 78 por ciento del fluido, el 71 por ciento de la hulla, el 50 por ciento del arrabio y el 45 por ciento de la maquinaria. En cuanto a la industria pesada, el Estado apenas participaba en el 33 por ciento de los productos.

En la Constitución de la República Popular China, aprobada el 20 de septiembre de 1954, se indicaba que el sector estatal es el sector socialista en la economía, asentado en la propiedad de todo el pueblo. Es la fuerza dirigente en la economía nacional y base material para que el Estado realice transformaciones socialistas. El Estado garantiza el desarrollo preferencial del sector estatal de la economía. El subsuelo, las aguas y también los bosques, las tierras vírgenes y otros recursos, que con arreglo a la ley son patrimonio del Estado, pertenecen a todo el pueblo. A diferencia de los países socialistas europeos (excepto la RDA), en la República Popular China los medios de producción que quedaron en manos de los capitalistas no fueron nacionalizados, sino que paulatinamente fueron transformándose en empresas socialistas como resultado del vasto empleo de diferentes formas de capitalismo de Estado. El poder democrático-popular utilizó esta forma del capitalismo de Estado para desarrollar en un comienzo la economía nacional. Así el programa general del Consejo consultivo popular se decía que "en los límites de la necesidad y posibilidad se debe estimular el desarrollo del capital privado en el sentido del capitalismo de Estado...".⁵⁹ Una reglamentación provisional para las empresas privadas, aprobada el 29 de diciembre de 1950, admitía la existencia en China de empresas particulares de distintas formas: de propiedad personal, asociaciones y compañías accionistas. El Estado se reservaba el derecho de establecer los planes de producción y venta de los tipos de producción más importantes, obligatorios tanto para las empresas socializadas como para las privadas. Estas últimas debían observar lo estipulado por la legislación laboral. Además, se restringía el beneficio obtenido por los capitalistas, señalando que los dividendos no podían exceder del 8 por ciento anual. Es a partir de 1954 que se comienza la transformación sistemática de la industria capitalista privada mediante la organización de empresas mixtas estatales-privadas; éstas, de 39 en 1953, pasaron a 708 en 1954 y a 1.449 en 1955. Ya para 1956 unas 70.000 empresas capitalistas medias y pequeñas pasaron a ser mixtas.⁶⁰

58. Vinogradov: 251.

59. Vinogradov: 252.

60. Vinogradov: 254.

En el Viet Nam del Norte el sector estatal en la industria comienza a formarse durante la guerra de la Resistencia. El 10 de enero de 1950 se promulga un decreto del Presidente de la RDV acerca del derecho de propiedad sobre los recursos minerales del país, por el que todas las riquezas del subsuelo del Viet Nam se declaran propiedad del Estado. Este decreto establecía que en el futuro sólo podrían obtener derecho a la explotación del subsuelo, y para un cierto período, los ciudadanos vietnamitas. También el Programa del Partido de los Trabajadores del Viet Nam, aprobado por el Congreso Constituyente del partido en febrero de 1951, planteó en el transcurso de la lucha de liberación, la tarea de confiscar los bienes de los agresores imperialistas y de los traidores, poniéndolos a disposición del poder popular. Las empresas industriales, minas y yacimientos, confiscados con arreglo a dicho programa, a pesar de ser en número pequeño, formaron el sector estatal de la economía en un comienzo. En los años de la Segunda Guerra Mundial y durante la Resistencia, la mayoría de las grandes empresas del Viet Nam del Norte fueron destruidas. Al abandonar esta parte del país los colonialistas franceses destrozaron muchas empresas, llevándose la maquinaria y la materia prima, dejando casi todo paralizado. Para comienzos del 1955, y terminada la guerra contra los franceses, el Estado disponía de 21 empresas, incluidas 5 minas de carbón, 5 explotaciones de apatitas, 7 fábricas de papel, una fábrica de estaño y otras tres empresas.

En la República Democrática del Viet Nam no se nacionalizaron las empresas de la burguesía nacional. El porcentaje del capital nacional vietnamita en la gran industria y en la Banca en vísperas de la Revolución de agosto de 1945 no pasaba del 1 por ciento. El gobierno de la RDV utilizó el sector capitalista en la industria para el desarrollo económico de la República. En el Programa del Partido de los Trabajadores del Viet Nam se decía que el poder democrático-popular debe estimular a la burguesía nacional, ayudarla y orientar su actividad emprendedora...⁶¹ En los años del restablecimiento de la economía nacional aumentó con rapidez el número de empresas privadas, llegando en 1957 a ser de 3.889. En su mayoría eran pequeñas empresas, sólo en 10 trabajaban más de 100 obreros. Los artículos de uso y consumo popular los proporcionaban 2.412 empresas y los medios de producción 1.447 empresas. Igualmente se desarrollaron las empresas mixtas con el capital privado. Se desarrolló intensamente la agrupación cooperativa de artesanos. A finales de 1957, el peso relativo del sector estatal y otros en la producción global de la industria y artesanía se caracterizaba por los datos siguientes: el sector estatal daba el 25 por ciento de la producción global, el pequeño sector mercantil el 58,5 por ciento y el capitalista privado el

61. Vinogradov: 258.

16,5 por ciento. Pero por diversos medios el Estado controlaba en todo caso más del 60 por ciento de la producción de la industria privada.⁶²

3. *Las nacionalizaciones socialistas recientes*

Pasada la Segunda Guerra Mundial y la guerra de Corea, se inicia en la década del 50 un período relativamente "tranquilo" en las relaciones internacionales. No puede hablarse de tiempo de paz, ya que si los enfrentamientos armados habían disminuido, no era menos cierto que una situación tensa, llamada de guerra fría, se estableció entre las principales potencias, y con ellas la mayoría de los países que de una u otra manera dependían de la ayuda de dichas potencias. En esos momentos la diferenciación entre los dos sistemas socioeconómicos que actualmente dominan la economía mundial, se fue zanjando cada vez más claramente. Sin embargo, después de este virtual "reparto" de la economía mundial entre las dos potencias económicas y militares principales, representando el capitalismo y el socialismo, como las dos formas principales existentes actualmente de organización socioeconómica, no podemos hablar de una total y exacta división internacional, por el contrario, actualmente son numerosos los casos de acercamiento y de modificaciones en la escena política internacional, que permiten afirmar la constante evolución de la humanidad y la imposibilidad de ubicar taxativamente los países en uno u otro camino social y económico.

Así vemos que en muchos casos, algunos países han pasado, mediante luchas revolucionarias, a establecer una organización socialista de su economía recientemente. En la segunda parte del trabajo veremos aquellas situaciones, que si bien tienen similitud en su origen con las revoluciones socialistas, no han desembocado al establecimiento de una economía socialista y que podremos denominar más bien movimientos nacionalistas. Por ahora señalaremos aquellos casos que consideramos se pueden ubicar claramente en el campo socialista, no sólo por sus manifestaciones internas sino por sus relaciones económicas y políticas internacionales.

Durante la década del 50 solamente una revolución de tipo socialista permaneció en enfrentamiento bélico permanente contra las potencias capitalistas. La República del Viet Nam, primero contra los franceses, luego contra los norteamericanos, estuvo en situación de guerra durante los últimos 35 años. Pero además, ya a partir de la década del 60, se repiten las revoluciones socialistas, y esta vez a todas partes del mundo y no solamente en Europa y en Asia como hasta ese entonces. Es así que en 1959 se da la revolución cubana contra la dictadura de Batista, pero que establece luego una organización claramente socia-

62. Vinogradov: 259.

lista de la sociedad y de su economía, y en general, en los últimos 15 años, más de siete revoluciones o cambios políticos se han llevado a cabo en todos los continentes y en forma más o menos radicales, conllevando al establecimiento de regímenes socialistas alineados con el sector socialista internacional y en abierta oposición al sistema capitalista.

Estas revoluciones socialistas recientes han motivado por supuesto la nacionalización de los principales medios de producción de los diversos países, pero siempre en formas distintas y con gran originalidad en cada caso. Lamentablemente no se dispone todavía de estudios de fondo sobre estas nacionalizaciones, aunque en Naciones Unidas se está desarrollando un extenso estudio sobre el sector de recursos naturales, el cual ha comenzado a dar algunas opiniones de este organismo internacional. Podemos distinguir tres épocas en las nacionalizaciones recientes, separadas además del tiempo por el factor geográfico, ya que se ubican claramente por regiones.

En primer lugar, las nacionalizaciones cubanas, sobre las cuales sí existen numerosas informaciones,⁶³ y que abarcaron casi la totalidad de las industrias nacionales y la totalidad de aquéllas en manos de extranjeros. Estas se dieron en los primeros años de la revolución, entre 1959 y 1962 principalmente. Y en esa misma época se dieron numerosos movimientos nacionalistas en el mundo, pero que veremos en la segunda parte del trabajo.

En segundo lugar, las revoluciones de Indochina que concluyeron el año pasado, de 1975, con el establecimiento de regímenes socialistas en tres países de la península asiática. El Viet Nam del Sur, que logró vencer a los americanos en una larga lucha, y que procedió inmediatamente a la unificación con el Norte en un solo Viet Nam. El caso de Camboya, contra la dictadura y la agresión americana, igualmente alimentada por la guerra durante los últimos cinco años, en la cual se reinstauró el régimen socialista que anteriormente existió desde 1962, bajo forma de nacionalismo dirigido por el príncipe Sihanouk, pero esta vez adoptando medidas radicales hacia el socialismo. Finalmente el caso del movimiento comunista del Pathet Lao, el cual con las victorias socialistas del Viet Nam y de Camboya ha logrado imponer en Laos, aunque en forma menos violenta que los anteriores, un régimen igualmente ubicado en el sector socialista.

En tercer lugar, el grupo más reciente, constituido por tres ex colonias portuguesas del Africa: Guinea Bissau, Mozambique y Angola, las cuales, luego de varios años de enfrentamiento contra Portugal, lograron sus independencias respectivas, agravada en el caso de Angola por una guerra civil interna. En estos casos se ha procedido en forma muy original y distinta a la de otros casos, a la

63. Sobre el caso cubano expondrá detenidamente otra compañera del seminario.

implantación de regímenes netamente socialistas, que si bien no han procedido en forma masiva a las nacionalizaciones, como en el caso de los países europeos, sí se han empeñado en forma determinante a la erradicación de las formas de explotación capitalista representada por la situación de colonialismo que sufrieron durante mucho tiempo.

Son estos tres grupos anteriores los que configuran los llamados socialismos recientes, surgidos todos en países subdesarrollados y caracterizados por la lucha contra regímenes corrompidos preexistentes. Repetimos que si bien hay numerosos casos en que esta lucha se ha dado en forma similar, no es posible sin embargo, ubicarlos en el campo socialista internacional. Tampoco es cierto que su ubicación sea únicamente en relación capitalista, ya que en forma cada vez más extensa se realizan intercambios entre los dos sistemas económicos mundiales, y en muchos países de régimen nacionalista, se establecen relaciones muy estrechas con los países del sector socialista. Pero sí nos parece posible, aunque difícil, determinar aquellos casos en que no sólo por la intención de los dirigentes, sino por sus relaciones económicas internacionales, se ha procedido al establecimiento de un régimen principalmente socialista, como los mencionados.

A manera de conclusión de esta primera parte sobre las nacionalizaciones de tipo socialista, podemos decir que no hay un solo caso de los países de democracia popular, que no haya dado a las nacionalizaciones un carácter particular. Esta práctica de las nacionalizaciones aplicada como un principio destinado a facilitar la edificación del socialismo, como señala Fouilloux, ha debido someterse en cada caso a las circunstancias y a hechos concretos de cada uno de estos Estados.⁶⁴ Se observan sin embargo tendencias comunes, como son la lucha contra la apropiación privada, aunque con diferentes variantes, y la intención de construir, en forma progresiva o en forma diferida, el socialismo como base de la sociedad y de su economía, pero en realidad éstas no son características de la nacionalización sino de las políticas seguidas. De modo que si en el caso de los países socialistas es posible identificar la nacionalización con el socialismo, vemos que no necesariamente es así y que, como veremos más adelante, la nacionalización puede servir a distintas políticas socioeconómicas. Pero sí es cierto que posee elementos comunes en todos los casos y que se observa ante todo una prioridad otorgada a los intereses generales o de la comunidad por encima de los intereses capitalistas privados. Esto, que resulta evidente en el caso de los países socialistas, no lo es tan claro en los países de economía capitalista.

Si bien es cierto que en muchas ocasiones se han realizado nacionalizaciones en países de economía capitalista, y que estas nacionalizaciones no han erradicado el principio de respeto a la propiedad privada como base del sistema económico

64. Fouilloux: 103.

en esos países, no es menos cierto que el sentido más completo y el alcance más integral de dicha medida se ha dado es en los países socialistas. Es por ello que resulta fácil hablar de nacionalizaciones socialistas, pero en cambio resulta contradictorio hablar de nacionalizaciones capitalistas (hablaremos de nacionalizaciones *en países* capitalistas), ya que la nacionalización por su esencia, implica una intervención del capitalismo, o una disminución de su poder económico. Pero a pesar de estas dos tendencias, existe otra en la cual la nacionalización se encuentra plenamente identificada, como veremos en el próximo capítulo, y es el caso de las nacionalizaciones nacionalistas.

III. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DE POLITICAS NACIONALISTAS Y DE INDEPENDENCIA ECONOMICA EN EL MUNDO SUBDESARROLLADO

Dedicar un capítulo aparte a los países pobres, llamados subdesarrollados, podría significar el reconocimiento de la existencia de un tercer mundo aislado y diferente a los países socialistas y capitalistas. Sin embargo, y a pesar de que sí existen innumerables diferencias entre todos los países, creemos que no puede hablarse de un grupo de países ubicados totalmente aparte de los otros dos grupos. No creemos que existan países "no alineados" como igualmente pretende verse. Lamentablemente, la economía hace depender a unos de otros, y es así que en definitiva todos los países están más o menos alineados con uno de los sectores económicos poderosos.

En cuanto a las nacionalizaciones, sin embargo, sí podemos distinguir un grupo de experiencias, que por provenir de este grupo de países empobrecidos económicamente, constituyen un tipo de medidas con ciertas características propias. Hablamos de políticas nacionalistas, ya que por lo general son éstas las manifestaciones políticas más usuales en estos países. Se trata de reivindicaciones sociales y económicas, más o menos dispersas sin una coordinación y estrategia comunes como en el caso del socialismo, que si bien no permiten a estos países superar su subdesarrollo o retraso en forma acelerada, sí les enfrenta con los centros de poder económico de los cuales dependen. Ahora bien, no todos los países han procedido en forma exacta y se encuentran así variadas formas y diversas motivaciones en estas nacionalizaciones de tipo nacionalista. Existe, por una parte, un grupo de países que han nacionalizado sus principales recursos e industrias, dentro de un movimiento nacionalista más o menos radical, y que han logrado el control más o menos efectivo de dichos bienes y actividades, logrando con ello una mayor autonomía económica. Son estas las nacionalizaciones nacionalistas radicales, que han ido acompañando a políticas populistas, nacionalistas o progresistas, en las cuales se destaca la búsqueda de soluciones a los problemas sociales y económicos por igual. Si bien estos países han estado

a veces muy cerca del socialismo y de los países socialistas, no siempre se identifican con ellos. Por otra parte, veremos un grupo de nacionalizaciones que si bien están enmarcadas dentro de una política nacionalista —lo cual se supone como premisa básica de todas las nacionalizaciones—, no se trata en este caso de nacionalismos radicales o progresistas, sino más bien de políticas desarrollistas, que buscan el crecimiento económico antes que nada, y que se inscriben con mayor dependencia en el circuito económico capitalista. Podría afirmarse que no se trata en este caso de verdaderos nacionalismos, ya que estos se caracterizarían por la búsqueda de soluciones propias y originales, sino de manifestaciones modernas del capitalismo, y en todo caso de una política capitalista para los países del área periférica del capitalismo. Pero nos ha parecido conveniente presentar ambos casos en un solo capítulo, debido a que si bien las opciones son distintas —reformismo por un lado, desarrollismo por otro—, las características de estos países los asemejan indiscutiblemente y la variabilidad de cambios políticos los hacen pasar con relativa frecuencia de una situación a la otra. En este sentido es típico el caso de países como el Irán, en el cual se han dado dos manifestaciones nacionalistas con sus respectivas medidas nacionalizadoras, una en el 1951, época de Mossadegh, profundamente nacionalista y progresista, y otra, veinte años más tarde, con el Sha Pahlevi, en la cual se observaba una política de desarrollismo acelerado. De modo que es preferible reunir a los países por sus características —subdesarrollo y dependencia— y no por la motivación de sus nacionalismos o cuasinacionalismos.

Además, nos ha parecido importante ubicar ambos tipos de nacionalizaciones juntos, ya que aun en los casos en que las nacionalizaciones han sido realizadas sin enfrentamiento político o económico, como en los casos de Arabia Saudita, Venezuela o el Irán recientemente, no hay duda de que de todas maneras estas medidas representan un considerable avance, al menos de apariencia, en las relaciones económicas internacionales y en la búsqueda de una mayor autonomía económica que permita desarrollar a estos países planes beneficiosos para todas las necesidades sociales y económicas. De modo que es útil enfocar las nacionalizaciones de los países pobres o subdesarrollados en conjunto, a pesar de sus efectos diversos, incluso a veces opuestos, pero que están caracterizados por una misma problemática y unas necesidades similares.

1. *La nacionalización como instrumento de políticas nacionalistas radicales*

Sin entrar a detallar los antecedentes históricos de las nacionalizaciones,⁶⁵ sí podemos enumerar aquellos casos en que, por motivación nacionalista, se pro-

65. En cuanto a los antecedentes históricos, ver el trabajo de otro compañero del seminario sobre dicho tema.

cedió a nacionalizar o intervenir la libertad de apropiación o económica de los particulares, para reservar esa potestad al Estado buscando la satisfacción de necesidades colectivas.

No solamente en México, en 1917, se puede ubicar el inicio de una época de nacionalizaciones. Es cierto que en ese momento se sientan bases constitucionales definitivas que fundamentarán en el futuro numerosos actos de nacionalización. Pero ya desde antes se observan procedimientos nacionalistas que incluyen medidas del tipo de la nacionalización, es decir, en contra de la apropiación por parte de los particulares, de bienes que resultan de importancia para la colectividad. Es así como hemos encontrado ejemplos de nacionalización en el Paraguay a comienzos del siglo pasado, durante los regímenes de Francia y López, en que toda la economía (haciendas, servicios públicos, vías de comunicación, empresas industriales y comerciales), así como todos los inmuebles, eran propiedad del Estado, que en estos casos se identificaba con los citados personajes más que con la nación, como señala González Aguayo.⁶⁶ Igualmente se encuentran medidas similares en Argentina, Guatemala, Uruguay y Venezuela (con los decretos del Libertador) en el siglo pasado. En casos como México y Venezuela se dieron confiscaciones de bienes de órdenes religiosas, que transferían al Estado cauntiosos bienes, que si bien no constituyen típicos actos de nacionalización, sí se pueden presentar como antecedentes de intervención estatal. También se consiguen medidas confiscatorias similares en Portugal y Francia a principios de este siglo,⁶⁷ y en Francia, además desde la Revolución Francesa se conocieron las confiscaciones de los bienes eclesiásticos.⁶⁸ Luego en 1904, con el régimen de Batlle, se inicia en Uruguay una verdadera transformación en las actividades del Estado, teniendo como piedra angular el intervencionismo estatal, dirigido contra la influencia de los intereses representados por los estancieros nativos, la clase comercial importadora y los inversionistas extranjeros.⁶⁹ Posteriormente fue creciendo el intervencionismo en Uruguay, y para 1912 se nacionalizan las empresas de seguros, con mayor trascendencia que las mismas medidas adoptadas en Italia en el mismo año.⁷⁰

Son también importantes las medidas nacionalizadoras dictadas en Turquía después de 1923, con la llegada al poder de Kemal Atatürk. El sistema nacionalista aplicado en Turquía, no proviene de las ideas patrocinadas por los socialistas, como señala Laufenburger, sino que se trata de un sistema nacido de las necesidades inherentes a Turquía, es decir, genuinamente nacional.⁷¹ También en

66. González Aguayo: 187.

67. Boulanger: 10.

68. Fouilloux: 91.

69. González Aguayo: 173.

70. Boulanger: 10.

71. Laufenburger: 250.

España, con el gobierno republicano y con la Constitución del 9 de diciembre de 1931; y en Alemania, con la Constitución de Weimar de 1919, se enunciaron principios de nacionalización que fundamentaron algunas medidas de ese tipo posteriores. Por ejemplo en España, en 1937, se nacionalizaron las fábricas abandonadas destinadas a construcciones mecánicas o a la fabricación de explosivos, así como las minas de carbón y de plomo.⁷²

Hay autores que señalan, incluso, ciertas medidas como semejantes a las nacionalizaciones. Es el caso de los Estados Unidos con la iniciativa de la Tennessee Valley Authority, en 1933, en la cual, según Katzarov, se observa una tendencia del Estado a encargarse de los medios de producción y de su utilización en el interés colectivo, así como también el caso de la industria eléctrica sobre la cual se discute su propiedad actualmente. También se señala el caso de Israel y el Fondo Nacional Judío, el cual si bien no realiza típicos actos de nacionalización, sí presenta ciertas analogías con ella. Este Fondo fue constituido hace más de sesenta años por el Congreso Sionista para la compra de bienes inmobiliarios del pueblo judío, y ha desarrollado sus actividades principalmente a partir de 1944.⁷³ Finalmente es útil indicar también la actitud del Vaticano, a través de una Encíclica Papal, la *Quadragesimo Anno*, de 1931, del Papa Pío XI, en la cual éste señalaba que "hay ciertos bienes respecto de los cuales se puede sostener con razón que deben estar reservados a la colectividad, porque ellos confieren un poder tal que no se puede, sin peligro para el bien común, dejar en manos de personas privadas" (párrafo 123).⁷⁴

Así vemos que para las vísperas de la Segunda Guerra Mundial ya existían en el mundo numerosas manifestaciones de intervencionismo estatal con medidas similares a las nacionalizaciones, sin contar por supuesto, los casos de México y la Unión Soviética, que desde 1917 establecieron los conceptos y las prácticas más típicas de esta medida y que fundamentan en adelante todas las políticas nacionalistas y socialistas que reivindican para el Estado y la colectividad la propiedad de los principales bienes de la Nación.

Pero ahora veremos más en detalle, y por continentes, aquellos casos de nacionalización más concretos, que se dieron en virtud de políticas nacionalistas a partir de la guerra y que no han terminado de darse en el mundo hasta ahora, sino que más bien aumentan considerablemente como reacción en cadena frente a las injusticias de los sistemas anteriores de propiedad y de organización socio-económica. Antes que nada hay que señalar que estas políticas nacionalistas, no solamente se dan en los países pobres o tradicionalmente sometidos a depen-

72. Katzarov: 64, y Laufenburger: 252.

73. Katzarov: 66 y 99.

74. Novoa: 33.

dencia colonial, sino que también se encuentran en países de diversa y variada economía, incluso en países en que el capitalismo ha logrado un alto grado de industrialización, como en el caso de Japón, Canadá y en otros, que si bien se encuentran retrasados en algunos aspectos, han constituido potencias colonialistas anteriormente como España y Portugal. Sin embargo, para equilibrar mejor el trabajo, hemos preferido dejar estos casos para el tercer capítulo sobre las nacionalizaciones en el capitalismo, aunque allí también se dan características similares a las políticas nacionalistas. La gran diferencia es, quizás, el hecho de que en los países pobres o dependientes, las nacionalizaciones se han manifestado prioritariamente como liberación económica de las inversiones extranjeras o de la intromisión extranjera en los bienes esenciales de la economía nacional, mientras que en cambio en los países de mayor grado de desarrollo, las políticas nacionalistas van dirigidas contra el poder económico desarrollado internamente por los grupos nacionales y no extranjeros, o en todo caso lo predominante no es la independencia económica del extranjero, sino que puede ser una política dedicada a un mejor control de la economía interna. De modo que aquí sólo veremos los casos de los países pobres o subdesarrollados, cuya principal característica ha sido la de buscar con las nacionalizaciones una recuperación de bienes y actividades esenciales para la economía que se encontraban en manos de extranjeros. Veremos en primer lugar el grupo de países de Asia y el Medio Oriente, luego el grupo africano, y por último señalaremos brevemente las principales nacionalizaciones latinoamericanas.⁷⁵

A. *Asia y el Medio Oriente*

En este grupo de países mencionaremos aquellos casos de nacionalización en un orden más o menos cronológico, es decir, a medida que fueron apareciendo dichas nacionalizaciones. A veces estas medidas están relacionadas, las de un país con otro vecino, otras veces, se dan sin ninguna relación o influencia, sino originalmente, pero nos pareció más ordenado presentar las experiencias por sectores geográficos, aunque en dichos sectores no se dan las interrelaciones que vimos, por ejemplo, en el sector de países socialistas europeos, en donde existen mayores similitudes. El trazo característico que vincula a estos países que estudiaremos acá, en cuanto a las nacionalizaciones, sería, quizás, el de que en todos los casos éstas se dieron inmediatamente después o como consecuencia de la independencia nacional. Es decir, que a medida que estos países, antes colonias inglesas en su mayoría, aunque francesas, italianas y holandesas igualmente, fueron logrando su liberación política, al mismo tiempo algunos, otros posteriormente, trataron también de buscar una mayor autonomía económica que consolidara

75. En cuanto al grupo de nacionalizaciones latinoamericanas, éstas serán tratadas por una compañera del seminario.

una verdadera independencia. En algunos casos se logró erradicar en forma predominante la intervención colonialista extranjera, al menos en un comienzo, pero luego, en la mayoría, de diversas formas se han establecido acuerdos que han disminuido considerablemente el efecto de las nacionalizaciones, llegándose a formas más modernas y sutiles de dependencia económica. Así veremos los casos en que regímenes que nacionalizaron en un comienzo en forma más o menos radical y profunda, fueron pronto sustituidos por otros regímenes, que conservando las medidas nacionalizadoras, procedieron a nuevos tipos de concesiones a las empresas extranjeras, mediatizando enormemente el contenido de las nacionalizaciones iniciales. Este es el signo característico de casi todas las nacionalizaciones de tipo nacionalista, que si bien significan un avance frente a la dependencia económica, no logran sustraerse a todas sus influencias.

En primer lugar tenemos el caso de la India, en la cual desde 1948, una resolución del gobierno definía el rol del Estado y de los particulares en la industria, en vista de la construcción de un socialismo indio; en dicha resolución se dejaba a las empresas toda libertad de acción, pero siempre que fuese compatible con la ejecución de los planes del gobierno. Luego, en el primer plan quinquenal (1951-1956), se nacionalizaron el crédito, los seguros, los transportes aéreos, el comercio exterior con las democracias populares, y luego en el segundo plan quinquenal, se comprendieron todas las industrias de base y esenciales.⁷⁶ En 1955 se nacionalizó el Imperial Bank of India, y la Constitución india de esa época fue revisada con el propósito de realizar nacionalizaciones en una amplia escala.⁷⁷

En segundo lugar podemos señalar a Irán como uno de los primeros en nacionalizar apenas pasada la guerra mundial. En efecto, el 2 de mayo de 1951 se promulgó una ley de nacionalización de la industria petrolera, que afectaba principalmente los intereses de la Anglo-Iranian Oil Company, que gozaba de las principales concesiones en esta materia en el Irán. En este caso el enfrentamiento con Inglaterra y las empresas capitalistas fue casi total, lo cual motivó un complot de parte de éstas para hacer caer al gobierno iraní de Mossadegh. Como señala Kouatly, el golpe fue muy duro, no solamente para Inglaterra sino para todo el occidente capitalista, y temiendo las repercusiones que pudiera traer con los demás países, las potencias imperialistas se concertaron para hacer caer al régimen de Mossadegh.⁷⁸ A partir de esa época, en que a través de la CIA el gobierno norteamericano colaboró para derrocar al gobierno, señala Barang, las relaciones entre el Irán y los Estados Unidos no han dejado de mejorar desde 1953, y de nuevo las grandes compañías occidentales —ya no sólo las

76. Fouilloux: 116.

77. Katzarov: 98.

78. Kouatly: 11.

inglesas— se repartieron la explotación del petróleo iranio, en forma de consorcio. Desde ese entonces la producción del hidrocarburo comenzó a subir. Hoy en día el Estado iranio ha tomado a su cargo enteramente la industria de los hidrocarburos, pero a pesar de ello, el consorcio extranjero continúa con el comercio de los siete décimos del petróleo extraído.⁷⁹ Opina el mismo autor que a pesar de que el Estado iranio pueda permitirse el financiamiento de sus nuevas inversiones, con capital totalmente iranio, continúa sin embargo, animando las participaciones extranjeras mediante los acuerdos llamados de "joint venture". En todo caso, lo importante en el caso del Irán, a pesar de su cambio de política económica nacional, es sin duda el mantenimiento de la institución de la nacionalización. Es así cómo la NIOC (National Iranian Oil Company) es todavía propietaria de las instalaciones nacionalizadas en 1951 y de nuevas instalaciones y empresas financiadas ahora, por el consorcio que sucedió desde 1954 a la Anglo-Iranian Oil Company (hoy la B.P.).^{80,81}

En tercer lugar, y en el mismo año de 1951, nos encontramos en el Medio Oriente con las nacionalizaciones de Siria. Este país nacionalizó las empresas de transporte en común y de abastecimiento de agua y de electricidad por una ley del 31 de enero de 1951.⁸²

Luego, en cuarto lugar, vino la nacionalización egipcia del Canal de Suez. En este caso el debate fue profundo y largo. No entraremos en detalles de los acontecimientos, pero remitimos a aquellos autores que han dedicado trabajos especiales al caso egipcio.⁸³ Podemos afirmar sin embargo que tratándose de un servicio público estrechamente ligado a la estructura económica y política de Egipto, su nacionalización se presentaba como imperiosa, y es así que el Presidente Nasser anunció el 26 de julio de 1956 la nacionalización de la Compañía Universal del Canal Marítimo de Suez, con el fin de destruir de una vez por todas los trazos de la ocupación y de la explotación, añadiendo luego, por las protestas que desencadenó, que Inglaterra había nacionalizado el hierro, el acero, el transporte y la navegación marítima sin que nadie se lo hubiese reclamado.⁸⁴

Las nacionalizaciones egipcias fueron las siguientes: en el caso del Canal de Suez, abarcaron la vía fluvial con sus instalaciones, las oficinas, muelles, almacenes, etc., excepto los bienes que estuviesen fuera del territorio egipcio. Se encargó a un organismo con forma de empresa quedando bajo el control del Ministerio de Comercio. Luego, el 8 de agosto de 1963, el gobierno nacionalizó

79. Barang: 20.

80. Delpont: 23.

81. Neveu in Puget: 301.

82. Katarov: 101, y Kouatly: 11.

83. Kouatly: 14.

84. Fouilloux: 116.

la actividad comercial en interés de los consumidores, debiendo los comerciantes agruparse en cooperativas controladas por el Estado. El 13 de agosto del mismo año se promulgó un decreto por el cual se incorporaban al patrimonio nacional 500 pequeñas y medianas empresas, pertenecientes a nacionales y extranjeros, además otras 227 empresas y la cancelación de todas las concesiones de minas y canteras, de cuya explotación se encargaría el Estado. El 25 de marzo de 1964 se incorporó al patrimonio nacional, las empresas petroleras Shell Oil Company y Anglo-Egyptian Oil Fields, cuyas acciones, en un 50 por ciento estaban ya en manos del Estado desde 1956. Por último, el 9 de abril de 1964 se nacionalizaron los hospitales egipcios, que sumaban 68.⁸⁵

En quinto lugar tenemos a Indonesia, que posee una larga experiencia en materia de nacionalizaciones. Debido a las consecuencias de la guerra y de la ocupación japonesa, el Estado indonesio, con miras a una democracia social, adoptó una serie de medidas de nacionalización entre 1950 y 1958, de bancos, plantaciones agrícolas, etc. Pero es en 1958, mediante una ley del 27 de diciembre, que se decide sentar las bases para las nacionalizaciones que debían venir, a fin de liberar al país de su estructura viciada.⁸⁶ Esta ley del 1958 afectaba en general a las empresas holandesas. Luego, una ordenanza del 23 de febrero de 1959, reglamentaba la ejecución de la ley anterior, y mediante otras ordenanzas del mismo año se procedió a nacionalizar las plantaciones de tabaco, las empresas dedicadas a la cría de animales, productoras y distribuidoras de gas y electricidad y extensas plantaciones. Como señala González Aguayo, en 1964 el régimen del presidente Ahmed Sukarno, en un vuelco político hacia la izquierda, decretó la nacionalización de una serie de empresas extranjeras, entre las que destacaban los consorcios petroleros angloamericanos. Pero con el golpe militar de septiembre de 1965, que eliminó de la escena a todos los colaboradores de izquierda de la administración de Sukarno, el régimen del general Suharto restituyó las empresas afectadas a sus antiguos propietarios e inició una política de atracción y simpatías a las inversiones extranjeras en gran escala. Este régimen de derechas se propuso igualmente terminar con la política nacionalista frente a Holanda, la antigua metrópoli, y procedió a reintegrar las empresas nacionalizadas a sus antiguos dueños holandeses.⁸⁷

Es interesante destacar que en este caso de Indonesia, no se procedió como en Irán a mantener la estructura nacionalizada, sino que se buscó la desnacionalización progresiva y total de lo que el Estado había adquirido. Esto lo veremos luego en otros países, igualmente (Chile, Brasil, etc.).

85. González Aguayo: 179.

86. Fouilloux: 116.

87. González Aguayo: 178.

En sexto lugar tenemos en el grupo de países árabes, el caso de Túnez, el cual por una ley del 10 de mayo de 1964, decidió nacionalizar todas las tierras que eran propiedad de extranjeros. De éstas, el 90 por ciento eran propiedad de personas y empresas francesas; el resto, de malteses y de italianos. Esta nacionalización provocó la suspensión de la ayuda económica a Túnez un mes después.⁸⁸

En séptimo lugar, está el caso del Irak. En este país desde 1946 existen medidas intervencionistas de parte del gobierno en contra de la propiedad privada. En ese año se procedió en el Irak a una reforma agraria que se refería a una parte específica del país, la región del Dujail.⁸⁹ Luego en 1961 el gobierno iraqués desposeyó a tres compañías petroleras, la Irak Petroleum Company, la Mosul Petroleum Company y la Basral Petroleum Company, de la casi totalidad de sus concesiones en las zonas que aún no estaban siendo explotadas.⁹⁰ Ya desde 1958, se había pedido en el Congreso la nacionalización de la parte francesa de la industria petrolera.⁹¹ Luego, el 14 de julio de 1964, el gobierno iraqués decretó la nacionalización de todas las empresas bancarias comerciales, las empresas de seguros y las 32 mayores sociedades industriales que operaban en el país, exceptuando las petroleras. Abarcaban fábricas de cemento, textiles y empresas de exportación e importación, y se otorgó bonos del tesoro como compensación redimibles en 15 años.⁹² La Irak Petroleum Company fue nacionalizada el 1-6-1972.⁹³

En Asia tenemos, en octavo lugar, el caso de Birmania. Este país estuvo unidos a la India hasta 1937 y luego continuó como colonia británica hasta 1948, en que logró su independencia. A partir de allí y debido al movimiento creado por la revolución comunista de abril de 1948, se procedió a numerosas nacionalizaciones. En primer lugar se decretó una reforma agraria en octubre del 48, según la cual se dispuso que el gobierno tomara posesión de las tierras cultivables en manos de no agricultores.⁹⁴ Con esta reforma agraria el Estado se hizo propietario de ocho millones de hectáreas cultivables tomadas a los grandes propietarios. En 1952 se creó un ministerio especial para la nacionalización de tierras.

Igualmente desde 1948 se procedió a vastas nacionalizaciones en los campos de la industria forestal, petrolera y los trasportes fluviales.⁹⁵ En los primeros días de octubre de 1963, el Consejo Revolucionario de Birmania dispuso el

88. González Aguayo: 184; Bockel: 66; Boulanger: 66.

89. Katzarov: 124.

90. Delpont: 21.

91. Fouilloux: 117, y Katzarov: 102.

92. González Aguayo: 184.

93. Naciones Unidas: 5.

94. Katzarov: 137, y Fouilloux: 115.

95. Katzarov: 97.

traspaso al patrimonio nacional de los expendios de combustibles pertenecientes a la firma Burma Oil Company, la Corporación para el desarrollo económico de Birmania y la compañía Anglo-Birmana de Estaño. También a partir de esas fechas, el comercio de arroz —alimento básico del pueblo birmano— sería controlado por cooperativas y tiendas estatales. El 9 de abril de 1964 el Estado birmano decretó la nacionalización de todas las casas de comercio que vendían artículos de consumo al por mayor. Del 23 al 25 de febrero de 1963 el gobierno birmano nacionalizó los bancos comerciales; poco después el propio gobierno declaró que el capital de los bancos extranjeros sería reembolsado en un plazo de tres meses en la divisa general; y en ese mismo plazo sería pagado el costo de los edificios y del activo fijo, deduciendo únicamente el monto de las deudas.⁹⁶

En noveno lugar está el caso de Sri Lanka (ex Ceylán). En este país en 1948 se pasaron a patrimonio nacional algunas de las plantaciones de té antes británicas. En julio de 1963 se presentó un proyecto de nacionalización de la industria petrolera que se aprobó poco después, afectando a las empresas ESSO, Caltex y Shell, cuyos bienes y derechos fueron traspasados a la Corporación Petrolera Estatal. Esto provocó que de inmediato el gobierno norteamericano protestara y suspendiera toda ayuda económica a Ceylán.⁹⁷

En décimo lugar, tenemos entre el grupo de países árabes, a Argelia. Acá se procedió, en época de Ahmed Ben Bella, a la nacionalización de todas las tierras propiedad de los franceses el 1º de octubre de 1963. El 27 de febrero de 1964 anunció que se otorgaría una indemnización de dos millones de dólares a mil pequeños agricultores franceses afectados. El 4 de noviembre de 1963 se decretó la nacionalización de las empresas tabacaleras y de fósforos controladas por los franceses; estas empresas, como señala González Aguayo, constituían un sector importante de la economía argelina. El 12 de abril de 1964 se anunció la nacionalización de los molinos de harina y de las industrias alimenticias. Luego, el 9 de mayo de 1966, durante el gobierno de Houari Boumediene, se decidió la nacionalización de las 11 minas explotadas por consorcios franceses, de hierro, plomo, zinc y cobre. El mismo día anunció el presidente argelino la nacionalización de los bienes abandonados, particularmente inmuebles, dejados por los ciudadanos franceses en el territorio durante la lucha de liberación o durante la gran agitación que siguió a raíz de la independencia. En mayo de 1967 el gobierno argelino decretó la nacionalización de la importación de productos metalúrgicos y siderúrgicos. Finalmente, en dos ordenanzas, fechadas el 24 de agosto de 1967, se decretó la nacionalización de las actividades de refinamiento y distribución petrolera, ejercidas por tres filiales del consorcio Esso y

96. González Aguayo: 184.

97. González Aguayo: 184.

dos filiales de la Mobil que operaban en territorio argelino. Esto se hizo por represalias en virtud del apoyo norteamericano a Israel. Pero es por último en 1971 que, bajo pretexto de la poca preocupación del gobierno francés para llegar a una negociación, el gobierno argelino decreta el 24 de febrero, la nacionalización total de los intereses franceses en las operaciones de producción de gas y en el transporte por "pipelines" o gasoductos, y una nacionalización parcial que le aseguraba el 51 por ciento de propiedad sobre las actividades de exploración y de producción de petróleo, promulgando además una nueva fiscalidad en base a los acuerdos de Trípoli.⁹⁸

En el caso de Argelia y en cuanto a su nacionalización petrolera, es importante señalar que habiendo acordado una indemnización de 100 millones de dólares a la CFP y al grupo ELF-ERAP, estos grupos decidieron no aceptarla y adoptaron de inmediato medidas legales para impedir que el petróleo extraído de las antiguas concesiones francesas en Argelia fuese colocado en el mercado mundial. En mayo de ese mismo año, la OPEP respaldó la nacionalización parcial de los intereses petroleros franceses, acusó a las sociedades expropiadas de intentar un boicot contra el petróleo argelino, y dejó entrever la posibilidad de tomar medidas concretas en solidaridad con el proceso nacionalizador de ese país. La OPEP, creada desde 1960, estaba ya en capacidad de enfrentarse por sus propios medios a las grandes corporaciones del petróleo que procuran dificultar el ascenso nacionalista de sus Estados afiliados.⁹⁹

En undécimo lugar, y en el grupo de países árabes, tenemos a Libia. Libia nacionalizó su petróleo, mejor dicho, logró la participación mayoritaria en las acciones de las empresas petroleras, en 1973. El 1º de septiembre de 1973 el gobierno de la República Árabe Libia nacionalizó el 51 por ciento de las principales empresas petrolíferas y estableció una comisión para fijar el monto de la indemnización.¹⁰⁰

Por último, podemos señalar que en la región asiática y en el norte del Africa (países árabes), son muchos más de los señalados, los casos de nacionalizaciones en los últimos años. Más adelante, al hablar de los países petroleros, indicaremos la evolución que éstos han seguido últimamente. El año pasado además, en Tailandia, se procedió a exigir a los norteamericanos el retiro de sus tropas y la devolución de las bases aéreas y navales a Tailandia. Esto puede igualmente considerarse una nacionalización. En el Yemen del Sur se han encontrado algunas informaciones que dejan prever la adopción de medidas de nacionalización. Así como también en el caso de Malasia, en donde el gobierno exige

98. González Aguayo: 180, y Delpont: 21.

99. Malavé Mata: 18.

100. Naciones Unidas: 6.

a las sociedades extranjeras de aceptar una participación nacional en su capital.¹⁰¹ También en Bangladesh, Filipinas, Arabia Saudita, Abu Dhabi (Emiratos Arabes), Kuwait, Líbano, Nepal, Pakistán, Qatar y Marruecos, se han dado nacionalizaciones entre 1960 y 1974.¹⁰²

B. *Africa meridional (sur del Sahara)*

En el grupo de países africanos al sur del Sahara, encontramos todos los países del Africa negra que, en su mayoría, fueron colonias británicas y en otros casos, francesas, italianas, belgas, alemanas, españolas y portuguesas. Estas últimas las vimos al momento de presentar los movimientos socialistas recientes. Quisimos distinguirlas, pues si bien es cierto que en sus manifestaciones de origen son similares a casi todos los movimientos independentistas africanos, de los cuales incluso varios países se han autodenominado socialistas (Congo, Tanzania, etc.); sin embargo, por sus características posteriores y sobre todo por sus vinculaciones en el mundo capitalista en cuanto a las relaciones económicas internacionales, vemos que únicamente en el caso de las ex colonias portuguesas se da una ubicación casi total con el mundo socialista. Principalmente la Unión Soviética ha colaborado en forma casi completa al restablecimiento económico de las tres ex colonias. En cambio, respecto a los otros países africanos la participación de los países socialistas se ha dado, pero en conjunto con las potencias occidentales, y no en forma única. Habría que esperar algunos años para definir el rumbo político que adopten estos países en sus relaciones económicas internacionales y así poder ubicarlos en uno u otro sector, pero nos ha parecido interesante adelantar algunas opiniones personales al respecto, dadas las características actuales de la política económica internacional.

De los países africanos del sur del Sahara que han procedido a nacionalizaciones nos encontramos en primer lugar con un grupo de países que procedieron a realizar nacionalizaciones en la época inmediatamente posterior a su independencia política de los países europeos. Estas nacionalizaciones están marcadas por motivos políticos ligados a la independencia, más que por razones económicas concretas. Es decir, que en muchos casos se efectuaron nacionalizaciones masivas para cortar las relaciones con la metrópoli. Así encontramos nacionalizaciones en países como Chad, Dahomey, Gabón, Gambia, Guinea (ex francesa), Guinea Ecuatorial (ex española), Kenia, Liberia, Madagascar, República Centroafricana, Senegal, Swazilandia, Togo, Malawi, Sierra Leona, Congo, Ghana, Somalia, Zaire, Nigeria y en forma más importante, en Tanzania, Sudán, Uganda y Zambia. En todos estos países se nacionalizaron bancos y seguros, industrias

101. Vernholes: 17.

102. Naciones Unidas: Anexo 4.

manufactureras, petróleo, agricultura, minería, algunos servicios públicos y comercio.¹⁰³

En el caso de Tanzania, por ejemplo, formada por las antiguas colonias de Zanzíbar y Tanganyka, se desarrolló una política radical que ya se había iniciado en Zanzíbar anteriormente. En la primera semana de febrero de 1967, el Partido de la Unión Nacional Africana de Tanganyka adoptó un programa de socialización progresiva de la vida económica. El 8 de febrero el presidente Julius Nyerere anunció la nacionalización de todo el sistema bancario que operaba en el país. La medida afectó principalmente sucursales de consorcios británicos, holandeses e indios. El propio presidente hacía saber que se había escogido al sector bancario para reiniciar la política de nacionalización, en "razón de la prioridad de los problemas financieros". Al mismo tiempo aseguró que no se excluiría la compensación. El 11 de febrero de 1967 el gobierno nacionalizó los 8 principales molinos trigueros del país y anunció la toma por el Estado de un 60 por ciento de los intereses de otras 7 empresas, entre las que se contaban una tabacalera anglonorteamericana, las fábricas de calzado, dos grandes cervecerías y una fábrica de cemento "portland". Los empresarios podrían hacer llegar sus demandas de indemnización a la oficina gubernamental de desarrollo nacional, según las nuevas disposiciones. Luego, el 13 de febrero de 1967, el presidente comunicó a su pueblo que todas las compañías de seguros y otras ocho grandes empresas importadoras y exportadoras pasaban a ser, en adelante, patrimonio nacional. Finalmente, el 23 de mayo de 1967, Tanzania anunciaba que otorgaría una indemnización a la banca de los Países Bajos por sus bienes y derechos afectados tres meses antes.¹⁰⁴

Un poco antes de su unión, y por motivos de una revolución popular, en Zanzíbar ya se había procedido a nacionalizar los bienes muebles e inmuebles de la oligarquía gobernante y el 8 de junio de 1964 se nacionalizaron industrias y agricultura.¹⁰⁵

En segundo lugar nos encontramos con un grupo de países que han nacionalizado, no ya por motivos de su independencia política de los países europeos dominantes, sino que posteriormente, por razones internas, de revoluciones intestinas o guerras civiles, han cambiado radicalmente de régimen, conllevando a diversas nacionalizaciones. En este caso encontramos a países como Etiopía, Somalia, Madagascar.

Pero es el tercer grupo de nacionalizaciones, en el continente negro, aquel que nos parece de mayor actualidad e importancia. Se trata de aquellos países que

103. Naciones Unidas: Anexo 4-12.

104. González Aguayo: 185.

105. González Aguayo: 184.

posteriormente a su independencia política de Europa, y luego de haber transcurrido algunos años de estabilización política interna, han procedido a nacionalizar algunos sectores económicos en razón de la importancia económica de dichas actividades o bienes para sus respectivas economías nacionales. Se trata de recuperación de recursos naturales principalmente, y aquí encontramos a países como Nigeria, que ya desde 1974, adquirió una participación del 55 por ciento en todas las filiales de empresas extranjeras productoras de petróleo. Luego el Zaire, que en 1966-67 nacionalizó las instalaciones de cobre situadas en su territorio que fueron propiedad de la Unión Minière du Haute Katanga, llegándose en 1969 a un acuerdo de indemnización con esta sociedad. Luego fue Zambia que adoptó medidas análogas cuando en 1969, pidió que se le concediese una participación en las dos principales compañías extranjeras del cobre que realizaban actividades en el país. Se llegó a un acuerdo por el cual el gobierno recibió a cambio de una indemnización, una participación del 51 por ciento. Sin embargo, los antiguos propietarios continuaron dirigiendo de hecho, por nuevos contratos de venta y administración, las empresas de cobre. Pero entonces el gobierno de Zambia anunció reformas adicionales encaminadas al logro de una mayor participación en la administración de la industria minera, esto mediante la abolición de los privilegios especiales de que gozaban anteriormente las compañías extranjeras y la creación de una empresa pública de comercialización del cobre. A principios de 1974 se concluyó con éxito una parte sustancial de las negociaciones con las compañías. El gobierno de Zambia continúa el proceso de "zambianización" de la industria del cobre, especialmente por lo que atañe al empleo de nacionales en ella.¹⁰⁶

Igualmente encontramos en este grupo de países africanos a otros que han desarrollado medidas nacionalizadoras parciales en la recuperación de su bauxita, es el caso de Guinea, Sierra Leona, Ghana, Malí y Camerún.¹⁰⁷

C. *América Latina*

No dedicaremos especial atención a las nacionalizaciones latinoamericanas, por tratarse del objeto específico de otro trabajo del seminario, pero sí queremos enumerar aquellos países que de una manera u otra han efectuado nacionalizaciones, contribuyendo así a ampliar el campo de experiencias internacionales en esta materia. Es necesario advertir igualmente que si bien la denominación América Latina abarcaba en su origen solamente aquellos países ex colonias españolas y portuguesas, nos encontramos con que hoy en día, por razones obvias de vecindad y semejanza de situación socioeconómica, se van incluyendo aquellos

106. Naciones Unidas: 11.

107. Naciones Unidas: 7.

países que han obtenido de otros países europeos su independencia política y, concretamente, es el caso de las ex colonias británicas, francesas y holandesas. De modo que con América Latina queremos abarcar todos aquellos países que se encuentran al sur del río Grande y que están vinculados principalmente por su cercanía regional y sus mismas necesidades socioeconómicas, al igual que sus numerosos lazos culturales y tradicionales.

Históricamente es necesario indicar aquellas experiencias que sirvieron de antecedentes a las nacionalizaciones. Así las medidas de intervención económica en el siglo pasado en países como el Paraguay, Argentina, México y Venezuela (Guzmán Blanco), señalados con anterioridad en este mismo trabajo. Luego, la principal experiencia mexicana de este siglo, en 1917, que al dictar su Constitución con un nuevo concepto de propiedad sentaba las bases jurídicas para los procesos posteriores de nacionalización en el mundo entero. También el Uruguay a comienzos de siglo desarrolló numerosas medidas intervencionistas que contribuyeron a realzar la importancia de la gestión estatal para el desarrollo socioeconómico de un país.

Luego, ya después de la Segunda Guerra Mundial, se ha procedido a nacionalizar en países como Argentina, México, Guatemala, Bolivia, Brasil, Jamaica, Guyana, Perú, Chile, Panamá y Venezuela. También en Haití y en la República Dominicana se han conseguido casos de nacionalizaciones, aun parciales y localizadas. También en estos momentos se procede a preparar medidas nacionalizadoras en Ecuador, respecto a la participación estatal en las empresas petroleras. En Panamá se están llevando a cabo nuevas negociaciones para la participación en el Canal con los EE.UU. Igualmente en Brasil se está procediendo a revisar la participación estatal en compañías que habían sido otorgadas a los particulares en el comienzo del gobierno actual en 1964.¹⁰⁸ Pero lamentablemente, por otra parte, otras experiencias que significaron un adelanto en esta política de recuperación de recursos naturales y de los medios esenciales para la economía nacional, han sido no solamente frenadas sino incluso regresadas a situaciones anteriores con flagrante desmedro para el desarrollo económico autónomo de estos países. Es el caso de Guatemala, Bolivia y más actualmente Uruguay y Chile, quienes luego de haber procedido a nacionalizar importantes sectores económicos y sociales, están llevando a cabo una política de desnacionalización de las empresas nacionales con la entrega de indemnizaciones a sus antiguos propietarios.

108. González Aguayo: 186 y ss; Betancourt; Cuadra; Fouilloux: 105, 118, 120; Boulanger: 74, 67, 13; Katarov: 103, 96; De Miguel: 110; Renwick; González; Anghel; Naciones Unidas; Díaz Albónico; Gordillo; Llanos Mansilla; Novoa Montreal; Whiteman.

Antes de pasar a la segunda parte de este capítulo, queremos señalar que existen numerosas medidas paralelas a las nacionalizaciones nacionales que sirven de complemento y de apoyo a dichas nacionalizaciones. Es el caso de las resoluciones de las Naciones Unidas del 14-12-1962 y del 25-11-1966, que contribuyen a defender aquellos intereses de los países "en vías de desarrollo".¹⁰⁹

2. *La nacionalización adaptada al desarrollismo económico*

Dentro de todas las nacionalizaciones reseñadas anteriormente en el mundo de países subdesarrollados o pobres, es necesario destacar que no todas fueron realizadas con el mismo espíritu e intención políticas. Quizás sea conveniente separar aquellas nacionalizaciones que resultaron de una política nacionalista radical en donde se buscaba romper lazos de colonialismo, y que por lo tanto pretendía un desarrollo nacional e integral social y económico, al igual que aquellas nacionalizaciones posteriores igualmente inscritas en el deseo de contribuir a un mejoramiento de las condiciones sociales y económicas del país buscando una salida de autonomía económica, pero basados en la satisfacción de las principales necesidades sociales de la población. En este tipo de nacionalizaciones insistimos en la primera parte, estando además plenamente identificadas con el espíritu original de las nacionalizaciones en general.

Pero queremos insistir en el otro grupo de nacionalizaciones igualmente realizadas en países del tercer mundo que, efectivamente, implican una mayor participación estatal en los asuntos económicos, pero que por estar inscritas en una política desarrollista económica, lo que se pretende es el desarrollo económico principalmente del país, y que para ello establecen nuevas y distintas participaciones de las empresas extranjeras o transnacionales que implican en la práctica una nueva forma de injerencia, pero en ningún caso una verdadera autonomía económica del país. Desde un punto de vista formal se trata en todos casos de nacionalizaciones, pero el sentido y la motivación, siendo tan diferentes, no pueden ubicarse por igual como actos semejantes.

Esta adaptación de las nacionalizaciones a políticas desarrollistas pueden considerarse como una de las tendencias más recientes en esta materia. Si bien su espíritu es antiguo —el de evitar una real y verdadera independencia económica de los países nacionalizadores—, se puede decir que actualmente su manifestación es característica de la época en que vivimos.

Estamos frente a casos en los cuales la voluntad de nacionalizar se hace presente, por motivación nacionalista casi siempre, pero sin lograr las consecuencias y los efectos de las verdaderas nacionalizaciones. El carácter que reviste

109. Boulanger: 13; Betancourt; Novoa Monreal.

este proceso nacionalizador que comienza a producirse en algunas regiones hemisféricas —aunque ya se manifestó anteriormente—, es la inexistencia de enfrentamientos entre los intereses del Estado que nacionaliza y la empresa nacionalizada. Esta actitud amistosa entre los que deberían ser en general, términos opuestos de una relación contradictoria, era inconcebible en las nacionalizaciones tradicionales. Esto debido a los intereses contradictorios de la explotación económica capitalista y la explotación económica estatal que en principio está fundamentada por razones de interés social y colectivo y no individual o capitalista. En el tipo de nacionalizaciones desarrollistas se observa, paradójicamente, que la iniciativa tomada por los países subdesarrollados de nacionalizar es tomada con beneplácito por parte de la empresa o país extranjero nacionalizado.

Esta situación novedosa en el comportamiento de la economía capitalista se explica, como señala González, debido a que se trata de “un proceso que tiene por objeto introducir modificaciones en el aspecto productivo, sin que ello involucre un cambio sustancial en la relación explotativa a que se hallan sometidas estas zonas del sistema capitalista. De ahora en adelante, la reproducción capitalista en las regiones donde se han producido y donde seguramente se seguirán produciendo estas “nacionalizaciones”, transcurrirá bajo un nuevo esquema que transfiere la fase extractiva del proceso productivo a los sectores dominantes de la periferia (el Estado o los nacionales), reservándose la gran empresa multinacional una participación decisiva en la industria transformadora y en la fase circulatoria del proceso productivo. El hecho de la gran rentabilidad que asegura una participación en esos términos y el dominio de la tecnología como base de extracción de excedente, incluso en la fase transferida a la periferia, otorga a las empresas multinacionales ventajas realmente impresionantes sobre sus nuevos socios en el proceso de acumulación capitalista mundial. Son estas ventajas las que han conducido a aceptar el proceso nacionalizador sin resistencia alguna, y en algunos casos a tomar la iniciativa para que el proceso se produzca.”¹¹⁰

Se trata, entonces, de nacionalizaciones que se enmarcan con mayor precisión en el comercio internacional capitalista en oposición a las otras nacionalizaciones anteriores que veíamos, en las que el signo característico era romper con ese circuito para poder escoger libremente los mercados de sus productos nacionales, y buscando ante todo, una mayor autonomía en las decisiones económicas y posibilitar la apertura a unas relaciones económicas más igualitarias y equilibradas.

Los casos que podríamos señalar son numerosos, pero indicaremos aquellos que a nuestro parecer muestran claramente esta tendencia. Evidentemente que

110. González: 224.

en su conjunto, los países del llamado tercer mundo que han procedido a nacionalizar sus principales recursos, no han logrado de manera completa una autonomía política económica. Pero también es cierto que existen algunos que logran en alguna forma tomar decisiones más autónomas y otros que ni siquiera buscan esta autonomía, y es a esto a lo que haremos referencia. Nadie duda, por ejemplo, de que a pesar de que algunas medidas nacionalizadoras que se han tomado en los países productores de petróleo hayan sido profundas, como en Argelia y en Libia, estos países no han logrado establecer una participación efectiva en el comercio internacional del producto, que sigue dominado por las empresas multinacionales extranjeras. Pero pensamos igualmente que en el caso de Arabia Saudita y el Irán, en donde también se procedió a nacionalizar el mismo producto, no se ha logrado ni siquiera la participación decisiva en la producción interna, ya que ésta se realiza en mutuo acuerdo con las empresas extranjeras, actuando éstas no ya como propietarias formales sino como contratantes, lo cual les sirve para numerosas ventajas fiscales. Un artículo reciente en los Estados Unidos señalaba, por ejemplo, que "la participación lograda por la Arabia Saudita en las compañías petroleras, no implicaba una verdadera toma de control de dichas empresas: como señala la misma Aramco en forma complaciente, la participación gubernamental ha pasado del 25,40 por ciento al 60 por ciento, sin mayores efectos para sus operaciones". Añade el mismo articulista que "para una compañía que está presenciando el aumento de participación estatal hasta el 100 por ciento, su reacción es verdaderamente extraña, si vemos que al mismo tiempo sus cuatro matrices americanas, Standard Texaco, Exxon y Mobil, acaban de concederle el mayor presupuesto jamás otorgado a la Aramco, que constituye así el más grande productor de petróleo del mundo. Pero esta decisión no tiene nada de extraño, ya que el motor de la acumulación no está fundamentalmente afectado por la participación creciente del Estado".¹¹¹

Igualmente el caso del Irán nos muestra una intención totalmente diferente en la nacionalización petrolera. Como señalamos anteriormente, en 1951 se logró nacionalizar la industria petrolera en forma casi total, pero unos años más tarde, con un cambio de régimen, sin llegar a desnacionalizar, se modificaron todas las características de la explotación, permitiéndole a las compañías extranjeras nuevas formas de participación.¹¹²

Hay autores que incluyen el caso venezolano como típico de esta manifestación desarrollista de la economía, sin embargo, preferimos dejar esta apreciación para la parte referente a Venezuela en el seminario, en donde se analizará con mayor detalle y precisión. Pero en cambio sí es posible mencionar el caso de

111. Clairmonte: 6.

112. Barang: 20.

la nacionalización del cobre chileno durante el régimen de Frei como un caso de nacionalización mediatizada, que no se enfrentaba en forma real a los intereses capitalistas, sino que de acuerdo con ellos logró una nueva regulación beneficiosa, en primer lugar a las empresas multinacionales.

En todo caso creemos que a pesar de su clara intención capitalista y no social, de estas nacionalizaciones, es evidente que su sola manifestación es positiva. Es decir, que a pesar de su orientación y aprovechamiento posterior, estas medidas están cargadas de una proyección netamente nacionalista, y la imagen que presentan es realmente fructífera para el proceso de fortalecimiento de las economías nacionales. En esto compartimos la afirmación de Chenot, para quien "las nacionalizaciones expresan una evolución de las ideas".¹¹³

Finalmente consideramos que este tipo de nacionalizaciones, si bien no modifica sustancialmente las relaciones injustas del capitalismo, manteniendo a veces la misma situación preexistente, e incluso a veces empeorándola al sobrecargar al Estado de responsabilidades y compromisos con las empresas y países extranjeros, sí contribuye en algo a la toma de conciencia sobre la necesidad de recuperar los recursos y medios esenciales de una colectividad. Igualmente pensamos que su sola manifestación implica un cierto enfrentamiento a los intereses extranjeros o privados, en el caso de los países pobres, a pesar de que por detrás se logren componendas que favorezcan indirectamente a quienes aparentemente resultan perjudicados por la nacionalización. Pero lo importante es la constatación de que necesariamente un Estado al nacionalizar alguna industria o bien, está impidiendo en principio que los particulares se sigan aprovechando de la explotación de ese bien para el enriquecimiento personal, y que se debe buscar ante todo la satisfacción de las necesidades sociales y colectivas con esa nacionalización. Por ello diferenciamos netamente el comportamiento político de aquellos países, que aun desvirtuando el sentido típico de la nacionalización, buscan de todas formas la recuperación aunque sea aparente y formal de los medios y recursos esenciales de la economía, de aquella otra situación en que algunos países, buscando un fortalecimiento del capitalismo en su forma más tradicional o capitalismo liberal, conceden una mayor posibilidad de participación a los particulares capitalistas, entregándoles todas las facilidades para la explotación capitalista de los recursos, efectuando, incluso, desnacionalizaciones que sí revisten una verdadera oposición a la política de nacionalizaciones que en principio está en contradicción con el capitalismo.¹¹⁴

113. Chenot: 364.

114. En cuanto a esta posición liberal en contra de las nacionalizaciones, ver Sangue.

IV. LA NACIONALIZACION COMO INSTRUMENTO DE INTERVENCION EN LA ECONOMIA CAPITALISTA AVANZADA.

En esta tercera parte veremos aquellos casos de nacionalizaciones que han ocurrido en países de economía capitalista avanzada o países industrializados. Aunque resulta difícil, como se ha visto a lo largo del trabajo, hacer este tipo de distinción entre los países, ya que su evolución es a veces semejante e interrelacionada y sus sistemas a veces se entrecruzan para reflejar híbridos que no son nunca casos puros de sistemas económicos y sociales, sin embargo sí pensamos que es posible detectar algunas tendencias generales en la evolución socioeconómica y agrupar en forma más o menos general a los países. Es así que, a pesar de su estrecha dependencia, hemos preferido separar a países pobres y países ricos en el campo capitalista. Y al hablar de países ricos también encontramos algunas notas de relatividad, ya que no pueden ubicarse a todos en igual nivel. Pero en cambio sí se puede distinguirlos con respecto a los países pobres, en los cuales las diferencias socioeconómicas son mucho mayores. Con ello queremos decir que los países industrializados serían aquellos que a pesar de su relativa autonomía económica frente a las grandes potencias, poseen sin embargo un mayor nivel de estructuración social y económica que los permite distinguir de aquellos países pobres o del "tercer mundo", en donde el grado de estructuración es aún sumamente bajo. Ahora bien, para explicar la situación de este grupo de países capitalistas avanzados con respecto a las nacionalizaciones, es necesario hacer algunos comentarios previos a la presentación de casos concretos o experiencias en nacionalización.

1. *Planteamientos iniciales*

En los países capitalistas ricos, el proceso de socialización no ha llegado a adoptar formas extremas de cambio como el que se dio en los países socialistas, ni tampoco se encuentran en estado de absoluta dependencia como los países pobres o del tercer mundo, en los cuales se hace a veces necesario adoptar igualmente formas radicales de intervención. Sin embargo, el proceso de intervención estatal en la economía capitalista sí ha ido desarrollándose, permitiendo y auspiciando una responsabilidad creciente del Estado en los asuntos de la colectividad. La motivación ha sido para todos los países, capitalistas y socialistas, pobres y ricos, la misma: sustituir la gestión únicamente particular o capitalista, de las empresas y servicios de interés general, por una gestión pública más representativa de los intereses colectivos. Es justamente este elemento el que vincula a todas las nacionalizaciones. Como señala Fouilloux, "es en definitiva, el único punto en común de las medidas de nacionalización tomadas desde 1917 por más de cuarenta Estados por diversos motivos".¹¹⁵ Más adelante el mismo autor indica

115. Fouilloux: 93.

el caso francés como ejemplo de ello, señalando que incluso en el caso de la nacionalización de las fábricas de material de guerra francés, en 1936, no puede explicarse solamente por la necesidad de la guerra en ese momento, sino que dicha medida se encuentra relacionada profundamente con las circunstancias políticas y sociales del momento, en el que se había elegido un gobierno socialista. En este período se decretaron varias nacionalizaciones cuya motivación principal era la de desplazar ciertas actividades de la esfera de apropiación privada a la del Estado, dada su importancia.

Ahora bien, si la nacionalización en todas las situaciones ha tenido por objetivo uno solo y si su motivación ha sido más o menos similar en los distintos casos en que se ha planteado, es igualmente cierto que su proyección sí difiere, sea que se trate de un régimen socialista o de un régimen capitalista. En el primero vemos que con la nacionalización se contribuye a suprimir todo un sistema basado en la propiedad privada para transformarlo en una base de propiedad colectiva o pública. En cambio, en el sistema capitalista, si bien la finalidad de la nacionalización en cada caso concreto es la de suprimir la propiedad privada, sin embargo no se busca la supresión de todo el sistema sino únicamente de frenar o restringir los abusos de ese sistema, pero la base de la propiedad privada se mantiene igual, es decir, que el sistema socioeconómico no cambia y la nacionalización constituye una excepción a dicho sistema. De modo que si bien en un sistema socialista la nacionalización constituye una medida generalizada y vinculada con los fines de todo el sistema socioeconómico, en el sistema capitalista no significa sino una excepción al sistema establecido y sin ninguna relación en cuanto a los fines del sistema, excepto en cuanto a los servicios públicos o actividades no lucrativas, en que sí se le reconoce total competencia al Estado para dirigir dicha actividad o servicio público.

Es posible, entonces, encontrar diversas motivaciones a las nacionalizaciones del mundo capitalista. En primer lugar estarían aquellas en que lo característico es la transferencia al sector público de actividades no lucrativas para el sector privado. Esto correspondería a la tradicional actividad de servicio público del Estado, reconocida como necesaria hasta por el más liberal de los regímenes capitalistas. En segundo lugar estarían aquellas nacionalizaciones ocurridas como resultado de políticas socializantes dentro del sistema capitalista, como serían el caso de las nacionalizaciones de Francia durante el gobierno del Frente Popular, de Inglaterra por el Partido Laborista, de España durante la República, etc. En éstas, la motivación es muy cercana a los postulados socialistas de los cuales se alimenta. Pero en todo caso lo importante de destacar es que dada la amplia generalización de las nacionalizaciones después de las guerras mundiales, es posible quizás presentarlas en su conjunto, como una manifestación del proceso de socialización global que sigue la humanidad. De esta manera la nacionalización

se inscribiría en lo que Katzarov ha denominado la "tendencia general a la socialización".¹¹⁶ Esta tendencia va sumamente identificada, en cuanto al Derecho, al proceso de publicización del Derecho privado tradicional. En este sentido opinan autores como Rivero y Baena,¹¹⁷ para quienes la cuestión de la nacionalización es de una importancia básica para el derecho administrativo, entre otras cosas porque contribuye de un modo primordial a desdibujar la línea de separación entre el derecho privado y el derecho público que, por otra parte, nunca ha podido ser fijada con una precisión absoluta.

En cuanto a las nacionalizaciones capitalistas o del mundo occidental, como igualmente se han denominado, pensamos junto con Katzarov, que si bien formal y exteriormente dejan subsistir la estructura anterior de la economía basada en la propiedad, la iniciativa y el interés privado, sin embargo viéndolas más de cerca se nota que dichas nacionalizaciones se inspiran en la idea común a toda socialización y a toda nacionalización, a saber, la transferencia a la sociedad de los medios de producción y circulación y su utilización en el interés general.¹¹⁸ En este sentido disentimos de aquellos autores que han pretendido ver las nacionalizaciones de los países comunistas y capitalistas como experiencias totalmente distintas y con motivación opuesta.¹¹⁹ Pensamos, por el contrario, que las nacionalizaciones, en una u otra región del mundo, obedecen a motivaciones semejantes y persiguen fines similares, aunque con distinta intensidad o grado. Si en los países capitalistas el sistema de economía liberal se mantiene en principio, no hay duda de que la nacionalización implica una reducción de dicho liberalismo y una limitación más o menos importante a la esfera de actividades de los particulares. En todas partes que ella se realiza, la nacionalización va contra las consecuencias de la apropiación privada.¹²⁰

Podríamos afirmar con seguridad que con el proceso de nacionalizaciones el sistema capitalista se va limitando cada vez más, dando paso a la búsqueda prioritaria del interés general y orientándose hacia la tendencia a la socialización. Así vemos que en casos como en el de Francia, en el que no se ha dado casi ninguna nacionalización, en el sentido propio, con posterioridad a 1948, las actividades industriales o comerciales del Estado, no han dejado por ello de aumentar, debido a las iniciativas propias de los poderes públicos.¹²¹ En todo caso, no hay duda de que en un comienzo las medidas de nacionalización se realizaron bajo la influencia de ideas intervencionistas y socialistas, aunque con la guerra se con-

116. Katzarov: 170.

117. Baena del Alcázar: 108.

118. Katzarov: 170.

119. Sarraute et Tager in Puget: 214.

120. Fouilloux: 93.

121. Du Pont.

tribuyó notablemente a extender el campo de las nacionalizaciones y de otras medidas limitativas de la propiedad privada, como fueron las confiscaciones de bienes de los perdedores.

2. *Las nacionalizaciones en Francia y en Inglaterra*

De los países de Europa Occidental quizás sean Francia e Inglaterra los que constituyen los casos de mayor relevancia para el estudio de las nacionalizaciones. En el caso francés, la importancia es aún mayor, debido a que no solamente posee numerosas experiencias concretas de nacionalización de actividades económicas y de servicios públicos, realizadas principalmente después de la segunda guerra, sino que, además, existen numerosos antecedentes históricos y doctrinales sobre el mismo tema, lo cual hace destacar el gran interés en su estudio. Por ello, hemos querido abundar un poco en algunos detalles de interés histórico que, dada la importancia del caso francés, vale la pena recordar.

Así tenemos que en Francia, desde el siglo XIV, ya se conocían algunos monopolios como el de la industria y la venta de la pólvora, de los fósforos y del tabaco, etc. Colbert trató de diversas formas, de desarrollar y de perfeccionar ciertas industrias por vía de concesión o de monopolio. En 1888, Jules Guesde proclamó el principio de expropiación inmediata de todos los medios de producción. En 1896 fue el primero en pedir una nacionalización, pero todas sus tentativas fueron vanas hasta la primera guerra mundial de 1914-1918, quedando la noción de nacionalización vaga e imprecisa.^{122,123}

Desde mucho antes encontramos debates en torno a la noción de propiedad que van a fundamentar el desarrollo posterior de las actividades nacionalizadoras. Es importante señalar estas discusiones debido a que solamente cuando se produce un cuestionamiento de la noción de propiedad en la historia, es que podemos encontrar el paso necesario para la aceptación de la noción sustitutiva de propiedad colectiva. Así tenemos, por ejemplo, que en 1945, en el momento de debatir las nacionalizaciones necesarias en esas circunstancias excepcionales, se expuso un criterio ya enunciado desde la Revolución Francesa por Robespierre, de que "la propiedad es el derecho que tiene cada ciudadano de gozar de la porción de bienes que le está garantizada por la ley". En esa ocasión un diputado, Gilbert Zaksas añadía, "que el derecho de propiedad sobre ciertos bienes es una garantía de la libertad y la condición indispensable para toda actividad creadora; pero el derecho de propiedad sobre otros bienes, sobre todo si se lo considera como un derecho absoluto, en lugar de ser una garantía de la libertad, puede

122. Kouatly: 9.

123. En época de Luis XIV se creó la manufactura nacional de los gobelinos igualmente (Katzarov: 46).

convertirse y se convierte de más en más en instrumento de opresión y de explotación". Es decir, que hay que establecer una diferenciación entre una y otra clase de propiedad; esa diferenciación que ignoran los códigos civiles, que con la misma disposición legal, por un lado garantizan lo que el hombre y la familia necesitan para llevar una vida digna, y por el otro legalizan la explotación y la opresión.¹²⁴

También es necesario señalar que en Francia, más que en ningún otro país europeo, desde la época anterior a Marx, se venían desarrollando teorías presocialistas que ya cuestionaban el concepto de propiedad. Es el caso de autores como Saint-Simon, quien se opuso al derecho de propiedad como un derecho absoluto, exclusivo y eterno, en su obra *De l'Industrie* (1816), o el caso de Simon de Sismondi, quien en su época lanzó graves acusaciones contra la clase de los poseedores y propietarios. Años después, en 1840, Proudhon proclamaba que la propiedad era un robo; luego Cabet igualmente acusó a la propiedad por ser causante de todos los males de la época; también Lasalle lanzó contra la propiedad ataques sólidamente fundados desde el punto de vista teórico, y así numerosos autores de la época previa a la aparición del marxismo que va a explicar científicamente toda la evolución histórica de la propiedad. Marx y Engels, desarrollando la ley sobre la evolución dialéctica y materialista de la sociedad humana, y particularmente la ley de lo que ellos han llamado "la plusvalía", mostraron que, para que fuese suprimida la explotación del hombre por el hombre, los medios de producción debían ser utilizados no por el propietario privado sino por la colectividad.¹²⁵

Durante la guerra de 1914-1918 la nacionalización o estatización comienza a aparecer. En 1919 la Confederación General del Trabajo proclama el principio de la nacionalización en su sentido más vasto. Pero en esa época la nacionalización quedó como un concepto de nacionalización convencional y voluntaria o de empresas bajo el control del Estado. Es en 1924 que se aplica la noción oficialmente, pero abarcando todavía únicamente las empresas del Estado y los monopolios industriales.¹²⁶

La primera gran nacionalización francesa fue la de la industria de guerra en 1936 y de los ferrocarriles en 1937. Es el advenimiento del gobierno del Frente Popular que marca una etapa decisiva en la historia de las nacionalizaciones. Hasta ese entonces la creación de empresas nacionales había sido menos la expresión de una doctrina que el efecto de las circunstancias.¹²⁷ Ya luego se conver-

124. Eric Calcagno: 87.

125. Katzarov: 31.

126. Kouatly: 9.

127. Du Pont.

tiría en la aplicación de una política y de una ideología inspiradas en una desconfianza profunda del capitalismo liberal.

Es en los programas políticos elaborados por los movimientos de la resistencia que se sitúa el punto de partida del gran movimiento que desembocaría en las grandes nacionalizaciones de la postguerra. El Consejo Nacional de la Resistencia se había asignado como objetivo el retorno a la Nación de los más grandes medios de producción. Esta idea se reflejaría en la Constitución de 1946, que señalaba que "todo bien, toda empresa cuya explotación tenga o adquiera el carácter de un servicio público nacional o de un monopolio de hecho, debe convertirse en propiedad de la colectividad", en su preámbulo.¹²⁸ En todo caso en Francia, la nacionalización se efectuó dentro de un ambiente excepcional; el país, arruinado por la ocupación, vivía bajo un régimen político que dejaba en gran parte a los partidos socialistas la responsabilidad del gobierno. De esta situación, señala Katzarov, se puede descubrir en último análisis, en las medidas de nacionalización adoptadas, una cierta influencia de la experiencia soviética.¹²⁹

Las principales medidas de nacionalización realizadas en Francia, las del período 1944-1946, fueron justificadas por diversos motivos. En el aspecto económico, debido a que ellas permitirían la realización de inversiones cuya amplitud excede las posibilidades de los medios de la iniciativa privada, también el hacer de la explotación de las industrias de base el instrumento de una política de conjunto dirigida por el Estado. En el aspecto social, se elevaría el nivel de vida del personal, se suprimirían los conflictos de trabajo, se integraría el personal a las empresas haciéndoles participar en la gestión. Estos y muchos otros motivos sirvieron de base a las nacionalizaciones en esa época.¹³⁰ Como lo explica Fouilloux, en la Europa de la postguerra, el avance de los partidos de izquierda precipita el movimiento de las nacionalizaciones, en Inglaterra y en Francia principalmente. Asegurando la defensa de los derechos sociales, estos partidos ven en la reorganización económica del Estado, la ocasión de emprender la redistribución de la propiedad. Hostil a la empresa del capitalismo, la nacionalización tiende a eliminar la empresa y la dirección capitalista irresponsables e indiferentes a la función social de la propiedad y al bienestar de toda la sociedad. Como señala el mismo autor, el gobierno provisorio de la República francesa, nacionalizando las industrias para poner fin al poder de las grandes empresas capitalistas, abren la vía a los países nuevos y subdesarrollados para seguir el mismo ejemplo.¹³¹

En realidad, las medidas de nacionalización, destinadas a liberar las ramas básicas de la economía de la dominación capitalista, hacen aparecer dificultades en

128. Du Pont.

129. Katzarov: 171.

130. Du Pont.

131. Fouilloux: 111.

su realización en aquellos países que permanecen o que mantienen la apropiación privada como la base de la organización jurídica, política y económica del Estado, como es el caso de Francia y como veremos, de los demás países de economía capitalista avanzada. Pero no hay duda que a pesar de su cumplimiento parcial, las nacionalizaciones han desarrollado una creciente intervención del Estado y han permitido un desarrollo paralelo de los derechos sociales y económicos de las poblaciones.

En cuanto a las principales nacionalizaciones francesas de la postguerra, podemos señalar las siguientes: por la ordenanza del 13 de diciembre de 1944, se encarga a un establecimiento público de carácter industrial y comercial de administrar en interés exclusivo de la Nación, la explotación de las minas hulleras nacionales del Norte y del Pas-de-Calais, constituyendo así la primera aplicación del programa de interés económico y social emprendido por el Gobierno provisional de la República francesa.¹³²

Este conjunto de nacionalizaciones pueden agruparse en cuatro categorías: a) las nacionalizaciones de los sectores claves de la economía; b) las nacionalizaciones tendientes a liberar al Estado de la presión de intereses financieros demasiado poderosos; c) las nacionalizaciones de servicios públicos incapaces de funcionar sin un concurso o ayuda permanente del presupuesto nacional, y d) las nacionalizaciones accidentales. En el primer grupo se encuentran las nacionalizaciones referidas a los sectores de la energía (gas, electricidad, carbón), las minas de hierro, la siderúrgica, la marina mercante, la industria del cemento, algunas industrias químicas, etc. Se trata de nacionalizaciones que en principio se extienden a la totalidad de ramas de la actividad considerada; es decir, a su universalidad. No buscan solamente sustraer la gestión de estas empresas del capitalismo privado, sino además, uniformar las condiciones de explotación sobre el territorio nacional. Se organizan en nuevos establecimientos públicos creados por ley, y se busca en forma coordinada, la desconcentración o a veces la descentralización de cada actividad.¹³³

En cuanto al segundo grupo de nacionalizaciones, por motivos financieros, se consideró que la acumulación de enormes masas de capitales en las manos de algunos establecimientos financieros comprometía la independencia financiera del Estado. Con ellos se nacionalizaron los bancos y empresas de seguros en 1945 y 1946. Aquí la nacionalización es parcial y no universal, pero ella está acompañada de una reorganización general de cada rama en cuestión, estableciendo un mejor control público. Las empresas nacionalizadas conservan aquí su estruc-

132. Fouilloux: 112.

133. Du Pont.

tura y personalidad jurídica anterior, con la transferencia de sus acciones al Estado solamente.

En el tercer grupo encontramos las nacionalizaciones de los servicios públicos deficitarios. Se señalaba que pertenece al Estado la explotación directa de los servicios públicos que no pueden funcionar sin una ayuda permanente del presupuesto nacional. Además de la nacionalización de los ferrocarriles que se había efectuado desde 1937, se nacionalizaron a partir de 1948, el sector de transporte (*Compagnie des Messageries Maritimes*, *Compagnie Générale Transatlantique*, *Société Air-France*, *Air-Bleu* et *Air-France Transatlantique*, *Transports Parisiens*, etc.), creándose la compañía Air France solamente y otras diversas sociedades de economía mixta y la RATP como servicio único para los transportes públicos de la ciudad de París.

Finalmente, en el cuarto grupo encontramos aquellas nacionalizaciones llamadas accidentales cuyo motivo fue distinto al típico de la nacionalización, es decir, se efectuaron por razones penales u otras. Se trató principalmente de la represión de actos de colaboración durante la guerra. Así encontramos la nacionalización, o más bien confiscación de la empresa Renault y de la sociedad Gnome et Rhone, que se sustituyeron por un establecimiento público de carácter industrial y comercial en el caso de la Renault y de una sociedad de economía mixta (SNECMA) en el otro caso, en 1945. Pero con posterioridad se le aplicó la misma sanción a otras empresas, como algunas minas de cobre (BOR), agencias de publicidad (HAVAS), talleres de construcción mecánica (Lavalette), fábricas de materias colorantes (Francolor) y diversas sociedades de cine y de prensa. En general, estas empresas permanecieron con la misma forma jurídica y contribuyeron a ampliar el campo de gestión económica pública.¹³⁴

En el caso inglés nos encontramos con una evolución paralela a la francesa y cargada a su vez de características propias muy interesantes para la teoría de la nacionalización. También es posible encontrar antecedentes históricos interesantes en Inglaterra, pero el más importante es aquel de la creación en 1926, de la British Broadcasting Corporation (BBC). Los accionistas anteriores fueron indemnizados por el perjuicio del retiro de la concesión y según el contrato la propiedad de las instalaciones pasaba gratuitamente a la Corona. Luego en 1937 y posteriormente, se aportaron algunos cambios secundarios, pero ya desde 1926 se establecía el monopolio estatal de gestión de la televisión y lo hacía bajo forma de "public trust".¹³⁵ La BBC demostró desde esa época, antes que los otros países occidentales, que el monopolio de la radiodifusión era concebible en un Estado liberal.

134. Du Pont.

135. Daumard in Puget: 88.

Pero en general, en Gran Bretaña la nacionalización es aplicada con una gran independencia de criterio. Los perjuicios causados por la guerra no fueron lo suficientemente importantes como para obligarla a aplicar semejante medida y la experiencia socialista (URSS) no pudo jugar aquí ningún papel decisivo, como opina Katzarov. Por el contrario, la nacionalización toma aquí la forma de un programa inspirado en las ideas abstractas del socialismo. La manera como ella es realizada, y más aún la tenacidad y la constancia con las que son llevadas a cabo estas medidas, testimonian cierta independencia ideológica y cierta estabilidad.¹³⁶ Como indica el mismo autor, la más importante nacionalización en Inglaterra fue realizada en 1949, es decir, en una época en que en toda Europa se había ya calmado la ola de nacionalizaciones motivadas por la guerra, y cuando se empezaban más bien a presentar una serie de críticas negativas a ese respecto. Para mostrar la fuerza de la idea de la nacionalización en Inglaterra, es significativo hacer notar que la campaña electoral de 1950 estuvo dominada por el lema "en pro" o "en contra" de las nacionalizaciones.¹³⁷

El régimen laborista británico puso en marcha desde la conclusión de la guerra, un programa socialista y desde 1946 dispuso la nacionalización de diversas actividades básicas. Este programa del partido laborista contenía variados razonamientos e ideas muy importantes para descalificar la conducción privada de la economía, y resaltar la necesidad de las nacionalizaciones. En 1946 se realizó la primera nacionalización importante, mediante la Bank of England Act, que entró en vigor el 1º de marzo de 1946. Con ella se nacionalizó el banco de emisión y todas las acciones fueron tomadas por el Estado (Art. 1º). Simultáneamente se encargó al Banco, formal y explícitamente, la tarea de ejercer el control sobre las actividades bancarias del país. Luego la Civil Aviation Act, de 1946, inspirada en el ejemplo de otros países y aplicada desde el 1º de agosto de 1946, nacionalizó la aviación civil. Se trataba de una industria que solicitaba constantemente subvenciones estatales, lo que hizo que su transformación de privada en estatal fuese fácil y natural. La Coal Industry Nationalisation Act, de 1946, y que entró en vigor el 1º de enero de 1947, nacionalizó completamente la industria carbonífera. La Cable and Wireless Act, los servicios de cables, la Transport Act, desde enero de 1948 nacionalizó las comunicaciones ferroviarias, comprendiendo los hoteles explotados por las antiguas compañías de ferrocarriles, los muelles y las vías de aguas interiores, las chalanas y el transporte de la ciudad de Londres. La extensión de esta nacionalización es considerable y el interés público que representa igual. Aquí se buscó realizar la coordinación y la unificación en nombre del interés colectivo del conjunto del sistema de transporte. Sin embargo, la nacionalización no ofrece en este caso el carácter de monopolio,

136. Katzarov: 171.

137. Katzarov: (Nota 26), 171.

ya que el Estado no toma a su cargo sino los medios de transportes más importantes a grandes distancias.¹³⁸

Luego vinieron otra serie de nacionalizaciones diversas respecto a la industria del algodón, enero de 1948; la electricidad, en abril de 1948; el gas, en mayo de 1949; el hierro y el acero, en enero de 1951. En este último caso la industria fue posteriormente desnacionalizada por el gobierno conservador, pero el partido laborista se propone nuevamente volver a nacionalizarla.^{139,140}

3. *Otras nacionalizaciones e intervenciones económicas del mundo capitalista*

En el resto del sector de economía capitalista avanzada se encuentran numerosos casos de nacionalizaciones, no siempre realizadas con ocasión de la guerra, como sanción a los enemigos, aunque ésta fue quizás la razón que más propició este tipo de intervenciones. Sin embargo, ningún país en forma aislada representa una experiencia tal que amerite un estudio separado y por ello los hemos reunido a todos en una sola parte de este tercer capítulo. No podemos ver en estas experiencias aisladas un movimiento de conjunto ni el desarrollo de políticas con fuerte influencia socialista, tal como los casos francés e inglés de la postguerra, pero en todo caso representan experiencias valiosas para el estudio de esta materia y denotan una marcada tendencia del mundo capitalista a asumir cada vez más en forma creciente, la responsabilidad de los sectores de importancia vital para la colectividad. Es esta creciente participación en los asuntos colectivos lo que se ha denominado la intervención del Estado en la vida económica y social como tendencia hacia una socialización más lenta pero progresiva en los países de economía capitalista predominante.

En primer lugar tenemos el caso de Italia, en donde desde 1912, como vimos antes, se constituyó el monopolio de los seguros de vida mediante la creación del Instituto Nazionale delle Assicurazioni, instituido por la ley del 4 de abril de 1912, que se considera como el precursor de la nacionalización en materia de seguros.¹⁴¹ Igualmente en Italia tuvieron lugar importantes nacionalizaciones con la constitución de las tres empresas siguientes: Instituto per la Ricostruzione Industriale (IRI), Ente Nazionale Idrocarburi y Società Finanziaria Siderurgica,

138. Katzarov: 77; González Aguayo: 122; Puget: 1, 39, 86; De Miguel: 86; Vinogradov: 269, 289, 305, 331; Baena del Alcázar: 105, 113; Fouilloux: 107, 111; Naciones Unidas: 14.

139. Katzarov: 79.

140. Actualmente se ha discutido de nuevo sobre nacionalizaciones en el Reino Unido respecto a los recursos naturales del mar del Norte y sobre ello se ha publicado un Libro Blanco en julio de 1974. Naciones Unidas: 14.

141. Katzarov: 55.

la primera de las cuales fue creada en 1933 con el objeto de restaurar la economía por la crisis de 1929-1932. Según Katzarov, se anuncia igualmente la nacionalización de Societá Refrattari Magnesiaci (Pisa), Societá Telefonica Tirena y Societá Esercizi Telefonici, que deben ser absorbidas por el IRI.¹⁴² Además en Italia, desde años antes, ya en 1903 se municipalizaron diversos servicios públicos y en 1905 se nacionalizaron los ferrocarriles por motivos más bien públicos y sociales que económicos y desde su origen el Estado italiano presta los servicios postales, telegráficos y telefónicos y asume por razones fiscales determinados monopolios como el del tabaco, la sal y la quinina. Las exigencias de la guerra provocaron la aparición de algunas entidades públicas de crédito con el fin de facilitar medios financieros a las empresas empeñadas en el conflicto.¹⁴³

Actualmente se considera que Italia es uno de los países occidentales en los que el Estado ha asumido mayor número de actividades económicas. Según Treves, se hallan en manos del Estado la totalidad de la energía eléctrica, de las comunicaciones, de los transportes aéreos y de ferrocarriles, la producción nacional de metano, hidrocarburos líquidos, carbón, fundación del hierro, del crédito a mediano y largo plazo incluido el correspondiente a las Cajas de Ahorros, poseyendo igualmente un porcentaje muy fuerte de los astilleros la mayor parte de la industria del acero y del tráfico marítimo mixto, así como la mitad de la rama de seguros de vida (que en una época fue monopolio absoluto del Estado), además las colectividades locales aseguran gran parte de los servicios públicos como el agua, gas, electricidad, transporte urbano, servicios sanitarios e incluso créditos.¹⁴⁴

La Constitución vigente de 1947-48 declara en su artículo 41 que "la iniciativa privada es libre", pero queda sometida a numerosos límites y controles al objeto de que en unión con la actividad pública, se oriente a fines sociales.

El artículo 4º de la Constitución permite la intervención pública en aquellas actividades que tengan por objeto servicios públicos o fuentes de energía, o impliquen una situación monopolística, siempre que posean el carácter de interés general o nacional preeminente. La ley puede reservar al sector público desde el principio dichas actividades o transferirlas al mismo, una vez creadas por la iniciativa privada, mediante la expropiación.¹⁴⁵

En segundo lugar tenemos a España. Aquí debemos distinguir lo que fue obra del gobierno republicano en los años treinta y la situación actual. En España, la Constitución del 9 de diciembre de 1931 que vimos anteriormente y que fue

142. Katzarov: 100; González Aguayo: 124.

143. De Miguel: 90.

144. Treves in De Miguel: 94.

145. De Miguel: 95; Baena del Alcázar: 124.

reemplazada por otra de 1945 vigente actualmente, adoptó según Katarov, un punto de vista muy novedoso en cuanto a los medios para realizar la socialización en la vida económica. El artículo 44 señala lo siguiente: "Toda la riqueza del país, cualquiera que sea su propietario, está subordinada a los intereses de la economía nacional y destinada al sostenimiento de las cargas públicas, conforme a la Constitución y a las leyes. La propiedad de toda clase de bienes podrá ser objeto de expropiación forzosa por causa de utilidad pública mediante una indemnización conveniente, a menos que una ley aprobada por mayoría absoluta del Parlamento no disponga otra cosa. La propiedad podrá ser socializada en las mismas condiciones. Los servicios públicos y las explotaciones que afecten el interés común pueden ser nacionalizados en aquellos casos en que lo exijan las necesidades sociales...".¹⁴⁶ Este texto de la Constitución española de 1931 es particularmente importante, porque viene a demostrar de una manera cierta que en los años posteriores a la primera guerra mundial, la nacionalización había empezado a establecerse, aun en los textos constitucionales, como un acto de socialización y como un nuevo medio de transformar la propiedad.¹⁴⁷

Luego en España, en período de guerra, se dictaron los decretos del 3 y del 12 de abril de 1937 (gobierno republicano) que prevén la nacionalización de las fábricas abandonadas destinadas a la construcción mecánica o a fabricación de explosivos. Luego un decreto de 24 de abril de 1937 ordena la nacionalización de las minas de carbón y de plomo.¹⁴⁸

Con posterioridad a la guerra civil, puede decirse que en España se han realizado pocas nacionalizaciones, pero en todo caso sí se conocen algunas experiencias. Dejando de lado la apropiación de los bienes de determinadas instituciones, como las del Ateneo de Madrid y la Institución Libre de Enseñanza, que respondían al modelo de la nacionalización-sanción, la nacionalización como medida de política económica prácticamente ha tenido lugar, y ello de forma parcial, solamente en los transportes ferroviarios de ancho normal (ley de 24 de enero de 1941), en los teléfonos (ley de 14 de marzo de 1945, mediante la cual se autorizó al gobierno para comprar por valor de 637 millones de pesetas, las acciones de la Compañía Telefónica en poder de la ITT), en determinados bancos (ley de 14 de abril de 1962) y en algunas ramas del seguro (Ley de Bases, de 28 de diciembre de 1963). Con ello puede afirmarse que actualmente la actividad estatal está presente en todos los sectores de la vida económica del país, ostentando en muchos de ellos, un auténtico protagonismo.¹⁴⁹

146. Katarov: 65.

147. Katarov: 66.

148. Laufenburger: 250.

149. De Miguel: 130; Baena del Alcázar: 289.

En tercer lugar tenemos a Austria. Aquí ha existido, al igual que en muchos países europeos, una fuerte tradición intervencionista, como lo acreditan la importancia de los bienes demaniales y las regalías en la Edad Media y más tarde la actividad desplegada por el Estado durante el mercantilismo. Wilhelm Weber, refiriéndose a los comienzos del siglo actual, dice que la parte de las empresas públicas en el presupuesto de la mitad austríaca del Reich se elevaba al 45 por ciento de los ingresos y gastos.¹⁵⁰ También hubo iniciativas tendientes a la socialización y dictadas por la idea de la nacionalización igual que en Hungría en 1918. Después de la revolución de noviembre de 1918, Austria se propuso como lo hizo Alemania, pasar inmediatamente a la socialización y encargó a Otto Bauer la realización práctica de ese programa.¹⁵¹

Es, sin embargo, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, como consecuencia de su difícil situación internacional, cuando se produce una notable expansión de los poderes públicos en el terreno económico, al promulgar la Segunda República dos importantes leyes de nacionalización en los años 1946 y 1947, en virtud de las cuales el Estado austríaco asume las participaciones de setenta importantes empresas de los sectores minero, siderometalúrgico, crediticio y de energía eléctrica, con lo que obtiene el control de una parte considerable de la industria y la casi totalidad de la energía. Weber dice que las empresas públicas que controlaban la casi totalidad de la red ferroviaria, la navegación aérea, las sociedades de tranvías y autobuses vecinales, la navegación por el Danubio, los servicios postales y la radiodifusión y televisión, aparte de los monopolios fiscales establecidos por ley sobre el tabaco, el alcohol, la sal y los juegos de azar, proporcionan un 25 por ciento del producto nacional bruto global (incluidos los servicios públicos) y dan ocupación a más del 20 por ciento de la mano de obra.¹⁵²

En Austria la nacionalización presenta, según Katzarov, el signo distintivo de que las empresas nacionalizadas, erigidas en sociedades anónimas, conservan su personalidad jurídica y su organización y solamente las acciones se convierten en propiedad del Estado.¹⁵³ También es interesante señalar la experiencia de propiedad social o cooperativa que ensayó Austria con la ley del 1946. Según esta ley, las empresas de Estado nacionalizadas, cuyo funcionamiento está garantizado principalmente por la mano de obra y que no tienen un carácter de monopolio, ceden una parte del capital social a una asociación cooperativa de los trabajadores para que participe en las utilidades de la empresa, aunque la participación de esta última en el capital no puede ser superior al 50 por ciento del conjunto del capital social.¹⁵⁴

150. De Miguel: 101.

151. Katzarov: 67.

152. De Miguel: 101; Fouilloux: 114.

153. Katzarov: 97.

154. Katzarov: 159.

Ahora bien, los motivos de las nacionalizaciones en Austria fueron claramente de carácter político para evitar una eventual ocupación de las empresas por parte de las fuerzas aliadas, en base a los acuerdos de Potsdam, aunque también se perseguían simultáneamente fines de política social, como el evitar los paros. La nacionalización fue aceptada unánimemente, dadas las razones coyunturales que la hacían necesaria, pero no está incluida en los partidos políticos, en sus programas. Así, frente al partido socialista (SPO), que propone la centralización económica y social en comunidades de producción y de trabajo para las empresas pertenecientes al mismo sector y que se opone abiertamente a toda privatización de las empresas nacionales, el partido conservador (OVP) defiende la dispersión de la propiedad al mismo tiempo que combate la concentración de los medios de producción en manos del poder público, propugnando un trato igual entre las empresas nacionalizadas y las privadas. De hecho se han producido en algunos casos la privatización de empresas públicas, como sucedió en 1956, al desnacionalizarse dos importantes bancos.¹⁵⁵

En cuarto lugar tenemos a Holanda. Durante el gobierno en exilio (en Inglaterra) se dictaron medidas contenidas en el decreto del 24 de mayo de 1940, con el objetivo de proteger los valores pertenecientes a las personas físicas y morales domiciliadas en los Países Bajos, de la ocupación alemana. Luego de la guerra, por el decreto del 20 de abril de 1945 se nacionalizaron las minas, y por la ley del 14 de junio de 1947 se nacionalizó la banca.¹⁵⁶

En quinto lugar encontramos a Noruega, en donde la llegada al poder del partido socialista en 1945 conllevó a una intervención del Estado en el dominio económico. La nacionalización de los grandes bancos y de las empresas que pertenecieron a los alemanes vino a añadirse a numerosos monopolios de Estado ya existentes. El programa del partido avizoraba tomar a cargo además las industrias que son controladas por los monopolios o grandes firmas privadas extranjeras, las empresas que no trabajen de manera satisfactoria bajo dirección privada y los recursos naturales que igualmente no sean explotados en forma satisfactoria, todo ello con el fin de promover su ideal de libertad, de igualdad y de bienestar.¹⁵⁷

En sexto lugar está la República Federal Alemana. A pesar de haber presentado algo de la evolución alemana en el momento de tratar la experiencia en la República Democrática Alemana, es necesario repetir algunos aspectos de modo de comprender los antecedentes del caso alemán, los cuales son sumamente importantes. Así tenemos que en Alemania había existido ya desde la Edad Media una fuerte tradición interventora del Estado. Zetzschke habla de la explo-

155. De Miguel: 102.

156. Fouilloux: 114.

157. Fouilloux: 115; Katzarov: 103.

tación en esta época por los Länder y municipios alemanes de las zonas boscosas y forestales y del auge del intervencionismo durante el período mercantilista, al extender su influencia a las minas, salinas, institutos de crédito, correos y comunicaciones y manufacturas del Estado, algunas de las cuales, como la Real Manufactura Prusiana de Porcelanas de Berlín, fundada por Federico el Grande, alcanzaron renombre internacional. Incluso durante el liberalismo, época en que el Estado se retira de la vida económica, el sector público asume las actividades más propicias al monopolio, dada la repulsa que hacia el mismo sentía la propia ideología liberal, nacionalizando la mayor parte de los Estados alemanes los ferrocarriles y traspasándose a los municipios la dirección de los suministros de agua, gas, electricidad y servicios urbanos.¹⁵⁸

La Primera Guerra Mundial provoca una expansión de la actividad económica estatal. El suministro al ejército en tres frentes distintos y la alimentación de la población civil, plantean, según Neumann, al Estado difíciles tareas. El Estado crea la industria del aluminio y participa muy activamente en la del petróleo y energía eléctrica. La intervención estatal se agudiza primero con la derrota, por razón de las obligaciones económicas internacionales contraídas y más tarde por la crisis económica de los años treinta. La Constitución de Weimar, de base liberal, no pudo modificar la situación estructural, dictándose los conocidos "decretos de emergencia" que creaban la posibilidad de medidas de control y numerosas órdenes de regulación económica. El "orden natural" del liberalismo clásico es sustituido por el "orden mejor", y en 1919 se elabora por primera vez un amplio programa de socialización de los medios de producción, iniciándose la planificación estatal a largo plazo. En 1920 se crea la "Reichbahn" para la explotación de los ferrocarriles federales, asumiendo la Oficina Federal de Correos, creada ya en 1871, los servicios de Baviera y Wurtemberg. Más tarde, en 1923, se constituye la VIAG, potente *holding* que representaba la mayor parte de las participaciones industriales del Reich en 28 empresas industriales reunidas. La crisis económica mundial pone en manos del Reich numerosas e importantes empresas próximas a la bancarrota, como los bancos y astilleros, asumiendo el control igualmente de la "Reichswerkw A. G." para la explotación minerosiderúrgica y de la Volkswagen. En 1929 se crea otro *holding* estatal, la VEBA, que controlaba numerosas filiales en las ramas de la electricidad y minería.¹⁵⁹

El triunfo del nacionalsocialismo no sólo va a romper la ya débil separación entre política y economía, sino que va a supeditar completamente ésta a aquélla, aunque haga de la iniciativa particular y la propiedad individual la base de su política económica. En frase de Koehler, uno de los dirigentes del movimiento

158. Zetzschke in De Miguel: 96.

159. De Miguel: 96.

nazi, "los intereses económicos están totalmente subordinados a los deberes políticos del partido". La Segunda Guerra Mundial llevaría a su punto máximo el dirigismo estatal.¹⁶⁰

Alemania conoció, sin embargo, después de 1945, una ola de socialización sumamente poderosa; la idea no pudo ser desarrollada y realizada de manera armoniosa debido a diversos motivos. En primer lugar, el régimen de ocupación impuesto al país fue un obstáculo a una aplicación original y sistemática del principio de socialización. Por otra parte, la creación de zonas de ocupación en las cuales se manifestaron concepciones muy diferentes, llevó a acentuar más todavía la heterogeneidad del proceso de socialización en ese país. Pero a pesar de ello, en la Alemania Oriental, como vimos anteriormente, sí se implantó el régimen socialista ayudado por la influencia soviética. Pero en Alemania Occidental, como señala Katzarov, el problema de la nacionalización que se había planteado en un ambiente ideológico completamente diferente, recibió una expresión concreta en las constituciones de varias repúblicas federativas, mientras que la aplicación de la idea no pudo llevarse a cabo completamente. Así encontramos en las Constituciones de Hesse, de Wurtemberg y de Rheinland-Pfalz, disposiciones explícitas que proclaman ciertos bienes como propiedad nacional y otorgan además al legislador la posibilidad de nacionalizar otros bienes o ramas de la actividad. Sin embargo, la realización de la idea de la nacionalización, consagrada por las constituciones de diversas repúblicas, se encontró sin embargo retardada o aplazada como consecuencia del estatuto de ocupación que no permitía instituir una discusión libre y general que condujera a la ejecución de las nacionalizaciones. La Constitución federal de 1949 adoptó sin embargo la nacionalización como una institución especial y diferente de la expropiación de tipo clásico. El artículo 15 de esta Constitución señala: "La ley puede, con fines de socialización, hacer que pasen el suelo y las tierras, los recursos naturales y los medios de producción a un régimen de propiedad colectiva. . .".¹⁶¹

Después de 1945, pese a que la socialización de importantes sectores económicos formaba parte de los programas de los dos partidos políticos más importantes —el socialista y el demócrata cristiano—, el recelo de los Estados Unidos hacia el desarrollo del sector público industrial y el éxito de la "Economía Social de Mercado", basada en el capitalismo popular, han hecho olvidar la nacionalización. Cuando en 1954 Alemania consigue su soberanía económica, según De Miguel, era ya demasiado tarde para resucitar las nacionalizaciones. Últimamente se ha llevado a cabo una política de privatización de empresas públicas como en 1959 con la "Preussag" y en 1960 con la Volkswagen, lo que no ha impedido la participación pública en otras empresas como la Lufthansa y en diversos

160. De Miguel: 98.

161. Katzarov: 94.

holdings. Igualmente a nivel local se desarrolla la participación pública en sectores básicos de la industria.¹⁶²

En séptimo lugar está Nueva Zelanda, que muchos autores ubican en el sector de países del tercer mundo por haber sido anteriormente una colonia británica. Pero igual que con Australia, Canadá y otras ex colonias, creemos que su sistema socioeconómico está profundamente arraigado en el capitalismo avanzado y no están en la situación de los países pobres o subdesarrollados, aunque no constituyan de por sí potencias industriales tampoco. En Nueva Zelanda se nacionalizaron las minas de carbón por decreto del 1º de abril de 1949, y adoptó en 1953, la "Town and Country Planning Act", que permitía a los poderes públicos reordenar el territorio.¹⁶³

En octavo lugar está Australia. En este país el principio de las nacionalizaciones fue marcado por la Banking Act de 1947, que nacionalizó los bancos. La validez de esta ley fue sin embargo discutida por la razón de que era contraria al artículo 92 de la Constitución, y de hecho la Corte Suprema la anuló por decisión del 11 de agosto de 1948.¹⁶⁴ Pero más recientemente se han vuelto a plantear discusiones en torno a los recursos naturales. A principios de agosto de 1974 se aprobó por el Congreso en pleno, la Petroleum and Minerals Authority Act. En los debates que condujeron a la aprobación de esta ley, el ministro australiano de Minerales y Energía dijo que las funciones de este organismo consistían en la exploración y el desarrollo de los recursos australianos de petróleo y minerales y la asistencia para la aplicación de la política gubernamental de promoción de la propiedad y el control por parte de Australia de sus recursos naturales y de las industrias relacionadas con ellos.¹⁶⁵

En noveno lugar tenemos a Suiza. Aquí, si bien no ha habido una experiencia concreta de nacionalización, sí encontramos que la Constitución reformada en 1947, revisó los artículos económicos y de ese hecho la intromisión del Estado en la vida económica se manifiesta cada vez más, como señala Katzarov. Si en lo que respecta a Suiza, adoptamos la definición demasiado amplia de Racine, según la cual nacionalizar es hacer salir al Estado de sus funciones tradicionales, tenemos que reconocer que también en Suiza la nacionalización está en marcha, según indica igualmente Katzarov. Al lado de los servicios públicos de naturaleza económica (ferrocarriles, correos, etc.), que teniendo en cuenta su excelente organización, exigen del Estado fondos y esfuerzos considerables, los cantones suizos y la misma Confederación tienen amplia participación como accio-

162. De Miguel: 98.

163. Katzarov: 100; Fouilloux: 115.

164. Katzarov: 102.

165. Naciones Unidas: 13.

nistas en empresas privadas. Si tal intervención del Estado (con federación y Cantones) no es desconocida en otros países, tampoco en Suiza ha dejado de tomar grandes proporciones, con el objetivo bien definido de responder a las exigencias y a las necesidades de la vida social.¹⁶⁶

En décimo lugar tenemos a Finlandia, en donde la nacionalización de las principales ramas de la industria figura en el programa del Partido Democrático Popular, según nos señala Katzarov.¹⁶⁷

En undécimo lugar está el Japón, en el cual se realizó inmediatamente después de la guerra, una extensa reforma agraria en donde se afectaron numerosos intereses privados y extranjeros. Según los documentos de la época, la reforma agraria tiende a suprimir las desigualdades sociales y económicas de la estructura agraria. Fue realizada en 1945.¹⁶⁸

En duodécimo lugar nos encontramos con el Canadá, que a pesar de no haber realizado tampoco nacionalizaciones concretas, sí ha conocido épocas de fuerte nacionalismo que han conllevado a intervenciones del Estado en la economía. Como señala Pattison, el nacionalismo económico, tan temido por los inversionistas extranjeros, se ha manifestado recientemente en Canadá con gran vigor. Este nacionalismo se ha desarrollado desde hace unos veinte años, convirtiéndose hoy en día en un fuerte movimiento político. El actual gobierno liberal ha decretado varias tomas de control de diversas industrias, tales como la Denison Mines (uranio) y la entidad financiera Traders Finance. Gobiernos anteriores han proscrito la propiedad o control extranjero privado de los ferrocarriles, líneas aéreas y otros medios de comunicación, al igual que en los bancos y compañías de seguros. Es principalmente en referencia a las inversiones extranjeras que se ha manifestado siempre el nacionalismo canadiense. En los años cincuenta Walter Gordon, padre del nacionalismo canadiense, fue presidente de la Comisión Real sobre las perspectivas económicas del Canadá y en su informe dejaba entender que las inversiones extranjeras traían problemas y consecuencias desfavorables, con lo que se hacía necesario su control por parte del Estado. Igualmente una comisión más reciente de 1970, sobre las cuestiones exteriores de la defensa nacional, recomendaba al gobierno de fijar en 51 por ciento la parte de interés canadiense en todas las filiales extranjeras que operan en Canadá.¹⁶⁹ Recientemente, en cuanto a los recursos naturales se ha manifestado igual tendencia. La Corporación canadiense de Fomento realizó una inversión sustancial en 1973, con el fin de obtener una participación que le permitiera controlar la sociedad Texas Gulf, con sede en los Estados Unidos. Se promulgó igualmente una ley sobre

166. Racine in Katzarov: 101.

167. Katzarov: 102.

168. Katzarov: 124; Whiteman.

169. Pattison.

inversiones extranjeras directas, que regulaba, en particular, la absorción de empresas y creaba un mecanismo para el examen y selección de inversiones extranjeras.¹⁷⁰

En decimotercer lugar está Bélgica. Este país no ha conocido la nacionalización en su sentido propio, como movimiento, aunque en algunos casos haya hecho uso de la misma, como sucedió en 1948 con la "Société National de Crédit de l'Industrie", y en 1960 con la "Sabena". Sin embargo, desde mucho antes, en el siglo pasado ya el Estado había comenzado a intervenir en los asuntos económicos. En efecto, en 1850 se crea la "Banque Nationale de Belgique", en 1860 el "Crédit Communal de Belgique", en 1865 la "Caisse Générale d'épargne et de retraite", en 1870 tiene lugar el rescate de las concesiones de ferrocarriles que habrían de explotarse en "régie", y en 1884 el Estado, las provincias y los municipios suscriben mayoritariamente el capital de los ferrocarriles vecinales. Igualmente en cuanto a los principales servicios públicos que son responsabilidad de las colectividades locales.

En 1930 Bélgica crea el Instituto Nacional de Radiodifusión sobre el modelo de corporaciones públicas británico, años después que Inglaterra.¹⁷¹ Tras la Primera Guerra Mundial se habían creado, además, la Sociedad Nacional de la Vivienda, en 1920, y algunas otras. Finalizada la Segunda Guerra Mundial aparecen nuevas empresas públicas.¹⁷²

En decimocuarto lugar nos encontramos con Grecia. Aquí el intervencionismo estatal se inicia en los albores del siglo xx. Con anterioridad los servicios públicos que implicaban actividades comerciales o industriales, eran concedidos a sociedades privadas nacionales o extranjeras, otorgándose igualmente a los particulares la utilización de determinados bienes del dominio público como los montes, las minas y salinas, mediante el arrendamiento. Quizás la excepción más importante era la administración de los puertos, normalmente confiada a las entidades locales. En 1909, señala Spiliotopoulos, se crea la Caja Postal de Ahorros, y cinco años más tarde el Estado asume la explotación de la red más importante de ferrocarriles. La actividad interventora se intensifica con las guerras y finalizada la Segunda Guerra Mundial la política de reconstrucción del país y del desarrollo económico exige al país y al gobierno tomar la iniciativa económica, ante la insuficiencia del capital privado, pasando al Estado todas las líneas ferroviarias, la organización y explotación de todos los medios de telecomunicaciones y la producción, transporte y distribución de energía eléctrica, creándose asimismo en 1960 una empresa de autobuses para la gestión parcial de los transportes

170. Naciones Unidas: 13.

171. Daumard in Puget: 89.

172. De Miguel: 104.

urbanos de la región de Atenas. Solamente se ha recurrido en Grecia a las nacionalizaciones en casos excepcionales, como para los ferrocarriles del Estado y la Compañía Griega de Telecomunicaciones, teniendo lugar la creación de empresas públicas solamente en casos concretos en que concurrieron circunstancias especiales.¹⁷³

En decimoquinto lugar está Estados Unidos. Aquí la intervención estatal en la vida económica ha encontrado siempre una fuerte oposición, no sólo en los poderes legislativo y judicial, sino también en la propia opinión pública, dada la peculiar manera de aplicar el principio de separación de poderes y el especial significado que para el pueblo americano han tenido siempre ideas como la libertad y la democracia, en relación con las actividades económicas principalmente. Sin embargo, como señala De Miguel, esta intervención no es un fenómeno nuevo ni escaso, aunque sí ocasional y asistemático. El gobierno ha intervenido en el campo económico cuando ha sido necesario en aquellos casos en que la empresa privada no quería o no podía cumplir una función necesaria. Hay autores que señalan que la aplicación del poder político a la actividad económica durante los últimos cien años ha conducido a la creciente aceptación de la legitimidad y necesidad del control del Estado sobre el poder económico privado.¹⁷⁴

Desde el siglo pasado el Estado norteamericano (gobierno federal y gobiernos estatales) han desarrollado diversas formas de participación, de las cuales la principal es la de la "public corporation", como en el caso de la "Smithsonian Institution", la "National Academy of Sciences", etc. Pero es en el siglo xx que el poder público pasa de la acción benéfica y cultural a la estrictamente económica. En 1904 el gobierno federal compró las acciones de la hasta entonces privada "Panamá Railroad", cuyo funcionamiento era vital para los Estados Unidos y un año más tarde las de la "Alaska Northern Railway Co.", sin que nadie se opusiera, dado el escaso atractivo económico que tenían las inversiones en ferrocarriles. En todo caso no constituyeron una política fijada al respecto, sino el resultado de circunstancias concretas. Con el advenimiento de las guerras la actitud del gobierno fue a intervenir un poco más, pero siempre en ayuda de la empresa privada. Se construyeron grandes plantas industriales, pero fueron posteriormente vendidas por precios irrisorios a veces y en todo caso por debajo siempre del costo original.¹⁷⁵

En casi todos los casos de la experiencia norteamericana, nacionalización y desnacionalización son recursos puestos al servicio de un dirigismo económico capitalista, como bien señala Eric Calcagno. Además de ser, como se ha visto,

173. De Miguel: 106.

174. Bjork in De Miguel: 106.

175. Eric Calcagno: 67.

una manera de salvar de la crisis a los grandes industriales, nacionalizando las pérdidas, permite en determinadas circunstancias expandir la producción capitalista y multiplicar los beneficios. Pero en todo caso estas medidas no constituyen en modo alguno verdaderas nacionalizaciones. Sin embargo, se señala por diversos autores como una experiencia estatal interesante la creación en 1933 de la Tennessee Valley Authority, en la cual se nota una tendencia del Estado a encargarse de los medios de producción y de su utilización en el interés colectivo. Se trata de una corporación del gobierno federal de carácter autónomo ("independent corporate agency") para el aprovechamiento integral de los recursos de la cuenca del río Tennessee. Esta corporación, junto con la "Federal Deposit Insurance Corp", la "Farm Credit Administration" y el "U. S. Employment Service", son las únicas corporaciones creadas por el presidente Roosevelt, que aún existen.¹⁷⁶

En decimosexto lugar tenemos a Dinamarca, en donde se dio según Katzarov, al problema de la reagrupación de la propiedad rural una solución racional y científica en la ley del 3 de abril de 1925, que sanciona la situación de propiedad agraria existente.¹⁷⁷ Es posible encontrar medidas parecidas en países como Suecia, Luxemburgo, etc., pero que por carecer de mayor información no incluimos en nuestro trabajo.

Finalmente, y en decimoséptimo lugar se encuentra Portugal, que con el advenimiento del nuevo régimen posdictatorial, en 1974, se planteó el problema y la necesidad de nacionalizar diversos sectores económicos importantes. En abril de 1975 pasaron a control del Estado catorce empresas que aseguran la producción, el transporte y la distribución de energía eléctrica y de gas. Igualmente empresas de siderurgia, petroquímicas (Petrosul, Sonape, Sacor, Cidla y el 75 por ciento del capital portugués de la Soconap, transportadora de petróleo bruto), además cuatro empresas de transporte, entre las cuales se encuentra la compañía nacional de navegación y la TAP (transporte aéreo). El 7 de mayo de 1975 el gobierno preparó la intervención en las empresas de productos farmacéuticos buscando su estatización completa. Sin embargo, el ritmo de las nacionalizaciones deberá disminuir por falta de cuadros debidamente preparados. Con todo ello, desde octubre de 1975 la economía estaba nacionalizada en un 70 por ciento. Los dirigentes afirman que es la única manera de asegurar una acumulación rápida y fuerte del capital al servicio de la colectividad. Además del cemento y la celulosa, las últimas nacionalizaciones se han referido a la construcción naval, exceptuándose la gran empresa multinacional Lisnave.¹⁷⁸

176. Katzarov: 66; Eric Calcagno: 68; De Miguel: 106.

177. Katzarov: 124.

178. Defemos.

V. CRONOLOGIA DE LOS PRINCIPALES HECHOS RELACIONADOS
CON LAS NACIONALIZACIONES EN EL SIGLO XX

- 1912 — Italia — Empresas de Seguros.
- 1914 — Uruguay — Empresas de Seguros.
- 1917 — México — Recursos naturales.
- 1917 — Unión Soviética — En general todas las industrias progresivamente con la instauración del socialismo.
- 1918 — Austria
- 1919 — Hungría
- 1919 — Weimar (Alemania)
- 1923 — Turquía
- 1924 — Mongolia
- 1931 — España — Constitución: propiedad colectiva.
- 1931 — Vaticano — Encíclica *Quadragesimo Anno*.
- 1933 — Estados Unidos — Tennessee Valley Authority.
- 1933 — Italia — Hidrocarburos, siderúrgica.
- 1936 — Italia — Material de guerra.
- 1936 — Francia — Material de guerra.
- 1937 — Bolivia
- 1938 — México — Petróleo, ferrocarriles, etc.
- 1938 — Turquía
- 1944 — Austria
- 1944 — Yugoslavia
- 1944 — Polonia
- 1945 — Checoslovaquia
- 1946 — Hungría
- 1946 — Inglaterra
- 1946 — Francia
- 1946 — Corea
- 1946 — Argentina
- 1946 — Albania
- 1946 — Alemania

1947 — Bulgaria
1948 — Rumania
1948 — Yugoslavia
1948 — Hungría
1948 — Australia — Bancos.
1946 — Japón — Reforma Agraria.
1947 — India
1948 — Birmania
1949 — China
1949 — Israel
1949 — Nueva Zelanda — Carbón.
1949 — República Democrática Alemana
1948 — Checoslovaquia
1949 — Hungría
1950 — Vietnam
1951 — Irán — Industria petrolera.
1951 — Siria — Transporte, agua y electricidad.
1952 — Bolivia
1952 — Guatemala
1955 — India — Bancos.
1956 — Egipto — Canal de Suez.
1957 — Egipto — Seguros, bancos extranjeros.
1957 — Indonesia — Tabaco y compañías holandesas.
1957 — Túnez
1958 — Irak
1959 — Guinea
1959 — Cuba
1960 — Zaire (ex Congo)
1960 — Creación de la OPEP
1961 — Irak
1961 — Ceylán
1962 — Birmania
1962 — Jamaica
1962 — Resolución de la ONU sobre nacionalización
1963 — Argelia

- 1963 — Congo
- 1963 — Indonesia
- 1964 — Kenya
- 1964 — Tanzania
- 1964 — Brasil
- 1964 — Túnez
- 1964 — Siria
- 1965 — República Dominicana
- 1966 — Guyana — Bauxita
- 1966 — Resolución de la ONU sobre recursos naturales
- 1967 — Yemen del Sur
- 1967 — Argelia — Petróleo (51%).
- 1968 — Perú — Petróleo y otras compañías americanas.
- 1969 — Bolivia
- 1969 — Congo
- 1969 — Zambia — Cobre.
- 1969 — Somalia
- 1971 — Chile — Cobre.
- 1971 — Libia — Petróleo.
- 1972 — Madagascar
- 1972 — Panamá — Reclamación del Canal.
- 1974 — Venezuela — Hierro y petróleo.
- 1974 — Etiopía — Tierras, etc.
- 1974 — Guinea Bissau — Independencia de Portugal.
- 1974 — Portugal
- 1975 — Vietnam del Sur
- 1975 — Camboya
- 1975 — Laos
- 1975 — Mozambique — Independencia de Portugal.
- 1975 — Tailandia — Bases norteamericanas.
- 1976 — Angola — Independencia de Portugal.
- 1976 — Ecuador — En proyecto nacionalización del petróleo.

CUADRO N° 1

CAMBIOS EN LA ESTRUCTURA DE LA PROPIEDAD DE LA INDUSTRIA DEL PETROLEO EN LOS PAISES MIEMBROS DE LA OPEP DESDE 1970

<i>País</i>	<i>Cambios</i>
Arabia Saudita	Arabia Saudita obtuvo en 1974 una participación del 60 por ciento en la <i>Arabian American Oil Company</i> (ARAMCO).
Argelia	Antes de 1970 se estableció la <i>Société nationale des transports des hydrocarbures</i> (Sonatrach), de propiedad nacional en su totalidad. En 1971, Argelia pasó a tener 51 por ciento de las acciones de todas las empresas petrolíferas francesas.
Emiratos Arabes Unidos	Abu Dhabi obtuvo en 1974 una participación del 60 por ciento en la <i>Abu Dhabi Petroleum Company</i> .
Irak	Antes de 1970 se estableció la <i>Irak National Oil Company</i> , de propiedad nacional en su totalidad. El Irak nacionalizó la <i>Irak Petroleum Company</i> en 1972.
Kuwait	En 1974, Kuwait pasó a tener una participación del 60 por ciento en la <i>Kuwait Oil Company</i> .
Nigeria	En 1974, Nigeria adquirió una participación del 55 por ciento en todas las filiales de empresas extranjeras productoras de petróleo.
Qatar	En 1974, Qatar obtuvo una participación del 60 por ciento en las empresas petrolíferas occidentales.
República Arabe Libia	En 1973, la República Arabe Libia pasó a tener una participación mayoritaria en todas las principales instalaciones productoras de petróleo de propiedad extranjera.
Venezuela	En 1974, se publicó legislación para nacionalizar la industria del petróleo.

FUENTE: Centro de Planificación, Proyecciones y Políticas del Desarrollo, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la Secretaría de las Naciones Unidas.

CUADRO N° 2

NACIONALIZACION O APROPIACION DE EMPRESAS EXTRANJERAS, POR PAIS, ENTRE 1960 Y MEDIADOS DE 1974
(Número y porcentaje)

<i>Concepto</i>	<i>Total</i>	<i>Número de casos</i>						
		<i>1-5</i>	<i>6-10</i>	<i>11-15</i>	<i>16-20</i>	<i>21-25</i>	<i>26-30</i>	<i>31 o más</i>
<i>Países</i>								
Número	62	37	5	5	3	1	1	10
Porcentaje	100	60	8	8	5	2	2	16
<i>Casos</i>								
Número	875	85	33	62	54	23	27	591
Porcentaje	100	10	4	7	6	3	3	68
	Abu Dhabi (Emiratos Arabes Unidos)	Malasia	Congo	Argentina	Birmania	República Arabe	Argelia	
	Arabia Saudita	Malawi	Ghana	Nigeria		Libia	Chile	
	Bangladesh	Marruecos	Irak	Perú			Egipto	
	Bolivia	México	Somalia				India	
	Brasil	Sierra Leona	Zaire				Indonesia	
	Colombia						República Unida de	
	Costa Rica						Tanzania	
	Chad						Sri Lanka	
	Dahomey						Sudán	
	Ecuador						Uganda	
	El Salvador						Zambia	

(continuación)

Filipinas
Gabón
Gambia
Guatemala

Guinea
Guyana
Haití
Irán
Kenia

Kuwait
Libano
Liberia
Madagascar
Nepal

Pakistán
Panamá
Qatar

República Árabe
Siria

República Centroafricana

República Khmer

Senegal

Swazilandia

Togo

Trinidad y Tobago

Venezuela

Yemen democrático

CUADRO N° 3
NACIONALIZACION O APROPIACION DE EMPRESAS EXTRANJERAS,
POR SECTOR, ENTRE 1960 Y MEDIADOS DE 1974
 (Porcentaje)

<i>Región y período</i>	<i>Sector</i>									
	<i>Todos los sectores</i>	<i>Minería</i>	<i>Petróleo^a</i>	<i>Agri-cultura</i>	<i>Industrias manufac-tureras</i>	<i>Comercio</i>	<i>Servicios públicos</i>	<i>Bancos y seguros</i>	<i>Otros sectores^b</i>	<i>Minería, petróleo y agri-cultura</i>
<i>Africa al sur del Sahara</i>										
1960-1969	100	12	1	31	25	10	8	13	—	44
1970-1974	100	6	17	11	8	3	6	30	19	34
1960-1974	100	9	10	19	15	6	7	23	11	38
<i>Asia occidental y Africa al norte del Sahara</i>										
1960-1969	100	1	13	—	23	3	2	48	10	14
1970-1974	100	—	67	—	8	3	—	20	3	67
1960-1974	100	1	31	—	18	3	1	39	8	32
<i>Asia meridional y sudoriental</i>										
1960-1969	100	2	6	45	3	6	2	35	—	53
1970-1974	100	—	21	—	5	—	—	74	—	21
1960-1974	100	2	11	31	4	4	2	47	—	44
<i>Hemisferio occidental</i>										
1960-1969	100	20	31	3	3	—	37	3	3	54
1970-1974	100	21	2	1	50	1	11	9	5	24
1960-1974	100	21	11	2	36	1	19	7	4	34
<i>Todas las regiones</i>										
1960-1969	100	6	9	23	16	6	7	30	4	38
1970-1974	100	7	23	6	16	2	5	30	11	36
1960-1974	100	7	16	15	16	4	6	30	7	37

FUENTE: Véase el cuadro N° 1 del anexo.

NOTA: Igual número de casos que en el cuadro N° 1 del anexo.

a. Con inclusión de la refinación y la distribución.

b. Con inclusión de los casos en que no se pudo determinar el sector.

CUADRO N° 4

NACIONALIZACION O APROPIACION DE EMPRESAS EXTRANJERAS,
DISTRIBUCION SECTORIAL POR GRUPO DE PAISES ENTRE 1960
Y MEDIADOS DE 1974
(Porcentaje)

<i>Todos los países</i>		<i>Países con un número de casos inferior al promedio</i>		<i>Países con un número de casos superior al promedio</i>	
<i>Sector</i>	<i>Porcentaje</i>	<i>Sector</i>	<i>Porcentaje</i>	<i>Sector</i>	<i>Porcentaje</i>
Bancos y seguros	30	Petróleo ^a	33	Bancos y seguros	36
Industrias manufactureras	16	Servicios públicos	19	Industrias manufactureras	18
Petróleo ^a	16	Minería	18	Agricultura	17
Agricultura	15	Industrias manufactureras	11	Petróleo ^a	11
Minería	7	Bancos y seguros	9	Minería	4
Servicios públicos	6	Agricultura	5	Comercio	4
Comercio	4	Comercio	2	Servicios públicos	2
Otros sectores ^b	7	Otros sectores ^b	3	Otros sectores ^b	8
TOTAL 100		TOTAL 100		TOTAL 100	

FUENTE: Véase el cuadro N° 1 del anexo.

NOTA: Igual número de casos que en el cuadro N° 1 del anexo.

a. Incluye refinación y distribución.

b. Incluye los casos en que no se pudo determinar el sector.

CUADRO N° 7

NACIONALIZACION O APROPIACION EN LA INDUSTRIA DEL COBRE
EN LOS PAISES DEL CIPEC.^a

País	Año	País inversionista afectado	Empresa matriz afectada	Filial afectada	Indemnización (en millones de dólares)	Año en que se liquidó	Participación de la compañía matriz		Participación del Gobierno	
							Antes de la nacionalización o la apropiación	Después de la nacionalización o la apropiación	Antes de la nacionalización o la apropiación	Después de la nacionalización o la apropiación
Chile	1967	EE.UU.	Kennecott ^b	El Teniente ^b	80	1967	100	49	—	51
	1969	EE.UU.	Anaconda	Chuquicamata		1969	100	49	—	51
				El Salvador	175 ^c	1969	100	49	—	51
	1971	EE.UU.	Anaconda	Chuquicamata	253 ^e	1974	49	—	51	100
				El Salvador		1974	49	—	51	100
				Exótica	d	d	75	—	25	100
	1971	EE.UU.	Cerro	Río Blanco	42 ^e	1974	70	—	30	100
1971	EE.UU.	Kennecott	El Teniente	f	f	49	—	51	100	
1972	Francia	Le Nickel	Compañía Disputada de Los Condes ^g	13 ^f	1972	86	42	—	44	
Perú	1974	EE.UU.	Cerro	Cerro de Pasco	75-79 ^h	1974	100	—	—	100

(Continuación)

Zaire	1966	Bélgica	Unión Minière du Haute Katanga	Société Générale des Minerais	500 ⁱ	1969	82	—	18	100
Zambia	1970	EE.UU.	American Metal Climax	Roan Selection Trust ^j	118	1970	100	49	—	51
	1970	Sudáfrica ^k	Anglo-American Corporation of South Africa	Zambian Anglo-American	175	1970	100	49	—	51

FUENTE: Véase el cuadro N° 1 del anexo.

a. Consejo Intergubernamental de Países Exportadores de Cobre.

b. La venta en 1967 del 51 por ciento del capital de El Teniente se negoció por iniciativa de la Kennecott.

c. El Gobierno de Chile pagó entre 11 y 12 millones de dólares de la indemnización convenida en 1969, antes de suspender los pagos en 1971. El arreglo concertado en 1974 comprendía todas las reclamaciones de Anaconda, incluido el saldo de la transacción de 1969. Por lo tanto, el total que Anaconda recibirá de Chile ascenderá a una suma de 264 a 265 millones de dólares.

d. En 1972, la Anaconda recibió de la *Overseas Private Investment Corporation* (OPIC) 11,9 millones de dólares de indemnización de seguro por sus activos de la Exótica, y con ello cedió a esa empresa su derecho a presentar una reclamación al Gobierno de Chile; hasta ahora no se ha llegado a ningún acuerdo entre el Gobierno de Chile y la OPIC.

e. La Cerro había asegurado con la OPIC una inversión de 14 millones de dólares en la Compañía Minera Andina, la empresa que explotaba la mina de Río Blanco. No se aseguró la participación de la Cerro en el capital de la mina. Después de la nacionalización, la Cerro llegó a un acuerdo (a principios de 1974) con el Gobierno de Chile con respecto a la indemnización; la OPIC garantizó el pago de una porción del pago diferido imputable a la inversión asegurada.

f. Kennecott había asegurado con la OPIC su inversión de 80 millones de dólares en El Teniente, pero no el 49 por ciento de su participación en el capital. Después de la nacionalización, la Kennecott recibió de la OPIC en 1972 un pago global en efectivo de 66,9 millones de dólares del saldo pendiente de 74,9 millones de dólares del préstamo asegurado por la OPIC. Actualmente la compañía está negociando con el Gobierno de Chile la liquidación de la indemnización.

g. El Gobierno de Chile inició negociaciones para la venta de La Disputada. Aún se están celebrando negociaciones con respecto a la venta del resto de la participación extranjera.

BIBLIOGRAFIA

- ANGHEL, ION M.: "Le traitement accordé aux étrangers en matière de nationalisations". *Revue de Droit Contemporain (AIJD)*. Bruxelles, N° 2, 1966.
- BAENA DEL ALCÁZAR, MARIANO: *Régimen Jurídico de la intervención administrativa en la Economía*. Tecnos, Madrid, 1966.
- BARANG, MARCEL: "L'Iran: renaissance d'un empire.". *Le Monde Diplomatique*. Paris, mayo, 1975.
- BETANCOURT, RÓMULO: *Venezuela, dueña de su petróleo*. Centauro, Caracas, 1976.
- BOCKEL, ALAIN: "Les aspects internationaux de la loi tunisienne du 12 mai 1964 portant nationalisation des terres a vocation agricole". *Revue Générale de Droit International Public*. Paris, 1967.
- BOULANGER, FRANÇOIS: "Les nationalisations en Droit International Privé". *Economica-CNRS*. Paris, 1975. Journées d'étude sur les nationalisations, AIJD, Roma, 1957.
- CLAIRMONTE, FRÉDÉRIC F.: "Détérioration des termes de l'échange et désaccumulation du capital". *Le Monde Diplomatique*, Paris, septiembere, 1975.
- CUADRA MORENO, HÉCTOR: "Apéndice de Derecho Mexicano", en *Teoría de la Nacionalización*, de K. Katzarov. UNAM, México, 1963.
- CHENOT, BERNARD: *Organisation Economique de l'Etat*. Paris, 1951.
- DELEMOS, VIRGILIO: "Militaires et Partis au Portugal". *Le Monde Diplomatique*. Paris, junio, 1975.
- DELPONT, MARCEL: "Le pétrole et la crise des années 1970-71. Problemes économiques". *La Documentation Française*, N° 1.244, Paris, 4-11-1971.
- DE MIGUEL, PEDRO: *El intervencionismo y la empresa pública*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1974.
- DÍAZ ALBONICO, RODRIGO: "La place de l'équité et de l'enrichissement sans cause dans le calcul de l'indemnité en cas de nationalisation". *Revue Egiptienne de Droit International*, N° 29, El Cairo, 1973, Journées d'étude sur les nationalisations. AIJD, Roma, 1957.
- DU PONT, PIERRE: *L'Etat industriel*. Sirey, Paris, 1961.
- EBERLE, WILLIAM D.: Declaraciones a *El Universal* sobre la nacionalización del hierro. Caracas, 30-4-74.
- ERIC CALCAGNO, ALFREDO: *Nacionalización de servicios y empresas*. Raigal, Buenos Aires, 1957.
- ESZLARY, L.: "Les nationalisations en Hongrie", en *Les nationalisations en France et o l'étranger (II)*, de Henri Puget. Institut de Droit Comparé, Paris, 1958.
- FOUILLOUX, GÉRARD: *La nationalisation et le Droit International Public*. Bibliothèque de Droit International (XXII). LGDJ. Paris, 1962.

BIBLIOGRAFIA

- ANGHEL, ION M.: "Le traitement accordé aux étrangers en matière de nationalisations". *Revue de Droit Contemporain (AIJD)*. Bruxelles, N° 2, 1966.
- BAENA DEL ALCÁZAR, MARIANO: *Régimen Jurídico de la intervención administrativa en la Economía*. Tecnos, Madrid, 1966.
- BARANG, MARCEL: "L'Iran: renaissance d'un empire.". *Le Monde Diplomatique*. Paris, mayo, 1975.
- BETANCOURT, RÓMULO: *Venezuela, dueña de su petróleo*. Centauro, Caracas, 1976.
- BOCKEL, ALAIN: "Les aspects internationaux de la loi tunisienne du 12 mai 1964 portant nationalisation des terres a vocation agricole". *Revue Générale de Droit International Public*. Paris, 1967.
- BOULANGER, FRANÇOIS: "Les nationalisations en Droit International Privé". *Económica-CNRS*. Paris, 1975. Journées d'étude sur les nationalisations, AIJD, Roma, 1957.
- CLAIRMONTE, FRÉDÉRIC F.: "Détérioration des termes de l'échange et désaccumulation du capital". *Le Monde Diplomatique*, Paris, septembre, 1975.
- CUADRA MORENO, HÉCTOR: "Apéndice de Derecho Mexicano", en *Teoría de la Nacionalización*, de K. Katzarov. UNAM, México, 1963.
- CHENOT, BERNARD: *Organisation Economique de l'Etat*. Paris, 1951.
- DELEMOS, VIRGILIO: "Militaires et Partis au Portugal". *Le Monde Diplomatique*. Paris, junio, 1975.
- DELPONT, MARCEL: "Le pétrole et la crise des années 1970-71. Problemes économiques". *La Documentation Française*, N° 1.244, Paris, 4-11-1971.
- DE MIGUEL, PEDRO: *El intervencionismo y la empresa pública*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1974.
- DÍAZ ALBONICO, RODRIGO: "La place de l'équité et de l'enrichissement sans cause dans le calcul de l'indemnité en cas de nationalisation". *Revue Egyptienne de Droit International*, N° 29, El Cairo, 1973, Journées d'étude sur les nationalisations. AIJD, Roma, 1957.
- DU PONT, PIERRE: *L'Etat industriel*. Sirey, Paris, 1961.
- EBERLE, WILLIAM D.: Declaraciones a *El Universal* sobre la nacionalización del hierro. Caracas, 30-4-74.
- ERIC CALCAGNO, ALFREDO: *Nacionalización de servicios y empresas*. Raigal, Buenos Aires, 1957.
- ESZLARY, L.: "Les nationalisations en Hongrie", en *Les nationalisations en France et o l'étranger (II)*, de Henri Puget. Institut de Droit Comparé, Paris, 1958.
- FOUILLOUX, GÉRARD: *La nationalisation et le Droit International Public*. Bibliothèque de Droit International (XXII). LGDJ. Paris, 1962.

- GONZÁLEZ AGUAYO, LEOPOLDO: *La nacionalización de bienes extranjeros en América Latina*. UNAM, México, 1969.
- GONZÁLEZ, ESTANISLAO: "La situación actual del capitalismo y las nacionalizaciones". *Revista Nueva Ciencia*, N° 1. Instituto de Investigaciones Económicas, UCV, enero, 1975, Caracas.
- GORDILLO, AGUSTÍN: *Empresas del Estado*, Macchi. Buenos Aires, 1966.
- KATZAROV, KONSTANTIN: *Teoría de la Nacionalización (El Estado y la Propiedad)*. Instituto de Derecho Comparado. UNAM, México, 1963.
- KOUATLY, ADNAN: *Journées d'étude sur les nationalisations*. AIJD, Roma, 1957.
- LA PRADELLE, PAUL DE: Prefacio a la obra de Gérard Fouilloux, *La Nationalisation et le Droit International Public*. LGDJ, Paris, 1962.
- LAUFENBURGER, HENRI: *La intervención del Estado en la vida económica*. FCE, México, 1945.
- LLANOS MANSILLA, HUGO: *La nacionalización chilena del cobre*. OEA. Comité Jurídico Interamericano, Río de Janeiro, 1974.
- MALAVÉ MATA, HÉCTOR: "El contexto internacional de la nacionalización petrolera". *Revista Para la Acción*, N° 2, Caracas, marzo, 1976.
- NACIONES UNIDAS: Informe del Consejo Económico y Social sobre la Soberanía permanente de los recursos naturales, del 20 de septiembre de 1974.
- NOVOA MONREAL, EDUARDO: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional*. FCE, México, 1974.
- PATTISON, JOHN C.: "Le nationalisme économique et l'avénir des investissements étrangers au Canada. Problemes économiques". *La Documentation Française*, N° 1.242. Paris, 21-10-1971.
- PUGET, HENRI: *Les nationalisations en France et a l'étranger (II)*. Institut de Droit Comparé. Paris, Sirey, 1958.
- RENWICK, DAVID: "Desestabilización en el Caribe". *El Nacional* (tomado del *Financial Times*). Caracas, 1-9-1976.
- SANGUE, I.: "L'économie de la Cote d'Ivoire: un bilan de dix années d'indépendance. Problemes Economiques". *La Documentation Française*, N° 1.242. Paris, 21-10-1971.
- VERNHOLES, ALAIN: "La riche Malaisie tentée par l'aventure industrielle". *Le Monde*. Paris, 19-2-1974.
- VINOGRADOV, V.: *La nacionalización socialista de la industria*. Progreso, Moscú, 1969.
- WHITEMAN, MARJORIE (ED.): *Digest of International Law*. (Vols. 3, 6, 8, 12 and 15). State Department, Washington, 1974.

CUADRO N° 5

DISTRIBUCION DEL VALOR DE LAS ACCIONES DE LAS INVERSIONES
DIRECTAS EXTRANJERAS^a Y CASOS DE NACIONALIZACION
O APROPIACION,^b POR PRINCIPALES PAISES INVERSIONISTAS EXTRANJEROS
(Porcentaje)

País inversionista extranjero	Africa al sur del Sahara ^c				Asia occidental y Africa al norte del Sahara ^d				Asia meridional y sudoriental				Hemisferio occidental				Todas las regiones			
	Casos				Casos				Casos				Casos				Casos			
	Países				Países				Países				Países				Países			
	Inversiones directas extranjeras	Todos	Inferior al promedio	Superior al promedio	Inversiones directas extranjeras	Todos	Inferior al promedio	Superior al promedio	Inversiones directas extranjeras	Todos	Inferior al promedio	Superior al promedio	Inversiones directas extranjeras	Todos	Inferior al promedio	Superior al promedio	Inversiones directas extranjeras	Todos	Inferior al promedio	Superior al promedio
Estados Unidos de América	21	12	14	10	57	20	41	13	36	20	50	17	64	86	85	86	50	25	38	21
Reino Unido	30	45	32	50	27	34	19	39	42	68	20	74	9	3	8	1	20	42	23	47
Francia	26	5	15	1	5	32	17	37	7	1	5	—	3	1	—	1	8	11	12	11
Otros países ^e	23	38	38	38	11	14	22	11	15	11	25	9	24	10	8	11	22	22	27	21
Todos los países	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100

FUENTE: Véase el cuadro N° 1 del anexo y *Las corporaciones multinacionales en el desarrollo mundial* (Publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.73.II. A.11).

NOTA: Como la nacionalización o la apropiación en un caso pueden afectar a los inversionistas de varios países, el número total de inversionistas afectados (945) es superior al número total de casos.

a. Fines de 1967.

b. Entre 1960 y mediados de 1974.

c. Con inclusión del África septentrional en lo que respecta a las acciones de las inversiones extranjeras directas.

d. Sin incluir el África septentrional en lo que respecta a las acciones de las inversiones extranjeras directas.

e. Con inclusión de los casos en que no se pudo determinar el país inversionista.

C. LA NACIONALIZACION DEL COBRE EN CHILE

AMIRA ESQUIVEL DE INFANTE

SUMARIO

I. INTRODUCCION.— II. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN CHILE.— 1. La Constitución de 1833.— 2. La Constitución de 1925.— 3. Las Reformas Constitucionales al Art. 10, N° 10, de la Constitución Política de 1925.— A. La Reforma Constitucional de 1963.— B. La Reforma Constitucional de 1967.— C. La Reforma Constitucional de 1971.— III. LA NACIONALIZACION DEL COBRE EN CHILE.— 1. Antecedentes históricos.— 2. La nacionalización del cobre.— A. El cobre y la economía chilena.— B. Historia de la explotación del cobre en Chile.— C. Políticas de los gobiernos de Chile con respecto al cobre.— a. El convenio de Washington.— b. El nuevo trato del cobre.— c. La chilenización del cobre.— d. La nacionalización pactada.— D. La nacionalización integral del cobre.— a. Introducción.— b. El proceso de nacionalización del cobre.— b.1. La reforma constitucional.— b.2. La indemnización a las empresas nacionalizadas.— c. Las rentabilidades excesivas.— c.1. La legitimidad de la medida de la deducción de las rentabilidades excesivas.— c.2. La fijación de las rentabilidades excesivas.— c.3. La resolución del Contralor General de la República sobre la indemnización de las compañías nacionalizadas.— d. La apelación ante el Tribunal Especial del Cobre.— e. El fallo del Tribunal Especial del Cobre.

I. INTRODUCCION

Hasta el año 1973, una de las características básicas del desarrollo socio-económico de Chile estaba constituida por la intervención creciente del Estado en la actividad económica del país. El presente estudio de la nacionalización en Chile deberá, entonces, enmarcarse dentro de esta realidad.

En este contexto, debe contemplarse que el desarrollo social y político del país ha presionado, sobre todo en la segunda parte de la década de los sesenta y principios de la actual, por una profundización, expansión y aceleración de la intervención por parte del Estado en la economía nacional. Es así cómo en el

período que va desde 1965 a 1973 presenciamos un proceso que culmina con la nacionalización de las principales riquezas naturales del país, a saber, cobre, salitre, hierro y carbón.

Dados, por un lado, la importancia estratégica que tiene el cobre en la economía de Chile y por el otro, las características peculiares que adoptó este proceso, se ha optado por analizar en detalle la nacionalización de este recurso natural.

II. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN CHILE

En el análisis del régimen constitucional del derecho de propiedad en Chile, podemos distinguir cinco etapas.

La primera de ellas, desde la Constitución de 1833 hasta 1925, nos muestra la existencia de un derecho de propiedad absoluto, acorde con el pensamiento liberal-individualista de la época, para el cual no le cabe al Estado otra función que la de proteger la libre iniciativa de los particulares y resguardar, en forma plena e ilimitada, el derecho de propiedad privada.

La segunda etapa se inicia con la Constitución de 1925, en la cual, acorde con la evolución del pensamiento económico, ya se admiten restricciones legales al derecho de propiedad en beneficio de los intereses generales de la comunidad.

La primera reforma constitucional al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de 1925, que garantiza el derecho de propiedad, marca el inicio de la tercera etapa. Esta reforma tiene por objeto someter a normas especiales los predios rústicos mal explotados o abandonados.

En 1967 se realiza la segunda reforma constitucional al artículo señalado en el párrafo anterior, dándose origen a la cuarta etapa. Con esta reforma se reafirma el concepto de función social de la propiedad.

Finalmente, la última etapa quedaría señalada por la reforma constitucional realizada en 1971, la que tiene por objeto incorporar a la Constitución política de Chile, la institución jurídica de la nacionalización.

1. *La Constitución Política de 1833*

La Constitución Política de 1833, inspirada en la concepción liberal individualista de la época, consagra en su artículo 12, N° 5, el derecho de propiedad como garantía individual, asegurando a todos los habitantes de la República de Chile:

La inviolabilidad de todas las propiedades sin distinción de las que pertenezcan a particulares o comunidades y sin que nadie pueda ser privado de

la de su dominio, ni de una parte de ella por pequeña que sea, o del derecho a que ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial, salvo el caso en que la utilidad del Estado calificada por una ley, exija el uso o enajenación de alguna; lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño la indemnización que se ajustare con él o se evaluare a juicio de hombres buenos.

A pesar del silencio del constituyente de 1833, el Código Civil¹ establece ciertas limitaciones a la propiedad particular al reglamentar el fideicomiso y el usufructo, y al establecer restricciones a la libre disposición de los bienes como en los casos que se exige autorización judicial para enajenar, el embargo de los bienes del deudor, etc. Es claro también, del análisis de estas limitaciones, que ellas estaban destinadas a resguardar el interés de otros propietarios, lo que es perfectamente acorde con el pensamiento liberal-individualista ya mencionado. Para proteger los derechos de los individuos se hacía necesario imponer limitaciones a los derechos de los demás individuos.

Estas limitaciones no fueron, por consiguiente, establecidas en favor de los intereses generales de la comunidad.

2. *La Constitución Política de 1925*

Los constituyentes de 1925, logrando vencer la resistencia de una minoría que propugnaba por mantener el concepto individualista del derecho de propiedad en los términos establecidos en la Constitución anterior, remplazaron el término de utilidad del Estado por el de utilidad pública,² concepto mucho más amplio, ya que abarca todo lo que dice relación con los intereses generales del Estado, la salud de los ciudadanos y la salubridad pública. Además se facultó al legislador para someter al derecho de propiedad a las limitaciones o reglas que exijan el mantenimiento y el progreso del orden social, imponiéndose obligaciones en razón de utilidad pública. Es decir, se incorporan por primera vez, las servidumbres de Derecho Público.³ El Art. 10 de la Constitución Política establecía:

-
1. El Código Civil chileno, que data desde 1855, define la propiedad como: "El dominio que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra ley o contra derecho ajeno". Este artículo N° 582 denota una clara influencia del artículo 544 del Código de Napoleón.
 2. Ver las discusiones de la subcomisión redactora del proyecto constitucional, en Enrique Evans: *Estatuto Constitucional del Derecho de Propiedad en Chile*, Edit. Jdca., 1967, pp. 14-22.
 3. En virtud de esta modificación pudieron dictarse, entre otras, las siguientes leyes: Código de Aguas, Ordenanza General de Construcciones y Urbanización, Ley General de Ferrocarriles, Ley General de Caminos, Ley de Servicios Eléctricos, Ley 15.020 sobre Reforma Agraria, etc. *Ibid.*, pp. 25-26.

La Constitución asegura a todos los habitantes de la República, N° 10: La inviolabilidad de todas las propiedades, sin distinción alguna. Nadie puede ser privado de la de su dominio, ni de una parte de ella, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial o de expropiación por razón de utilidad pública, calificada por una ley. En este caso, se dará previamente al dueño la indemnización que se ajuste con él o que se determine en el juicio correspondiente.

El ejercicio del derecho de propiedad está sometido a las limitaciones o reglas que exijan el mantenimiento y el progreso del orden social, y, en tal sentido, podrá la ley imponerle obligaciones o servidumbres de utilidad pública en favor de los intereses generales del Estado, de la salud de los ciudadanos y de la salubridad pública.

3. *Las Reformas Constitucionales al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de 1925*

Con posterioridad a 1925 ha habido tres grandes reformas constitucionales al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de Chile, las que evidencian una evolución continua en el concepto de propiedad privada, el cual se va adaptando a las transformaciones socioeconómicas del país.

A. *La Reforma Constitucional de 1963*

Durante el gobierno del Presidente Jorge Alessandri (1958-1964), se realiza, mediante la ley N° 15.295,⁴ la primera reforma constitucional al artículo 10, N° 10, de la Constitución, el que como hemos dicho, garantiza el derecho de propiedad.

Esta reforma tiene por objeto permitir la iniciación del proceso de reforma agraria⁵ en el país, para lo cual introduce un sistema indemnizatorio especial remplazando el anterior que exigía, en el caso de expropiación, que el pago fuera de contado y previo a la toma de posesión por parte del expropiante. El nuevo sistema establece, que en caso de expropiación rústica, el pago puede hacerse con un 10 por ciento al contado y el saldo en un plazo no superior a 15 años. Además, permite al expropiante, en el caso de "obras públicas de urgente realización", tomar posesión material del bien expropiado antes de producirse la resolución judicial definitiva sobre el monto indemnizatorio.

El Art. 10, N° 10, quedó redactado de la siguiente forma:

La Constitución asegura a todos los habitantes de la República: N° 10: La inviolabilidad de todas las propiedades, sin distinción alguna. Nadie puede ser privado de la de su dominio, ni de una parte de ella o del derecho a

4. Publicada en el *Diario Oficial* del día 9 de octubre de 1963.

5. Ley 15.020, de 27 de noviembre de 1962.

que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial o de expropiación por razón de utilidad pública, calificada por una ley. En este caso, se dará previamente al dueño la indemnización que se ajuste con él o que se determine en el juicio correspondiente. El juez podrá autorizar la toma de posesión material del bien expropiado, después de dictada la sentencia de primera instancia, cuando se trate de expropiaciones para obras públicas de urgente realización o de predios rústicos, y siempre que sólo se hubiere reclamado del monto de la indemnización y se dé previamente al dueño el total o la parte de ella a que se refiere el inciso siguiente, ordenadas en dicha sentencia.

Sin embargo, si con el objeto de propender a la conveniente división de la propiedad rústica se expropiaren, por causa de utilidad pública, predios rústicos abandonados, o que estén manifiestamente mal explotados y por debajo de las condiciones normales predominantes en la región para tierras de análogas posibilidades, deberá darse previamente al propietario el 10 por ciento de la indemnización y el saldo en cuotas anuales iguales dentro de un plazo que no exceda de 15 años, con el interés que fijará la ley.

Esta forma de indemnización sólo podrá utilizarse en conformidad a la ley que permita reclamar de la expropiación ante un Tribunal Especial, cuya decisión sea apelable ante la Corte de Apelaciones respectivas, y que establezca un sistema de reajuste anual del saldo de la indemnización con el objeto de mantener su valor. No podrán iniciarse ni efectuarse nuevas expropiaciones indemnizables a plazo si existe retardo en el pago de los créditos provenientes de anteriores expropiaciones realizadas en conformidad al inciso anterior.

En la Ley de Presupuestos se entenderá siempre consultado el ítem necesario para el servicio de dichos créditos, y sus cuotas vencidas servirán para extinguir toda clase de obligaciones a favor del Fisco. La Tesorería General de la República pagará las cuotas vencidas más reajuste e intereses contra la presentación del título correspondiente.

El ejercicio del derecho de propiedad está sometido a las limitaciones o reglas que exijan el mantenimiento y el progreso del orden social, y, en tal sentido, podrá la ley imponerle obligaciones o servidumbres de utilidad pública en favor de los intereses generales del Estado, de la salud de los ciudadanos y de la salubridad pública.

B. *La Reforma Constitucional de 1967*

Durante el gobierno del Presidente Eduardo Frei (1964-1970), mediante la ley N° 16.615, de 20 de enero de 1967, se realiza la segunda reforma constitucional, al artículo 10, N° 10, la cual tiene por objeto reforzar el concepto de función social de la propiedad y facilitar al gobierno los instrumentos necesarios para la realización de los objetivos principales de su programa, que eran los de la Reforma Agraria y el Plan de Remodelación Urbana.

El Mensaje Presidencial que acompañaba al proyecto de reforma constitucional contenía, entre sus objetivos, el siguiente:

7º Estimular la función social del derecho de propiedad y proporcionar al Estado los instrumentos indispensables para realizar, con autorización legislativa, las grandes reformas que son necesarias para hacer accesible la propiedad a la mayoría de los chilenos.⁶

Para la realización de los planes mencionados era fundamental modificar el sistema de expropiación y de indemnizaciones, ya que la tramitación existente en esa época, era larga y engorrosa, lo que constituía una limitación al éxito de los mismos.

El artículo 10, Nº 10, una vez modificado, quedó redactado de la siguiente forma:

Art. 10: La Constitución asegura a todos los habitantes de la República, Nº 10:

El Derecho de propiedad en sus diversas especies.

La ley establecerá el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que permitan asegurar su función social y hacerla accesible a todos. La función social de la propiedad comprende cuanto exijan los intereses generales del Estado, la utilidad y la salubridad públicas, el mejor aprovechamiento de las fuentes y energías productivas en el servicio de la colectividad y la elevación de las condiciones de vida del común de los habitantes.

Cuando el interés de la comunidad nacional lo exija, la ley podrá reservar al Estado el dominio exclusivo de recursos naturales, bienes de producción u otros, que declare de importancia preeminente para la vida económica, social o cultural del país. Propenderá, asimismo, a la conveniente distribución de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar.

Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, calificada por el legislador. El expropiado tendrá siempre derecho a indemnización cuyo monto y condiciones de pago se determinarán equitativamente tomando en consideración los intereses de la colectividad y de los expropiados. La ley determinará las normas para fijar la indemnización, el tribunal que conozca de las reclamaciones sobre su monto, el que en todo caso fallará conforme a derecho, la forma de extinguir esta obligación y las oportunidades y modo en que el expropiador tomará posesión material del bien expropiado.

Cuando se trate de expropiación de predios rústicos, la indemnización será equivalente al avalúo vigente para los efectos de la contribución territorial, más el valor de las mejoras que no estuvieren comprendidas en dicho avalúo, y podrá pagarse con una parte al contado y el saldo en cuotas en un plazo no superior a treinta años, todo ello en la forma y condiciones que la ley determine.

La ley podrá reservar al dominio nacional de uso público todas las aguas existentes en el territorio nacional y expropiar, para incorporarlas a dicho

6. E. Evans: *op. cit.*, p. 33.

dominio, las que sean de propiedad particular. En este caso, los dueños de las aguas expropiadas continuarán usándolas en calidad de concesionarios de un derecho de aprovechamiento y sólo tendrán derecho a la indemnización, cuando, por la extinción total o parcial de ese derecho, sean efectivamente privados del agua suficiente para satisfacer, mediante un uso racional y beneficioso, las mismas necesidades que satisfacían con anterioridad a la extinción.

La pequeña propiedad rústica trabajada por su dueño y la vivienda habitada por su propietario no podrán ser expropiadas sin previo pago de la indemnización.

Una de las primeras modificaciones que se advierten de la simple lectura del artículo 10, N° 10, es el reemplazo de la frase que consagraba "La inviolabilidad de todas las propiedades, sin distinción alguna", por la de "La Constitución asegura a todos los habitantes de la República el derecho de propiedad en todas sus especies". El profesor Enrique Evans,⁷ basado en los debates de la comisión reformadora de la Constitución y en el análisis de los términos de "inviolabilidad" y del "derecho de propiedad en todas sus especies", llega a la conclusión que la diferencia fundamental entre ambos términos es la siguiente: El primero sólo autoriza al legislador para imponerle limitaciones y obligaciones al *ejercicio* del derecho de propiedad, en cuanto que el segundo autoriza al legislador para imponerle limitaciones y obligaciones al *derecho de propiedad en sí*.

Con respecto a la expropiación común, la Reforma Constitucional modifica las condiciones de indemnización que existían en la disposición anterior. Estipula que la indemnización debe ser equitativa, esto es, que debe establecerse un equilibrio entre los intereses de la colectividad y de los afectados. Establece, además, que el pago puede hacerse a plazo, eliminándose en consecuencia la disposición contenida en la norma anterior, que exigía dicho pago en forma previa y de contado.⁸ A la causal de utilidad pública se agrega la del interés social, concepto más amplio y acorde a la función social de la propiedad establecida en el inciso segundo del artículo reformado. La determinación de ambas causales le corresponde al Legislativo, tal como establecía la disposición anterior.

Con respecto a la expropiación rústica, se establecen normas especiales que le dan a la disposición el carácter instrumental requerido para realizar una verdadera **Reforma Agraria**.⁹

7. Ver E. Evans: *op. cit.*, pp. 398-403.

8. Ver inciso segundo de la disposición anterior, p. 306.

9. El alcance que la Reforma Constitucional le dio a esta disposición permitió que en Chile se realizara una Reforma Agraria extensiva, llegándose, incluso, durante el gobierno del presidente Salvador Allende, a la casi total extinción del latifundio en el país.

La reforma constitucional introduce por primera vez el concepto de propiedad estatal en la Constitución Política al permitir al Estado que, en nombre del interés de la comunidad nacional, pueda reservarse el dominio exclusivo de los recursos naturales, bienes de producción u otros de importancia preeminente en el desarrollo económico del país.

Finalmente, el inciso sexto otorga facultades para que por medio de una ley se reserven al dominio nacional el uso público de todas las aguas existentes en el territorio de la República y se expropien las que sean de dominio particular. Establece que habrá lugar a indemnización sólo en el caso en que se extinga total o parcialmente un derecho de aprovechamiento de aguas y el titular de ese derecho sea efectivamente privado del agua suficiente para satisfacer, mediante un uso razonable, las mismas necesidades que se cubrían con anterioridad a la extinción. Esta disposición está en estrecha relación con lo expresado en el párrafo anterior y con el proyecto de Reforma Agraria que el gobierno del Presidente Eduardo Frei se proponía llevar a cabo.

C. *Reforma Constitucional de 1971*

Durante el gobierno del Presidente Salvador Allende (1970-1973), mediante la Ley N° 17.450, de 16 de julio de 1971, se realiza la tercera reforma constitucional al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de Chile.

Esta reforma es de gran trascendencia en la evolución del concepto de propiedad privada que hemos venido examinando. Por medio de ella se incorpora en la Constitución Política el concepto de nacionalización como un mecanismo jurídico para que el Estado, haciendo uso de su derecho soberano,¹⁰ pueda disponer de los recursos naturales del país, bienes de producción u otros que considere de importancia vital para el desarrollo socioeconómico de la nación.

Introduce en la Constitución Política los preceptos sobre propiedad minera que declaran que el Estado tiene el dominio absoluto de todas las minas existentes en el país, aclarando la confusión que existía sobre el alcance de lo dispuesto en los artículos 591 y 1° del Código Civil y de Minería,¹¹ respectivamente. Esta

10. La declaración N° 1.803, de 14 de diciembre de 1962, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, sirvió de base jurídica para sostener el proyecto de nacionalización en el Congreso. Esta declaración señala a la "nacionalización" como una de las medidas que el Estado puede utilizar en la recuperación de sus recursos naturales, basándose en el derecho soberano de cada Nación.

11. Estos artículos establecen que el Estado es el propietario de las minas, pero el Código de Minería establecía un sistema de propiedad minera que permitía a los particulares constituir derechos permanentes y exclusivos para la explotación de los yacimientos mineros y sin limitación a la extensión de ellos. No se exigía el laboreo de estos yacimientos sino solamente el pago de una patente muy reducida. De esto, la gran importancia que tuvo el incorporar en la Constitución el derecho

Reforma Constitucional, de acuerdo con lo señalado anteriormente, establece las normas para la nacionalización de la Gran Minería del Cobre.

El artículo 10, Nº 10, una vez aprobada la Reforma Constitucional en el Congreso, quedó redactado de la siguiente forma:

Art. 10: Asimismo, la Constitución asegura a todos los habitantes de la República:

Nº 10: El derecho de propiedad en sus diversas especies.

La ley establecerá el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que permitan asegurar su función social y hacerla accesible a todos.

La función social de la propiedad comprende cuanto exijan los intereses generales del Estado, la utilidad y la salubridad públicas, el mejor aprovechamiento de las fuentes y energías productivas en el servicio de la colectividad y la elevación de las condiciones de vida del común de los habitantes. Cuando el interés de la comunidad nacional lo exija, la ley podrá nacionalizar o reservar al Estado el dominio exclusivo de recursos naturales, bienes de producción u otros, que declare de importancia preeminente para la vida económica, social o cultural del país. Propenderá, asimismo, a la conveniente distribución de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar.

El Estado tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas, las covaderas, las arenas metalíferas, los salares, los depósitos de carbón e hidrocarburos y demás sustancias fósiles, con excepción de las arcillas superficiales.

La ley determinará qué sustancias de aquellas a que se refiere el inciso anterior, entre las cuales no podrá considerarse los hidrocarburos, líquidos y gaseosos, podrán ser objeto de concesiones de exploración o de explotación, la forma y resguardos del otorgamiento y disfrute de dichas concesiones, la materia sobre que recaerán, los derechos y obligaciones a que darán origen y la actividad que los concesionarios deberán desarrollar en interés de la colectividad para merecer amparo y garantías legales. La concesión estará sujeta a extinción en caso de no cumplirse los requisitos fijados en la ley para mantenerla.

La ley asegurará la protección de los derechos del concesionario y en especial de sus facultades de defenderlos frente a terceros y de usar, gozar y disponer de ellos por acto entre vivos o por causa de muerte, sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior. En aquellas cuestiones sobre otorgamiento, ejercicio o extinción de las concesiones que la ley entregue a la resolución de la autoridad administrativa, entre las cuales no podrán estar las que se refieren a la fijación de los requisitos de amparo, habrá siempre lugar a reclamo ante los tribunales ordinarios de justicia.

de dominio que el Estado tiene sobre las minas y demás reservas. Se hace presente que durante la tramitación de la Reforma Constitucional de 1967, la que ya analizamos, un grupo de parlamentarios había propuesto la introducción en la Constitución de una disposición semejante. Esta proposición fue aceptada en el Senado y rechazada en la Cámara de Diputados.

Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, calificada por el legislador. El expropiado tendrá siempre derecho a indemnización, cuyo monto y condiciones de pago se determinarán equitativamente, tomando en consideración los intereses de la colectividad y de los expropiados. La ley determinará las normas para fijar la indemnización, el tribunal que conozca de las reclamaciones sobre su monto, el que en todo caso fallará conforme a derecho, la forma de extinguir esta obligación, y las oportunidades y modo en que el expropiador tomará posesión material del bien expropiado.

Cuando se trate de expropiación de predios rústicos, la indemnización será equivalente al avalúo vigente para los efectos de la contribución territorial, más el valor de las mejoras que no estuvieren comprendidas en dicho avalúo, y podrá pagarse con una parte al contado y el saldo en cuotas en un plazo no superior a treinta años, todo ello en la forma y condiciones que la ley determine.

Cuando se trate de nacionalización de actividades o empresas mineras que la ley califique como Gran Minería, la nacionalización podrá comprender a ellas mismas, a derechos en ellas o a la totalidad o parte de sus bienes. La nacionalización podrá también extenderse a bienes de terceros, de cualquier clase, directa y necesariamente destinados a la normal explotación de dichas actividades o empresas. El monto de la indemnización o indemnizaciones, según los casos, podrá determinarse sobre la base del costo original de dichos bienes, deducidas las amortizaciones, depreciaciones, castigos y desvalorizaciones por obsolescencia. También podrá deducirse del monto de la indemnización el todo o parte de las rentabilidades excesivas que hubieren obtenido las empresas nacionalizadas. La indemnización será pagada en dinero, a menos que el afectado acepte otra forma de pago, en un plazo no superior a treinta años y en las condiciones que la ley determine. El Estado podrá tomar posesión material de los bienes comprendidos en la nacionalización inmediatamente después que ésta entre en vigencia. El afectado sólo podrá hacer valer en contra del Estado, en cuanto se relacione con la nacionalización, el derecho a la indemnización regulada en la forma antes indicada. La ley podrá determinar que los socios o accionistas de las empresas nacionalizadas no tendrán otros derechos que hacer valer, sea en contra del Estado, sea recíprocamente entre ellos, que el de percibir la cuota o parte proporcional que les corresponda de la indemnización que reciban las respectivas empresas. Asimismo, la ley podrá, en cuanto atañe al Estado, determinar qué terceros, exceptuados los trabajadores de la actividad o empresa nacionalizada, pueden hacer valer sus derechos sólo sobre la indemnización.

La ley podrá reservar al dominio nacional de uso público todas las aguas existentes en el territorio nacional y expropiar, para incorporarlas a dicho dominio, las que sean de propiedad particular. En este caso, los dueños de las aguas expropiadas continuarán usándolas en calidad de concesionarios de un derecho de aprovechamiento y sólo tendrán derecho a la indemnización cuando por la extinción total o parcial de ese derecho, sean efectivamente privados del agua suficiente para satisfacer, mediante un uso racional

y beneficioso, las mismas necesidades que satisfacían con anterioridad a la extinción.

La pequeña propiedad rústica trabajada por su dueño y la vivienda habitada por su propietario no podrán ser expropiadas sin previo pago de la indemnización.

En los casos en que el Estado o sus organismos hayan celebrado o celebren con la debida autorización o aprobación de la ley, contratos o convenciones de cualquier clase en que se comprometan a mantener en favor de particulares determinados regímenes legales de excepción o tratamientos administrativos especiales, éstos podrán ser modificados o extinguidos por ley cuando lo exija el interés nacional.

En casos calificados, cuando se produzca como consecuencia de la aplicación del inciso anterior, un perjuicio directo, actual y efectivo, la ley podrá disponer una compensación a los afectados.

Analizaremos nuevamente el alcance de esta Reforma Constitucional cuando veamos la nacionalización integral del cobre en Chile.

III. LA NACIONALIZACION DEL COBRE EN CHILE

En el estudio de la nacionalización del cobre en Chile veremos, primeramente, algunos antecedentes históricos sobre la nacionalización en el país; señalaremos la importancia de este mineral en la economía nacional; haremos un breve recuento histórico de su explotación; examinaremos las políticas de los distintos gobiernos con respecto a esta riqueza básica, terminando con el análisis de la nacionalización integral del cobre.

1. *Antecedentes históricos*

Si revisamos someramente la historia política de Chile, encontraremos ya en el siglo XIX, la idea de la nacionalización como un mecanismo jurídico para lograr la recuperación de las riquezas básicas en aras de un mejor desarrollo económico y social del país.

En efecto, el Presidente Balmaceda (1886-1891), de ideas progresistas y avanzadas para la época, intentó imponer una política de mayor control de los recursos naturales, en especial del salitre que se hallaba en poder de los grandes capitales británicos. Es así como en un discurso pronunciado ante el Congreso Pleno y otros altos funcionarios expuso:

Es verdad que no debemos cerrar la puerta a la libre concurrencia y producción de salitre en Tarapacá, pero tampoco debemos consentir que aquella vasta y rica región sea convertida en una simple factoría extranjera. No podrá desconocerse el hecho muy grave y muy real de que la singularidad de la industria, la manera como se ha producido la constitución de la

propiedad salitrera, la absorción del pequeño capital por el capital extranjero y hasta la índole de las razas que se disputarán el imperio de aquella vastísima y fecunda explotación, imponen una legislación especial basada en la naturaleza de las cosas y en las necesidades especiales de nuestra existencia económica e industrial.¹²

Las intenciones del Presidente Balmaceda son ratificadas en un discurso posterior en la ciudad de Iquique, al norte de Chile, cuando ataca el monopolio de los ferrocarriles por parte de los capitales británicos. En esa ocasión dijo:

En el orden de las ideas enunciadas, la viabilidad pública es aquí una grave cuestión de localidad. Juzgo que la cuestión de los ferrocarriles debe resolverse equitativamente, sin lastimar intereses particulares legítimos, ni ofender la conveniencia y los derechos del Estado. Espero que en época próxima todos los ferrocarriles de Tarapacá serán de *propiedad nacional*; aspiro, señores, a que *Chile sea dueño de todos los ferrocarriles que crucen su territorio*. Los ferrocarriles de particulares consultan necesariamente el interés particular, así como los ferrocarriles del Estado consultan, antes que todo, *los intereses de la comunidad*, tarifas bajas y alentadoras de la industria, fomentadoras del valor de la propiedad misma.¹³

La contradicción de la política del Presidente Balmaceda con los intereses foráneos y la oligarquía nacional llevó al país a una guerra civil y finalmente al suicidio del Presidente Balmaceda el día 19 de septiembre de 1891.

2. *La nacionalización del cobre*

Chile es uno de los países que tiene las mayores reservas de cobre en el mundo. En 1970, cuando las reservas se calculaban en 280 millones de toneladas métricas, Chile poseía 54 millones. Además, sus yacimientos encierran minerales con leyes que fluctúan entre el 1,5 y el 2 por ciento de cobre fino, siendo el promedio en el resto del mundo de un 1 por ciento o menos.¹⁴

A. *El cobre y la economía chilena*

La importancia del cobre para la economía chilena es decisiva en cuanto tiene una gran influencia en el comercio exterior del país. Representa alrededor del 70 por ciento de las divisas que ingresan al país por rubro de exportaciones.

-
12. Manuel Galich: "Algunos Precedentes Oligárquico-Castrenses al 11 de septiembre de 1973". *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la UCV*, N° extraordinario, enero-junio, 1974, año XVI, p. 36.
 13. Guillermo García Huidobro: *El Desarrollo Económico chileno durante el Siglo XIX*, II tomo, p. 196. (Tesis de grado presentada a la Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Económicas) (subrayados nuestros).
 14. Eduardo Novoa: *La Batalla del Cobre*. Quimantú, 1972, p. 11.

Específicamente se puede señalar, en la década del 60, las exportaciones de Chile alcanzaron a US\$ 7.700 millones, de los cuales, US\$ 5.600 millones correspondía a ingresos percibidos por concepto del cobre y sus derivados.¹⁵

CUADRO N° 1
EXPORTACIONES
(En millones de dólares)

Rubros	1964	%	1965	%	1966	%	1967	%
Minería	482,0	81,4	557,9	81,5	728,8	84,1	766,1	88,0
Agropecuario y Mar	26,9	4,5	22,8	3,4	21,3	2,4	23,4	2,7
Industriales	83,2	14,1	103,3	15,1	116,4	13,5	81,1	9,3
Total de exportación de bienes	592,1	100,0	684,0	100,0	866,5	100,0	870,6	100,0

FUENTE PRIMARIA: Balanza de Pagos Banco Central de Chile, 1967.

FUENTE SECUNDARIA: Aníbal Pinto *et al.*: *Chile hoy*, Siglo XXI, 1970, p. 107.

A pesar del extraordinario precio mundial que en las últimas décadas ha experimentado el cobre, su incidencia en el Presupuesto Nacional no ha sido importante y representa aproximadamente un 10 por ciento de los ingresos fiscales. Esto es debido a los regímenes de franquicias tributarias que las empresas explotadoras del mineral han gozado por años.

B. Historia de la explotación del cobre en Chile¹⁶

La explotación de este mineral se inicia en Chile antes de la llegada de los españoles. En la época precolonial los incas utilizaban el cobre en la fabricación de armamentos y adornos. Cuando llegan los españoles, los soldados que acompañaban a Diego de Almagro, en 1536, utilizan el cobre en la fabricación de las herraduras de los caballos. Ya en 1600 se inicia la explotación masiva del mineral por parte de los españoles y en 1749 se exportaba el cobre en barras al Perú, en donde era utilizado en las maestranzas de artillería, con el objeto de fabricar cañones. El producto se llamaba "barras de cobre campanil" y tenía marca registrada.

15. Carlos Fortín: "Nationalization of Natural Resource Industries and Multinational Corporations, Reflections on the Case of Chilean Copper". Paper presented at the University of Cambridge, England, June, 1974.

16. Ver Rafael Bravo: "Las Políticas del Cobre en Chile", Revista *Nueva Sociedad*, N° 15, noviembre-diciembre, 1974, p. 28; Lisandro Otero: "Unidad Popular: Se inicia el Camino". Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, UCV. enero-junio, 1974, p. 85.

En 1789, el Virrey del Perú don Ambrosio O'Higgins, viaja a la ciudad de Coquimbo, al norte de Chile, y adquiere 100 toneladas métricas de cobre "campanil", el que posteriormente es enviado a España.¹⁷

Con la introducción del horno reverbero¹⁸ se produce un cambio en la tecnología metalúrgica y los niveles de producción, que en 1853 alcanzaban apenas a 15.000 toneladas anuales, ascienden a 52.400 toneladas en 1873, convirtiéndose a Chile en el primer productor mundial de cobre. En 1876 Chile abastecía en más del 62 por ciento a la demanda mundial de éste mineral.

Desde principios del siglo XIX, se inicia la explotación del cobre en Chile por las compañías inglesas, entre ellas la Chilean Mining Association y la Chilean and Peruvian Mining Association. En 1860 el 83 por ciento del cobre que se consumía en Inglaterra era chileno.¹⁹

Con el desarrollo de la industria del cobre en el Oeste de los Estados Unidos, con una ley mineral más rica que la chilena, la industria de cobre en Chile declina, llegando a principios de este siglo a ocupar el sexto lugar en la escala mundial después de Estados Unidos, México, España, Portugal, Japón y Australia.²⁰

Al descubrirse nuevas tecnologías de extracción y procesamiento que permiten una explotación más económica del mineral del cobre, las minas chilenas se constituyen en un fuerte atractivo para los capitales norteamericanos. Es así cómo, en 1904, William Braden funda la Braden Copper Co., con un capital de 625.000 dólares, con el que adquiere las minas de El Teniente. En 1909, la Guggenheim Exploration Company, también de origen norteamericano, adquiere la Braden Company y aporta un capital de 2.500.000 US\$ para iniciar una explotación a gran escala. En 1919 la Braden Copper es nuevamente vendida, esta vez a la Kennecott Copper Corporation, controlada a su vez por la Guggenheim. Hay que destacar que esta compañía había adquirido en 1912 los derechos de explotación de la mina de tajo abierto de Chuquicamata, ubicada al norte de Chile. Entre 1922-1929 el consorcio Guggenheim vendió Chuquicamata a la Anaconda Copper Mining, la que además, comienza la explotación de la mina de Potrerillos, ubicada también en el norte del país, en el año 1927. Por lo tanto, alrededor de 1930 las compañías Kennecott y Anaconda (denominadas más tarde la Gran Minería del Cobre) controlaban la industria del cobre en Chile.

17. El mineral se enviaba a Buenos Aires, atravesando los Andes en lomo de mulas, y de allí a España. L. Otero, *ibid.*

18. En 1834, Charles Lambert, ingeniero francés, introduce en Chile el horno reverbero.

19. L. Otero: *op. cit.*, p. 85.

20. Carlos Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica Internacional*. Inédito, 1975 p. 4.

A mediados de este siglo, la mina de El Teniente, explotada por la Kennecott, pasa a ser la mina subterránea más grande del mundo.²¹

Entre las razones que se han dado para las inversiones norteamericanas se encuentra al régimen de inversiones que Chile les ofrecía, el cual contenía enormes facilidades para el capital extranjero. En efecto, en 1924, de cada 1.000 US\$ que exportaba la Braden Copper Co., Chile sólo recibía 8 US\$, es decir, obtenía solamente el 0,8 por ciento de los ingresos de su principal producto de exportación.²²

Las operaciones de estas dos grandes compañías, Kennecott y Anaconda, constituían enclaves cuyos nexos con la economía del país eran mínimos. El régimen tributario "estaba muy por debajo del 5 por ciento del valor de las ventas" y representaba el "vínculo menos importante entre la industria y el resto de la economía".

Durante 1942, debido al aumento del precio del cobre causado por la II Guerra Mundial, se impuso una tributación del 50 por ciento sobre las ganancias excesivas de las compañías, las que se derivaban de precios superiores a 10 centavos de dólar la libra de cobre electrolítico FOB en Nueva York. En 1947 esta tasa se elevó al 60 por ciento. Pero los Estados Unidos y sus aliados fijaron un precio artificial de 11,77 centavos de dólar por libra, marginalmente superior al precio vigente durante la Depresión, con lo que la ganancia de Chile fue mínima. Si se tiene en cuenta que las compañías norteamericanas lograron subvenciones y créditos de parte del gobierno de Estados Unidos, y que se les fijara un precio de 27 centavos de dólar por libra para el cobre que extraían en los Estados Unidos, es decir, 15,23 centavos más que por el precio del cobre extraído en Chile, se verá lo injusto de la situación para el país.

El precio artificial del cobre sólo perjudicó a Chile que perdió, es decir, dejó de percibir la suma de alrededor de 500.000.000 de dólares, según ha estimado la Corporación del Cobre de Chile.²³

Durante la guerra de Corea, el gobierno americano repitió el mismo procedimiento y fijó un precio máximo para el cobre de 24,5 centavos de dólar la libra, el cual era muy inferior al precio libre de la Bolsa de Metales de Londres.

21. Informe de CODELCO (Corporación del Cobre de Chile), 1972. Citado por L. Otero: *op. cit.*, p. 88.

22. C. F. Reynolds: "Development Problems in a Export Economy. The Case of Chile and Copper", en *Essays on the Chilean Economy*, Illinois, 1965, editada por Mamlakis, M. y Reynolds, C. W. Citado por Carlos Fortín, *op. cit.*, p. 5.

23. C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre y su Dinámica...*, *op. cit.*, p. 8.

Las pérdidas para el gobierno de Chile, en esta ocasión, se estiman en 300.000.000 de dólares.²⁴

C. Políticas de los gobiernos de Chile con respecto al cobre

a. El convenio de Washington

En 1949, a consecuencia de la depresión de la postguerra, se produjo una aguda baja en el precio del cobre. Las compañías norteamericanas, sin consultar a las autoridades chilenas, redujeron la producción del mineral en un 30 por ciento, afectando por lo tanto, gravemente la economía chilena. Sumado a esto vinieron las pérdidas producidas por la fijación del precio artificial para el cobre durante la guerra de Corea a las que ya hicimos referencia, lo que hizo que los diversos sectores políticos chilenos se unieran para demostrar su malestar ante la actitud de las compañías norteamericanas.

La presión de los sectores políticos logró que el gobierno de la época, presidido por Gabriel González Videla, negociara un acuerdo con el gobierno norteamericano mediante el cual Chile podía negociar libremente el 20 por ciento de su producción. Este convenio, celebrado en Washington en marzo de 1951, contenía una cláusula prohibitoria que impedía a Chile vender ese 20 por ciento a los países socialistas.

Se estipuló que la duración del Convenio de Washington sería de un año, pero al final de éste, el gobierno chileno se negó a prorrogarlo y decretó el monopolio del Estado sobre el 100 por ciento de las ventas. Esto le permitía al gobierno chileno comprar a las compañías norteamericanas al precio máximo fijado y venderlo, a su vez, al precio libre en el mercado de Londres.²⁵

La actitud de los Estados Unidos ante esta medida fue extrema. Informó a los países que ya habían empezado a comprar cobre adicional a Chile, al precio libre, que dichas compras serían descontadas de su cuota al precio máximo. Además, ejerció presiones sobre los compradores particulares para persuadirlos a no comprar cobre a Chile directamente.

24. C. Fortín: *Idem*.

Cabe hacer presente que los Estados Unidos prometieron a Chile, con ocasión de la fijación del precio artificial durante la II Guerra Mundial, que los precios de los productos industriales fabricados en EE.UU., que Chile necesitaba para su desarrollo económico, quedarían congelados al término de la guerra, promesa que luego no fue cumplida. José Echeverría: "Enriquecimiento Injusto y Nacionalización". Revista *Mensaje*, N° 207, marzo-abril, 1972, p. 128.

25. Por medio de la ley 10.255, del 12 de febrero de 1952, y del decreto 397 del Ministerio de Economía y Comercio, se puso término al Convenio de Washington, y se creó un comité especial compuesto por los directores del Banco Central de Chile, el cual se haría cargo de todas las actividades relacionadas con el mercado del cobre.

La inexperiencia de Chile en el mercado internacional del cobre, la baja del precio del mineral en el mercado libre, la actitud drástica de los Estados Unidos y la dependencia política de Chile con respecto a los Estados Unidos, que le impidió venderle cobre a los países socialistas, fueron las principales causales del fracaso de Chile en su primera tentativa de recuperación, en alguna medida, de su principal riqueza básica.²⁶

b. *El Nuevo Trato del Cobre*

En abril de 1955 se promulgó la ley del llamado "Nuevo Trato del Cobre", que contenía un nuevo régimen para la Gran Minería del Cobre, el cual representan nuevos incentivos para las compañías norteamericanas, las que además, recuperan el pleno control de la comercialización del mineral.

Las compañías norteamericanas, por su parte, se comprometían a realizar nuevas inversiones para lograr un aumento en los niveles de producción.

El resultado del "Nuevo Trato del Cobre" fue el siguiente. Las ganancias de las compañías norteamericanas aumentaron en casi un 90 por ciento. "De un promedio anual de US\$ 26,7 millones en 1950-54, subieron en 1955-59 a US\$ 50,3 millones".²⁷ "En el mismo período el alza de los precios fue sólo de un 35 por ciento".²⁸ Pero las inversiones que las mismas compañías hicieron en Chile fueron mínimas, por lo que el nivel de producción sólo llegó al mismo nivel existente a la época de la guerra mundial. Es decir, la parte que se refería a un mayor beneficio para Chile no se cumplió.²⁹

Debido al fracaso del "Nuevo Trato del Cobre", en relación a Chile, durante el Gobierno de Jorge Alessandri (1958-1964) se subió la tributación de la Gran Minería del Cobre, dejándose una tasa fija del 60 por ciento y una variable en un 26,25 por ciento.³⁰ Esta política de una mayor tributación significó que la Braden Copper Company debió pagar impuestos del orden del 80 por ciento de sus ganancias brutas, bajando su porcentaje de ganancias netas en el período de 1962-1966 en un 40 por ciento si se le compara con el período 1955-1959. Por su parte, las compañías Chilex y Andes fueron afectadas en una menor medida, debido en la primera, a aumentos de producción y en la segunda a una

26. C. Fortín: "The Nationalization of Copper in Chile". Edited transcript of the presentation made at the annual Institute of the American Bar Association. New York, may, 1973, p. 3.

27. C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica Internacional*, op. cit., p. 10.

28. *Ibid.*, p. 10.

29. *Ibid.*, p. 11.

30. *Ibid.*, p. 12.

depreciación acelerada realizada en la mina de El Salvador, que permitió que Andes no demostrara ganancias contables en el período 1962-1966.³¹

c. *La "chilenización del cobre"*

El Presidente Eduardo Frei (1964-1970), que había basado su campaña presidencial en la necesidad de una mayor intervención por parte del Estado en la industria del cobre, anuncia, en 1964, su política de la llamada "chilenización del cobre". Esta política, a la que llamó "la viga maestra del desarrollo económico-nacional", tenía como principal objetivo duplicar la producción de la Gran Minería del Cobre. Este aumento en la producción significaría a su vez, un aumento de las divisas del país, las que serían utilizadas en su desarrollo económico.

La "chilenización del cobre", contemplaba, además, un aumento en la participación del Estado de Chile en la propiedad de las empresas cupreras; una participación activa de Chile en la comercialización del cobre; obtener que se refinara en Chile la máxima cantidad de cobre posible e integrar la industria del cobre a la economía nacional en una mayor medida.³²

En 1966 se autoriza al gobierno de Chile, por medio de una ley, para constituir sociedades mixtas con las compañías norteamericanas. Dichas sociedades serían beneficiadas con diversas franquicias de tipo tributario, arancelario, etc. Con este objetivo se crea una nueva compañía denominada Sociedad Minera El Teniente, a la que se transfieren todos los activos y pasivos de la Braden Copper Company, haciéndose dueña, la nueva compañía, del 100 por ciento de las acciones. Posteriormente, la Corporación del Cobre (CODELCO)³³ compra el 51 por ciento de estas acciones, pagando por ellas la suma de US\$ 80.000.000.

La cantidad de US\$ 80.000.000 pagada por CODELCO suscitó una serie de debates. En efecto, ésta no correspondía al valor libro³⁴ de la empresa Braden, el que alcanzaba sólo a la suma de US\$ 67.000.000. Esta empresa argumentó para justificar el mayor precio, que dicho valor libro era irrealmente bajo. Esto significa

31. *Ibid.*, p. 12.

32. Mensaje del Presidente Frei al Congreso Nacional del día 21 de mayo de 1970. Citado por E. Novoa: *op. cit.*, p. 25.

33. CODELCO, sigla de la Corporación del Cobre. La Corporación del Cobre fue creada el 5 de mayo de 1955 con el nombre de Departamento del Cobre y su función era específicamente fiscalizadora. Debía velar porque las compañías norteamericanas cumplieran con las disposiciones legales. En el año 1965, con la creación de las sociedades mixtas, se amplían las atribuciones del Departamento del Cobre y se cambia su denominación por Corporación.

34. Valor libro, en términos generales, es el resultado numérico de la comparación del activo y pasivo exigibles de una empresa.

que dicha compañía había gozado ilegalmente, y por años, de una tributación inferior a la que realmente estaba obligada.

Para llegar a un acuerdo se pidió una tasación de los bienes de la Braden a la firma norteamericana "The American Appraisal Company". Esta evaluó los activos de la Braden en la suma de US\$ 239 millones, lo que elevó el valor libro a un total de US\$ de 285 millones. Debido a hechos tales como el ambiente político imperante en el país en esa época y a discusiones dentro del propio partido demócratacristiano que hubieran hecho imposible al gobierno chileno pagar más de US\$ 80.000.000, se convino en el pago de dicha suma por el 51 por ciento de las acciones de la Sociedad Minera El Teniente. En resumen, la Braden recibió una cantidad superior al establecido en su propio valor libro por el total de sus acciones.

El programa de la nueva sociedad mixta constituía el eje central de la política del gobierno chileno. Consistía en la elevación de la producción del mineral de cobre en un 50 por ciento en 1971. El programa sería financiado por préstamos del Eximbank y de la Braden, respectivamente. Esta última aportó los US\$ 80.000.000 pagados por el gobierno de Chile. Ambos préstamos fueron garantizados por el gobierno chileno.

El Eximbank exigió, como condición para su préstamo, que la nueva sociedad fuera manejada por la parte norteamericana, estipulándose dicha condición en el contrato de préstamo. Es así, cómo la administración, dirección técnica y manejo exterior de las ventas de las empresas quedó a cargo de los norteamericanos en circunstancias que Chile tenía el control sobre el 51 por ciento de las acciones.

La administración y manejo de la nueva compañía se le entregó a la Braden por un período de 12 años y la Kennecott Sales Corporation fue nombrada agente exclusivo de ventas por diez años.³⁵

Como ya mencionamos, la ley de "chilenización" incluía un régimen de franquicias tributarias mucho más favorable que el establecido anteriormente. Este nuevo régimen le significó a la Braden ver reducida su tributación del 80 por ciento que pagaba durante el gobierno anterior, a un 44 por ciento, es decir, a casi la mitad.³⁶ Las razones de este nuevo sistema de tributación eran inducir a la Kennecott para que aumentara su inversión en Chile.

35. C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y...*, *op. cit.*, p. 17.

36. Frank Milliken, Presidente de la Kennecott Copper Corporation, anunció a los accionistas de su compañía, apenas suscritos los convenios, que la tributación de sus negocios en Chile bajarían del 80 al 44 por ciento. *Boletín de Sesiones del Senado de Chile*, sesión 42 ordinaria de 6 de septiembre de 1965, p. 3.465. Citado por E. Novoa: *op. cit.*, p. 50.

Sin embargo, al estudiarse el nuevo régimen tributario se cometió un error de cálculo en lo que respecta al precio futuro del cobre. Este error le significó a Chile una pérdida enorme, si se compara lo que el país hubiera efectivamente recibido si se hubiera mantenido el régimen de tributación anterior. Para proyectar la "ganancia razonable" que la Kennecott debería recibir y así aumentar su inversión, se fijó un nivel de precios igual al promedio 1961-1963, es decir, en 29 centavos de dólar la libra, en circunstancias en que en los momentos que se discutía el proyecto en el Parlamento, Chile ya estaba vendiendo a 36 y 38 centavos de dólar la libra de metal y el precio en la Bolsa de Londres alcanzaba a más de 60 centavos la libra.³⁷

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, las utilidades de las compañías fueron increíbles. Por ejemplo, en el caso de Kennecott, esta compañía en los años 1967-1968, por concepto del control del 49 por ciento de las acciones de Braden, tuvo utilidades muy superiores a las obtenidas mediante el régimen de control absoluto imperante durante los seis años anteriores.

En 1969, se introdujo una modificación que establecía la vigencia de un dividendo preferencial en favor del Estado de Chile, siempre y cuando el precio fuera superior a 40 centavos de dólar la libra. Aun así, las utilidades de las compañías norteamericanas fueron 6 veces más altas que lo que habían sido en 1966.³⁸

Se puede suponer que las compañías norteamericanas habrían recuperado con creces sus inversiones en Chile, si se considera que ya en 1965 el Presidente de Kennecott había dicho a los accionistas que "las utilidades de la empresa en ese año eran posiblemente las más altas desde 1956".³⁹

Con respecto a la Anaconda, cuyas operaciones en Chile generaban el 73 por ciento de sus ganancias mundiales y cuya situación tributaria era más favorable que la de Kennecott durante el gobierno de Jorge Alessandri, por las razones ya expuestas,⁴⁰ no tuvo interés en formar una sociedad mixta con el gobierno de Chile. Por el contrario, propuso un programa convencional de inversiones de más de US\$ 100.000.000, el cual sería financiado con sus propios recursos. Sólo aceptó que una parte del yacimiento de Chuquicamata fuera formalmente separado, constituyéndose una mina denominada Exótica, la que sería

37. E. Novoa: *ibid.*, p. 56.

38. C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica...*, *op. cit.*, p. 17.

39. Declaración del Presidente de Kennecott, publicada por el diario *El Mercurio* de Santiago de Chile, con fecha 4 de septiembre de 1965. Citado por E. Novoa: *op. cit.*, p. 31.

40. Ver p. 319.

explotada en asociación mixta con el gobierno de Chile. En esta sociedad, Anaconda tendría el 75 por ciento de las acciones y el Estado de Chile el 25 por ciento.

En todo caso, esta sociedad mixta le significó a Anaconda, en términos tributarios, una reducción de su nivel de impuestos,⁴¹ el que, sumado al alto precio del cobre en esa época, le representó enormes utilidades.

CUADRO N° 2

CHILE. GRAN MINERÍA DEL COBRE: UTILIDADES Y PRECIOS, 1961-1969

Años	Utilidades	Precio efectivo	
	(Millones dólares)	(Centavos dólar por libra)	
	Anaconda	Kennecott	
1961	26,1	9,3	28,5
1962	33,3	10,0	29,3
1963	33,2	6,4	29,3
1964	35,2	12,9	31,2
1965	35,4	8,5	35,7
1966	59,7	22,1	46,7
1967	92,1	37,8	48,5
1968	102,3	38,4	51,7
1969	130,7	49,1	66,2

FUENTE: Corporación del Cobre de Chile.

FUENTE SECUNDARIA: C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre y su Dinámica...*, ob. cit., p. 19.

d. *La nacionalización pactada*

Las ganancias y utilidades excesivas de la compañía norteamericana Anaconda, indujeron a cambios en la política minera del Presidente Eduardo Frei, los que se materializaron en lo que se ha denominado la "nacionalización pactada". Mediante ésta, se llegó a un nuevo acuerdo con la Anaconda para constituir sociedades mixtas para la explotación de las minas de Chuquicamata y el Salvador, en las que el gobierno de Chile tendría el 51 por ciento de las acciones valuadas sobre el valor libro en 1969, y pagaderas en veinticuatro (24) cuotas semestrales a contar desde el día 30 de junio de 1970.

41. "En lugar de pagar impuesto a la renta de 50 por ciento más escala móvil del 37 por ciento que correspondía a Chuquicamata, la Compañía Exótica, con 75 por ciento de sus acciones en manos de Anaconda y dirigida por ésta, entraría a pagar un impuesto de apenas el 15 por ciento, aparte de otros beneficios". E. Novoa: *op. cit.*, p. 56.

Al igual que en el caso de Braden, se firmó un contrato de "Asesoría", que significaba en síntesis, que las sociedades mixtas de Chuquicamata y el Salvador serían administradas y dirigidas técnicamente por los socios extranjeros minoritarios. La duración de este contrato sería de tres años y no podría ser revisado por Chile sino hasta después de haberse pagado el 60 por ciento del valor del 51 por ciento de las acciones adquiridas por el gobierno de Chile. Por su parte, Anaconda recibía por la prestación de la "Asesoría", un honorario equivalente al 1 por ciento del monto bruto de las ventas, el que estaría exento de impuestos.

Una vez que Chile hubiera cancelado el 60 por ciento indicado en el párrafo anterior, tendría derecho para adquirir el restante 49 por ciento de las acciones a un precio determinado por los niveles de rentabilidad de la sociedad mixta.

Del análisis de las condiciones de la llamada "nacionalización pactada" se desprende que no se trató de una verdadera nacionalización. Es decir, si entendemos por nacionalización "la transferencia al Estado de bienes o derechos privados para fines de su explotación o control",⁴² está claro que la "nacionalización pactada" no cumple con dichos requisitos. Esta constituyó, por las condiciones de su realización, una sociedad mixta mediante la cual el Estado de Chile logró una mayor intervención en la industria del cobre, pero en ningún caso su control ni menos la propiedad sobre el total de ellas.

Para finalizar con el examen de este período, es importante anotar que a pesar de las enormes utilidades que obtuvieron las compañías norteamericanas, la Braden las aumentó en un 400 por ciento, habiendo reducido su inversión a la mitad, y la Anaconda en un 760 por ciento;⁴³ éstas no aumentaron la producción de las empresas en base a dichas utilidades. Hay que recordar, que como dijimos anteriormente, éste era uno de los objetivos principales de la política minera del gobierno del Presidente Frei. El aumento en la producción logrado se financió en base a la obtención de préstamos con la garantía del Estado de Chile, el que debió pagarlos en definitiva.

Las declaraciones del candidato presidencial por la democracia cristiana Radomiro Tomic, a la revista *Ercilla*, en enero de 1970,⁴⁴ resumen claramente el error que significó el no haber nacionalizado legal e integralmente el cobre:

42. Definición propuesta en la sesión del Instituto de Derecho Internacional de Sierna (1952) y confirmada en Niza (1967). Citada por François Boulanger: *Las Nacionalisations en Droit International Privé Comparé*. Económica, París, 1975, p. 2.

43. E. Novoa: *op. cit.*, p. 209. Para Chile las utilidades, es decir, el aumento en ellas, fue sólo de un 230 por ciento. En el Mensaje del Presidente Frei al Congreso, el día 21 de mayo de 1970, reconoce que las compañías extranjeras habían llegado a alcanzar niveles no pensados de utilidades.

44. E. Novoa: *op. cit.*, p. 59.

Durante estos cinco años el cobre se ha vendido a un precio promedio superior a 60 centavos de dólar por libra, contra un costo de producción de 22 centavos. La nacionalización legal e integral nos habría permitido haber pagado ya el valor total de todas las instalaciones de la Anaconda y la Kennecott en Chile y haber financiado por nosotros mismos el programa de expansión. Y disponer en el futuro de centenares de millones de dólares al año —chilenos, nuestros, no créditos o deudas— para acelerar masivamente el desarrollo industrial del país. Es una oportunidad que no volverá jamás.

D. *La nacionalización integral del cobre*

a. *Introducción*

En 1971, durante el gobierno del Presidente Salvador Allende, se llevó a efecto en Chile la nacionalización integral del cobre.

El programa de gobierno de la Unidad Popular, la coalición de partidos que apoyó al candidato presidencial Salvador Allende, tenía por objeto la transformación de la estructura económica existente en Chile, mediante la organización de tres áreas de propiedad: estatal, mixta y privada.

La propiedad estatal correspondía a lo que se llamó el "Área de Propiedad Social", la que se conformaría, en primer lugar, en base a medidas tendientes a nacionalizar las riquezas básicas como el cobre y otros minerales que estaban en manos de capitales extranjeros. Al respecto, el programa de gobierno decía:

El proceso de transformación de nuestra economía se inicia con una política destinada a constituir un área estatal dominante, formada por las empresas que actualmente posee el Estado, más las empresas que se expropien. Como primera medida se nacionalizarán aquellas riquezas básicas que, como la gran minería del cobre, hierro, salitre y otras, están en poder de capitales extranjeros y de los monopolios internos. Así, quedarán integrando este sector de actividades nacionalizadas las siguientes:

1. *La gran minería del cobre*, salitre, yodo, hierro y carbón mineral.
2. El sistema financiero del país, en especial la banca privada y seguros.
3. El comercio exterior.
4. Las grandes empresas de monopolios de distribución.
5. Los monopolios industriales estratégicos.
6. En general, aquellas actividades que condicionan el desarrollo económico y social del país, tales como la producción y distribución de energía eléctrica; el transporte ferroviario, aéreo y marítimo; las comunicaciones, la producción, refinación y distribución del petróleo y sus derivados, incluidos el gas licuado, la siderur-

gia, el cemento, la petroquímica y química pesada, la celulosa, el papel.⁴⁵

El área mixta estaría compuesta por empresas donde coexistieran los capitales privados y el Estado.

Finalmente, el área privada sería aquella que conservaba la propiedad particular de los medios de producción con sus características tradicionales.

A continuación analizaremos los aspectos fundamentales de la nacionalización del cobre en Chile, realizada durante el gobierno del Presidente Salvador Allende.

b. *El proceso de nacionalización del cobre*

La nacionalización del cobre se realizó mediante una Reforma Constitucional⁴⁶ al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de la República de Chile, a la que ya hicimos referencia anteriormente.⁴⁷

Las razones para la utilización de una reforma constitucional y no de una simple ley, fueron variadas.

En primer lugar podríamos mencionar el hecho de que se trataba de la primera vez que se incluía en la legislación chilena la institución de la nacionalización.⁴⁸ Por esta razón, y siendo la nacionalización un acto estrechamente vinculado con la soberanía nacional, era de suma importancia que la nacionalización quedara inscrita en la Constitución. Por lo demás, es la Constitución la que establece no sólo la forma política del Estado y el mecanismo de gobierno, sino que también, aunque sólo fuera indirectamente —por medio de los derechos y libertades garantizados a los ciudadanos— la estructura económica y social del Estado,⁴⁹ lo que fundamenta con mayor fuerza la inclusión de la nacionalización, como instrumento de cambios en la estructura económica de un país, en la Constitución del mismo.

En segundo término, era importante establecer una clara diferenciación entre los conceptos de nacionalización y de expropiación y la indemnización a

45. *Programa básico de gobierno de la Unidad Popular*. Impresora Horizonte, Santiago, 1970, pp. 19-20 (subrayados nuestros).

46. Ley 17.450, de 16 de julio de 1971.

47. Ver pp. 310 y s.

48. En esa época ya existían muchos antecedentes de Constituciones que habían incluido a la nacionalización entre sus preceptos. A modo de ejemplo, la Constitución de Weimar (1919); la Constitución española de 1931; la Constitución del Perú de 1930; la Constitución de la URSS de 1936; la Constitución de Paraguay de 1940, etc.

49. Cita de J. Rivero, en K. Katzarov: *Teoría de la Nacionalización*. UNAM, 1963, p. 252.

que ambas den lugar. La expropiación, institución jurídica que ya se encontraba contemplada en la Constitución al momento de la Reforma Constitucional que analizamos, contempla una indemnización que se determina en forma "equitativa", tomándose en consideración los intereses de los expropiados y de la colectividad en forma conjunta, "balanceándose" ambos intereses. La nacionalización, por el contrario, por ser una institución jurídica con una finalidad mucho más amplia que la de la expropiación, como es la de servir de instrumento para la transformación de las estructuras socioeconómicas de un país, lleva envuelta la idea de que en la evaluación de la indemnización⁵⁰ debe prevalecer el interés de la colectividad sobre el interés privado.⁵¹ Si la nacionalización se hubiere hecho por medio de una ley, ésta habría quedado expuesta al criterio de una decisión judicial, en el caso de haberse impugnado, la cual podría haber asimilado ambas instituciones en lo que dice referencia a la indemnización a que ambas dan lugar.⁵²

En tercer lugar, el proyecto de nacionalización incluía la creación del Tribunal Especial del Cobre, el que debería conocer y resolver de las apelaciones que se dedujeran en contra del cálculo del Contralor General de la República⁵³ por la cual se fijara la indemnización a pagar. De más está recalcar sobre la importancia y necesidad de su inclusión en la Constitución.

-
50. Sobre las discusiones a que el pago de indemnización en el caso de nacionalización ha dado lugar en el campo del Derecho Internacional, ver Eduardo Novoa: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional*. Fondo de Cultura Económica, México, 1974, pp. 81-105.
 51. Sobre la diferencia en materia de indemnización de la expropiación con respecto a la nacionalización, José Echeverría, Profesor del Instituto de Filosofía de la Universidad Católica de Chile, ha dicho: "Precisamente, la nacionalización es más que una expropiación... por estar inspirada, no sólo en la utilidad pública, por amplia que sea la interpretación que se le dé a este concepto, sino en algo que, en el caso de los países subdesarrollados, se aproxima al *estado de necesidad*: se sacrifican algunos derechos de propiedad para defender otros derechos de un rango superior: el derecho a la propiedad, a la salud, a la educación, al progreso, a la dignidad y otros que se reconocen y proclaman en la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, pero que los hombres de la gran mayoría de las naciones no logran hacer efectivos. Precisamente, *el motivo tan grave y serio que inspira a la nacionalización* es lo que trae como consecuencia otro de sus rasgos característicos que la diferencia de la expropiación: *La mayor liberalidad en cuanto al monto de pagar la indemnización correspondiente*. En muchos casos, en efecto, sin tal liberalidad, se caería en este círculo, cuyo maleficio no se podría conjurar: se necesita nacionalizar por estar empobrecido y porque se quiere dejar de estarlo, pero, puesto que esta misma pobreza impide pagar la indemnización al contado y en la moneda del país de que el capital provino, resulta que por estar empobrecida no se puede nacionalizar". Revista *Mensaje*, N° 207, *op. cit.*, p. 126 (subrayados nuestros).
 52. E. Novoa: *La Batalla del Cobre*, *op. cit.*, p. 154.
 53. La disposición transitoria del artículo 17 de la Reforma Constitucional, dispone que le corresponde al Contralor General de la República determinar el monto de la indemnización que deba pagarse a las empresas nacionalizadas.

En cuarto lugar, podríamos señalar el hecho de que una de las ideas fundamentales del proyecto de nacionalización era la deducción de las rentabilidades excesivas obtenidas por las compañías norteamericanas durante los años de la explotación del cobre. Estas utilidades excesivas, una vez fijadas, serían descontadas del monto de la indemnización a que las empresas extranjeras tuvieran derecho. Debido a la importancia de tal medida para el proceso de nacionalización, era fundamental su inclusión en la Constitución Política.

En quinto lugar, como ya hicimos presente anteriormente,⁵⁴ por medio de la Reforma Constitucional, se establece en forma clara y fehaciente, que el Estado de Chile es el dueño de todas las minas existentes en el país, lo que excluye toda posibilidad de reclamo, por parte de las compañías norteamericanas, de indemnización por los yacimientos mismos, puesto que éstos pertenecen al Estado de Chile.

Otra de las causales que señalan la necesidad de realizar la nacionalización por medio de una reforma constitucional consiste en que, mediante ésta, se resolverían los problemas legales derivados del rompimiento de los acuerdos y convenios realizados por el gobierno de Chile y las compañías norteamericanas, en las llamadas "chilenización" y "nacionalización pactada" del cobre, a que ya hicimos referencia.

Finalmente podríamos aducir una última razón. La nacionalización hecha por medio de una reforma constitucional proporcionaba al gobierno, en caso de que ésta no fuera aprobada por el Congreso,⁵⁵ la posibilidad de llamar a plebiscito sobre la materia. La Constitución Política establece que en caso de discrepancia entre el Presidente de la República y el Congreso en materias de reformas a la Constitución se puede llamar a plebiscito.⁵⁶

54. Los artículos 1 y 591, de los Códigos de Minería y Civil, respectivamente, ya establecían que el Estado tenía el dominio sobre las minas, pero no había claridad al respecto.

55. La posibilidad de rechazo de la reforma constitucional era bastante real, por cuanto en el Congreso había mayoría opositora al Gobierno de Salvador Allende. En la práctica, sin embargo, no ocurrió así, y el proyecto de nacionalización, con algunas modificaciones, fue aprobado por unanimidad.

56. La Reforma Constitucional de 23 de enero de 1970, realizada durante el gobierno de Eduardo Frei, amplió los casos por los cuales el Presidente de la República puede llamar a plebiscito. Artículo 109: "El Presidente de la República podrá consultar a los ciudadanos, mediante un plebiscito, cuando un proyecto de reforma constitucional presentado por él sea rechazado totalmente por el Congreso, en cualquier estado de su tramitación. Igual convocatoria podrá efectuar cuando el Congreso haya rechazado total o parcialmente las observaciones que hubiere formulado, sea que el proyecto haya sido iniciado por mensaje o moción".

b.1. *La Reforma Constitucional*

Con fecha 23 de diciembre de 1970, se envió al Congreso Nacional el mensaje presidencial con el que se dio inicio al proceso de reforma constitucional del artículo 10, Nº 10, de la Constitución, y que dice referencia al derecho de propiedad. Como ya hemos dicho, esta reforma tenía por objeto inscribir en la Constitución la institución jurídica de la nacionalización.

Con fecha 11 de julio de 1971, es decir, después de 7 meses de debates, el Congreso Pleno aprobó por unanimidad la Reforma Constitucional.

La Reforma Constitucional estaba compuesta de preceptos permanentes y transitorios. Entre los primeros, el principal era el que dejaba perfectamente establecido el derecho de dominio absoluto del Estado sobre las minas, el cual sería exclusivo, inalienable e imprescriptible. Este criterio, que como ya hemos dicho, se encontraba en los Códigos Civil y de Minería, dejó en claro que las compañías norteamericanas que explotaban los yacimientos mineros no tenían derecho a indemnización sobre los mismos. Asimismo, el Estado se reservó, sin posibilidades de concesión, la exploración y explotación de los hidrocarburos líquidos y gaseosos y de los materiales radiactivos.

Se incorporan, además, entre los preceptos permanentes, las normas sobre la nacionalización de la Gran Minería, que incluían el concepto de las rentabilidades excesivas, las que podrían deducirse del monto de la indemnización a que la nacionalización diere lugar. Se establece que la indemnización será pagada en dinero, a menos que el afectado aceptare otra forma de pago, en un plazo no superior a treinta años, y en las condiciones que la ley determine. En estos preceptos permanentes se incluyen las disposiciones sobre los contratos-leyes que establecieren en favor de particulares determinados regímenes legales de excepción o tratamientos administrativos especiales, los que podían ser modificados o derogados por ley cuando así lo exigiere el interés nacional.⁵⁷

La disposición transitoria 17ª nacionaliza la Gran Minería del Cobre, la que estaba compuesta por empresas que tuvieran una producción anual de 75.000 toneladas. Entre éstas, se incluyó a la Compañía Minera Andina, la que, al momento de la nacionalización producía anualmente sólo 66.000 toneladas, pero que tenía planes de expansión que la llevarían, en un plazo mediano, a superar el mínimo establecido.

57. Como hicimos presente anteriormente, esta incorporación de normas sobre los contratos-leyes tenía por objeto disolver los convenios realizados anteriormente por el gobierno de Chile y las compañías norteamericanas, los mencionados "chilenización" y "nacionalización pactada" del cobre, los que impedían la realización de la nacionalización integral del cobre.

b.2. *La indemnización a las empresas nacionalizadas*

La disposición transitoria 17ª explica los procedimientos administrativos y judiciales a seguir en la nacionalización del cobre.

Al respecto, establece que el Contralor General de la República tendría el plazo de 90 días, contados desde la fecha de la entrada en vigencia de la Reforma Constitucional, para el cumplimiento de su cometido. Se especifica que dicho plazo podía ser prorrogado por otros 90 días mediante resolución fundada del Contralor.

Es importante tener presente que se establece, en las disposiciones transitorias, que la indemnización a que la nacionalización diera lugar debía ser "adecuada", recalándose con este término que la nacionalización no origina el pago de una indemnización "equivalente o conmutativa como la expropiación, sino que incluso puede ser inferior al valor de los bienes nacionalizados".⁵⁸

Continuando con las normas sobre la nacionalización y determinación del monto de la indemnización a que diere lugar, las disposiciones transitorias establecen que las empresas nacionalizadas tendrían como único derecho una indemnización cuyo monto sería el valor de libro al 31 de diciembre de 1970, del cual había que deducir:

- 1º Las revalorizaciones⁵⁹ efectuadas por las empresas o sus antecesoras con posterioridad al 31 de diciembre de 1964.
- 2º Conforme a lo prescrito en las disposiciones permanentes sobre el dominio del Estado con respecto a los yacimientos mineros, se establece que no habrá lugar para indemnización alguna por derechos sobre los yacimientos referidos, a que las compañías nacionalizadas dijera tener. Por lo tanto, en caso de que estuvieren incluidos en los libros respectivos, debían deducirse de la indemnización.⁶⁰

58. E. Novoa, en su libro *La Batalla del Cobre*, *ob. cit.*, hace referencia a la reunión del Instituto de Derecho Internacional, celebrada en Bath, el año 1950, en la cual se elaboró un proyecto que consagra la separación dentro del Derecho Internacional, entre "expropiación" de tipo clásico y "nacionalización". Respecto de la primera subraya el carácter puramente administrativo de ella, y con respecto a la segunda, su naturaleza estructural y reformadora, concluyendo que en el caso de nacionalización, ésta no está sometida a una indemnización previa y completa como en la expropiación, sino a las "posibilidades del deudor, razonablemente consideradas, con un pago reducido escalonado en un plazo normal", p. 191.

59. Revalorización, en términos generales, es la asignación de un mayor valor a bienes determinados.

60. Las deducciones por derechos mineros incorporados en los libros respectivos, fueron hecha con respecto a la Compañía Minera Chuquicamata S. A.; Compañía Minera el Salvador S. A.; Compañía Minera Exótica S. A.; Compañía Minera El Teniente S. A.; Compañía Minera Andina S. A. Resolución N° 529, de 11 de octubre de 1971, del Contralor General de la República, por la que fija la indemnización a las empresas cupreras nacionalizadas.

- 3º El valor de los bienes recibidos en condiciones deficientes de aprovechamiento, de los que se entreguen sin sus derechos a servicios, atención de reparaciones y repuestos y de los bienes inmateriales indemnizables que se entreguen sin la documentación pertinente que permita su pleno aprovechamiento.

En la misma disposición transitoria a que hacemos referencia, letra b), se faculta al Presidente de la República para disponer que el Contralor, al calcular la indemnización, deduzca el todo o parte de las rentabilidades excesivas que las empresas nacionalizadas y sus antecesoras hubieren devengado anualmente a partir de la vigencia de la ley Nº 11.828,⁶¹ considerando especialmente la rentabilidad normal que éstas hayan obtenido en el conjunto de sus operaciones internacionales o los acuerdos que en materia de rentabilidad máxima de empresas extranjeras establecidas en el país, haya celebrado el Estado chileno.

Asimismo, agrega la Constitución, podrán considerarse para estos efectos las normas convenidas entre el Estado y las empresas nacionalizadas sobre dividendos preferenciales en favor de la Corporación del Cobre, cuando el precio del metal haya subido de los niveles que esas mismas normas establecen.

El Presidente de la República tenía el plazo de 30 días para hacer uso de la facultad otorgada en la letra b) de la disposición transitoria 17ª, contado desde la fecha del requerimiento hecho por el Contralor General de la República, vencido el cual el Contralor podía resolver sin más trámites sobre la indemnización y su monto.

En la letra c) de la disposición transitoria decimaséptima se establecen las normas sobre la apelación del cálculo del Contralor General de la República en la cual se fijara la indemnización. Se concede el plazo de quince días para dicha apelación, el cual se contaría desde la publicación de la determinación en el *Diario Oficial* de la República.

La apelación debe interponerse ante el Tribunal Especial del Cobre, creado por la misma disposición transitoria a que hacemos referencia. Este tribunal estaba compuesto por un Ministro de la Corte Suprema, el que lo presidiría, un Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago, un Ministro del Tribunal Constitucional, el Presidente del Banco Central de Chile y el Director Nacional de Impuestos Internos. El Tribunal Especial del Cobre debía apreciar la prueba en conciencia y fallar conforme a derecho, en única instancia y sin ulterior recurso.

61. La ley 11.828 de 1955 impone la obligación a las compañías mineras explotadoras del cobre de tener y manejar sus contabilidades en Chile. La misma ley crea el Departamento del Cobre, más tarde Corporación del Cobre, con la función

La letra d) de la disposición transitoria en estudio, establecía que dentro del plazo de cinco días desde la resolución que fijara la indemnización que quedara ejecutoriada, debía enviarse copia de ella al Presidente de la República, quien fijaría por decreto supremo, el plazo, interés y forma de pago de la indemnización, no pudiendo ser el plazo superior a treinta años ni el interés inferior al tres por ciento anual. La indemnización sería pagada en dinero, a menos que las empresas nacionalizadas aceptaran otra forma de pago.

La letra h) de la disposición a que hacemos referencia establece, en su inciso final, que el Presidente de la República estaba facultado para determinar si las deudas que las compañías nacionalizadas tenían pendientes al momento de la nacionalización habían sido bien invertidas. En caso contrario el Estado de Chile no se haría cargo de ellas.

c. *Las rentabilidades excesivas*

Con respecto a las "rentabilidades excesivas" y a lo que ellas significaron en el proceso de nacionalización del cobre en Chile, haremos primeramente un breve análisis sobre su fundamentación teórica y la legitimidad que al Estado de Chile le asistía para deducirlas del monto de la indemnización que a las compañías nacionalizadas se le fijara. Luego señalaremos cuáles fueron las pautas utilizadas por el Presidente de la República en la fijación de ellas.

c.1. *La legitimidad de la medida de la deducción de las "Rentabilidades Excesivas"*

La fundamentación teórica de la medida adoptada por el Estado de Chile con respecto a la deducción de las rentabilidades excesivas obtenidas por las compañías nacionalizadas del monto de la indemnización, se encuentra en el principio según el cual "a nadie es lícito enriquecerse a costa de otro".

El profesor José Echeverría,⁶² en un excelente análisis sobre este principio, en el cual hace mención de su origen, naturaleza, alcance doctrinario, etc., demuestra el carácter universal y necesario que en el Derecho tiene el principio que sanciona al enriquecimiento sin causa. En su estudio hace mención, con especial énfasis, al desarrollo de este principio en los Estados Unidos y cómo se encuentra incorporado, en múltiples formas, en el Derecho de ese país. Al respecto cita a John P. Dawson con referencia a las bases a partir de las cuales se puede requerir en *Common Law* la restitución del enriquecimiento sin causa. El jurista norteamericano dice:

de supervisar el cumplimiento de las disposiciones legales por parte de las compañías norteamericanas. Ver nota 33, p. 320.

62. J. Echeverría: *op. cit.*, Revista *Mensaje*, pp. 111-128.

Una de las características que distingue a los seres humanos de los elefantes y los gatos es el poseer una facultad ética, que incluye un sentido de la justicia. Tal facultad tal vez nunca sea entendida del todo, aunque comprobamos que existe. Ella asegura que la desaprobación del enriquecimiento en desmedro de otro, una vez expresada para ciertos casos, ha de tender a convertirse en un imperativo. Un principio útil y necesario pasa a ser algo más que una "directiva general". En mucho de sus aspectos, es una norma. Aparece tan simple y tan evidentemente justa... ¿Por qué no habríamos de extenderla? La experiencia de Europa a través de muchos siglos se repite ahora entre nosotros.⁶³

A continuación el profesor Echeverría señala otro principio fundamental del Derecho, según el cual "no es lícito desaprobar en otro lo que nosotros mismos practicamos y aprobamos como conducta nuestra".⁶⁴ Y agrega:

No sería, por tanto, consecuente, desde el punto de vista jurídico o moral, el que una gran nación pretendiera negar en sus relaciones con los países económicamente más débiles los mismos principios que inspiran su ordenamiento jurídico interno, vale decir las leyes y sentencias que regulan las relaciones del Estado que es su máxima figura política y jurídica con sus ciudadanos y de éstos entre sí.⁶⁵

Concluye el profesor Echeverría su análisis diciendo que la existencia de las utilidades excesivas es lo que hizo necesaria la nacionalización chilena y lo que la justifica en plano ético-jurídico. Debido a la imposibilidad que el Estado de Chile tenía para retener las ganancias excesivas, el único modo de obtener alguna compensación por ellas era el de deducirlas de la indemnización, tomando en consideración que las compañías habían retirado ya con exceso el valor de las inversiones en Chile.⁶⁶

Creemos que en este trabajo queda claramente demostrado lo que significó para Chile la explotación del mineral del cobre por las compañías nacionalizadas y lo que éstas obtuvieron, por concepto de utilidades, a lo largo de los años de la explotación mencionada, quedando por tanto establecida la justeza de la medida de deducir las "Rentabilidades Excesivas" del monto indemnizatorio a pagar por las compañías nacionalizadas.

Una de las principales críticas que contra esta medida se han hecho es su carácter retroactivo. Al respecto debe tenerse presente que, salvo en materia penal, el principio de irretroactividad de una norma legal no constituye un

63. J. P. Dawson: *Unjust enrichment. A comparative analyses*. Boston, Little, Brown & Co., 1955, p. 146, citado por J. Echeverría: *ibid.*, p. 124.

64. Principio llamado por Rousseau "voluntad general" y por Kant "imperativo categórico". J. Echeverría: *op. cit.*, p. 124.

65. *Ibid.*

66. *Ibid.*, p. 128.

principio de derecho generalmente reconocido por todos los Estados,⁶⁷ e incluso existen Estados que expresamente establecen en sus legislaciones la retroactividad de las leyes de orden público o de interés social cuando en ellas se exprese.⁶⁸

De acuerdo con la legislación chilena, no existe en la Constitución Política una prohibición expresa para la retroactividad de la ley y solamente se contempla el principio de irretroactividad en materia penal.⁶⁹

c.2. *La fijación de las "Rentabilidades Excesivas"*

De acuerdo con la disposición transitoria decimaséptima, el Presidente de la República debía considerar, al disponer de la deducción de las rentabilidades excesivas devengadas por las compañías nacionalizadas y sus antecesoras a partir de la vigencia de la ley 11.828,⁷⁰ la rentabilidad normal que éstas hubieran obtenido en el conjunto de sus operaciones internacionales o los acuerdos que en materia de rentabilidad máxima de empresas extranjeras establecidas en el país, haya celebrado el Estado chileno. Con este objeto el Presidente Allende ordenó a la Corporación del Cobre la estimación de lo que se entendía por rentabilidad normal.

Para establecer lo que por rentabilidad normal se entendía, la Corporación del Cobre realizó una serie de estudios. El fundamental de ellos consistió en hacer una comparación entre la rentabilidad (calculada respecto al valor libro)

CUADRO N° 3
CHILE, GRAN MINERÍA: UTILIDADES ANUALES NETAS COMO PORCENTAJE
DEL VALOR DE LIBRO
(1955-1970)

<i>Mundo</i>		<i>Mundo excluyendo Chile</i>	<i>Chile</i>
Anaconda	7,2	3,5	20,2 *
Kennecott	11,6	10,0	34,8

* Chile Exploration Company.

FUENTE PRIMARIA: Corporación del Cobre.

FUENTE SECUNDARIA: C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica Internacional*, op. cit., p. 23.

67. Sobre este principio, ver Eduardo Novoa M.: *El Derecho como obstáculo al cambio social*, siglo XXI, 1975, pp. 152-155.

68. Ver Constitución Política de Panamá, del 11 de octubre de 1972, artículo 42: "Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese. En materia criminal la ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aun cuando hubiese sentencia ejecutoriada.

69. La legislación chilena contempla varios casos de retroactividad de las leyes, por ejemplo, en materia de reajustes de sueldos y salarios y en materia tributaria.

70. Como ya hicimos presente, esta ley data de 1955.

obtenida por las empresas norteamericanas en sus operaciones en el resto del mundo y sus operaciones en Chile.

El Vicepresidente de la Corporación del Cobre señaló, en una conferencia de prensa,⁷¹ que las rentas percibidas por las Compañías del Cobre de Chuquicamata y Sociedad Minera el Teniente, eran las siguientes:

<i>Chuquicamata</i>		<i>Sociedad Minera El Teniente</i>	
<i>Años</i>	<i>Porcentaje</i>	<i>Años</i>	<i>Porcentaje</i>
1955	29,98	1955	48,49
1956	35,44	1956	46,10
1959	21,63	1957	35,54
1966	27,92	1958	29,67
1967	26,84	1959	36,21
1968	25,59	1960	33,19
1969	36,83	1966	32,93
1970	21,51	1967	106,43
		1969	205,48
		1970	52,75

O sea, un promedio entre los años 1955 y 1970 del 21,51 por ciento, siendo en los otros países de sólo un 3,67 por ciento.

Un promedio en 16 años de 52,87 por ciento, siendo en el resto de los países del 9,95 por ciento.

Una vez analizados los estudios hechos por la Corporación del Cobre, el Presidente de la República Salvador Allende fijó como criterio de rentabilidad normal un porcentaje igual a un 12 por ciento sobre el valor de libro de año a año, ordenando a continuación la deducción de todas las utilidades que excedieran de ese porcentaje.

Al respecto volveremos a tener presente las utilidades obtenidas por las empresas nacionalizadas en la explotación de los yacimientos mineros en el pasado. Datos oficiales señalan que entre 1930 y 1964, las empresas cupreras invirtieron en Chile, con aporte de capital extranjero, la suma total de 425 millones de dólares. En el mismo período se hicieron amortizaciones por 296 millones de dólares y se obtuvieron utilidades por un total de 1.028 millones

71. Conferencia de prensa del 15 de octubre de 1971, citada por Hugo Llanos Mansilla: "La Nacionalización Chilena del Cobre". OEA. Comité Jurídico Interamericano (CJI), Primer Curso de Derecho Internacional, septiembre-octubre, 1974, Río de Janeiro, Washington, 1975, p. 294.

de dólares. Estos cálculos de utilidades se basan en los informes y contabilidades de las propias compañías, pero hay evidencia de que éstos no corresponden a los beneficios verdaderamente obtenidos.⁷²

Las compañías nacionalizadas utilizaron procedimientos contables mediante los cuales aparecían obteniendo utilidades menores que las reales. A lo largo de muchos años, uno de ellos fue la venta del cobre al extranjero a precios artificialmente bajos (recuérdese que ellas tenían la comercialización del producto) a empresas subsidiarias de las compañías norteamericanas, las que recuperaban con creces la diferencia al colocar sus productos de cobre manufacturado a alto precio. Otro procedimiento utilizado consistió en ocultar la exportación de valiosos subproductos del cobre, como oro, plata y otros, los cuales sacaban del país como concentrados de cobre o bien incorporados en las barras de cobre, las que luego eran separadas en refinerías especializadas en los Estados Unidos.⁷³

Ahora bien, si tenemos presente las ganancias obtenidas durante la década del sesenta, producto del alto precio del cobre y de las políticas de "chilenización" y "nacionalización pactada" a que ya hicimos referencia, entenderemos perfectamente el monto al que alcanzaron las rentabilidades excesivas.

Por medio del decreto N° 92, cursado a través del Ministerio de Minería, de fecha 28 de septiembre de 1971,⁷⁴ el Presidente de la República Salvador Allende, haciendo uso de la facultad que le otorgaba la Constitución Política del Estado, ordenó al Contralor General de la República deducir las rentabilidades excesivas que las compañías nacionalizadas habían percibido durante los últimos 15 años. En los considerandos de la resolución el Presidente dijo, entre otras cosas, lo siguiente:

En un acto de plena soberanía nacional, Chile ha resuelto recuperar para sí la propiedad de las fuentes de producción más decisivas para su presente y futuro, de las cuales depende la suerte del combate que libra para sustraer a la gran mayoría de su pueblo de la miseria material, de la explotación humana interna y de la subordinación foránea. De las exportaciones de cobre proceden los dos tercios de nuestros ingresos en divisas y la financiación de casi un cuarto del Presupuesto de la Nación. Tras decenios de expoliación, el pueblo de Chile hace valer su derecho a que sean considerados los principios de la equidad también en favor de la colectividad nacional, en el momento de establecer el monto de la indemnización correspondiente a la nacionalización. En la preservación de su patrimonio, en defensa de los intereses inherentes a su soberanía económica —históricamente vulnerados por las empresas cupríferas—, el pueblo

72. E. Novoa: *La Batalla del Cobre*, op. cit., p. 209.

73. *Ibid.*, pp. 96 y 209.

74. Publicado en el *Diario Oficial* del día 29 de septiembre de 1971.

de Chile ha acumulado derechos frente a éstas, que hoy ejerce, legítima y racionalmente, al deducir rentabilidades excesivas que obtuvieron las empresas nacionalizadas.

En el mismo decreto el Presidente de la República ordenó que se dedujeran del monto de la indemnización, por concepto de rentabilidades excesivas, las siguientes cantidades: Chuquicamata, 300 millones de dólares; El Salvador, 64 millones de dólares; El Teniente, 410 millones de dólares.

c.3. *La Resolución del Contralor General de la República sobre la indemnización de las compañías nacionalizadas*

Por Resolución N° 529, de fecha 11 de octubre de 1971, el Contralor General de la República se pronunció con respecto a la indemnización a que las compañías nacionalizadas tenían derecho. En la parte resolutive se indica el valor libro de cada empresa nacionalizada y se señalan, a continuación, las deducciones que corresponden hacer, entre éstas, la de las rentabilidades excesivas.

La indemnización, de acuerdo con el cálculo final del Contralor, fue la siguiente:

CUADRO N° 4

CHILE, GRAN MINERIA: CALCULO DE LA INDEMNIZACION
A LAS EMPRESAS NACIONALIZADAS. 1971
(Millones de dólares)

	<i>Chuquicamata</i>	<i>Salvador</i>	<i>Exótica</i>	<i>Teniente</i>	<i>Andina</i>
Valor libro	241,96	68,37	14,81	310,80	20,14
<i>Deducciones por:</i>					
Derechos Mineros	— 5,40	— 0,35	— 0,25	— 0,22	— 1,53
Bienes mal estado	— 13,06	— 5,60	— 4,55	— 20,52	— 0,34
Revalorización	— 0,00	— 0,00	— 0,00	— 198,58	— 0,00
<i>Indemnización</i>	223,50	62,42	10,01	99,58	18,27
<i>Deducción por:</i>					
Rentabilidades					
Excesivas	300,00	64,00	0,00	410,00	0,00

FUENTE: Contraloría General de la República.

FUENTE SECUNDARIA: C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica...*, op. cit., p. 23.

Como el cuadro lo demuestra, la indemnización regulada por el Contralor General de la República fue inferior, en algunos casos, a la deducción ordenada por el Presidente de la República. Es así cómo al Teniente se le dedujo sólo US\$ 99.772.384,02; a Chuquicamata US\$ 223.499.062,93 y al Salvador US\$ 62.422.365,92. Es decir, de las rentabilidades excesivas calculadas en US\$ 774 millones, sólo pudieron deducirse US\$ 385,5 millones.

d. *La Apelación ante el Tribunal Especial del Cobre*

Una vez conocida la resolución del Contralor General de la República respecto a la indemnización, tanto las compañías nacionalizadas como el Estado de Chile, apelaron ante el Tribunal Especial del Cobre.

Las empresas nacionalizadas apelaron de la resolución del Contralor con respecto a la determinación del valor de libro, la deducción de los bienes en mal estado, la revalorización (en el caso de Braden), y de la deducción de las rentabilidades excesivas. El Estado de Chile apeló también con respecto a la determinación del valor de libro y por la deducción de bienes en mal estado. Con respecto a las rentabilidades excesivas, la posición del Consejo de Defensa del Estado fue "que su deducción era una atribución exclusiva del Presidente de la República de acuerdo al texto constitucional, y por consiguiente no le correspondía al Tribunal Especial pronunciarse sobre ellas".⁷⁵ Las compañías nacionalizadas, ante este argumento, solicitaron al Tribunal Especial del Cobre que se pronunciara previamente acerca de si tenía o no competencia para revisar la deducción por rentabilidades excesivas. El Consejo de Defensa estuvo de acuerdo con tal petición y fundamentó jurídicamente el por qué la deducción por concepto de rentabilidades excesivas no era recurrible ni reclamable.⁷⁶

Uno de los principales argumentos alegados por las compañías nacionalizadas fue el de que el Presidente de la República no tenía facultad discrecional para fijar el monto de las rentabilidades excesivas, por estar dicha facultad reglada en la Constitución. Por su parte, el Consejo de Defensa del Estado sostuvo la tesis contraria, es decir, que la atribución del Presidente de la República era absolutamente discrecional y no sujeta a limitaciones. Agregó el Consejo de Defensa que las apelaciones de las compañías nacionalizadas habían sido interpuestas en contra de la resolución del Contralor y no en contra del decreto presidencial que fijaba las rentabilidades excesivas.

e. *El Fallo del Tribunal Especial del Cobre*

Con fecha 11 de agosto de 1972, el Tribunal Especial del Cobre dictó fallo sobre las cuestiones sometidas a su conocimiento.

75. C. Fortín: *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica*, op. cit., p. 24.

76. E. Novoa: *La Batalla del Cobre*, op. cit., p. 300 y ss.

Resolviendo la cuestión previa sobre la competencia del Tribunal para revisar la deducción de las rentabilidades excesivas, declaró que el Tribunal Especial era incompetente para conocer de dichas reclamaciones.

En claros considerandos deja establecido que constituyen operaciones jurídicas diferentes la deducción de las rentabilidades excesivas ordenada por el Presidente de la República de acuerdo con su potestad discrecional y la fijación de la indemnización que es efectuada por el Contralor General de la República.

Que de acuerdo con lo dispuesto en la letra c) de la disposición transitoria decimaséptima, el Tribunal Especial del Cobre sólo era competente para conocer la indemnización fijada por el Contralor, de conformidad a las reglas establecidas para tal efecto en la letra a) de la misma disposición transitoria, las que dicen relación concretamente con la deducción del valor libro de los derechos mineros, revalorizaciones, mal estado de los bienes, etc.

Agrega a continuación que la deducción de las rentabilidades excesivas es una operación jurídica distinta de la anterior, y tiene por objeto el constituir al ser fijadas, un crédito a favor del Estado, el que debe ser descontado del monto de la indemnización fijada por el Contralor.

A continuación transcribiremos el considerando N° 22 del fallo del Tribunal Especial del Cobre, que dice referencia sobre la incompetencia del mismo para revisar las cuestiones relativas a las rentabilidades excesivas:

22. Que, aún más, habiéndose ya demostrado que la letra c) dio competencia a este Tribunal para conocer de apelaciones contra la indemnización determinada por el Contralor, carece por tal vía de atribuciones para extender su pronunciamiento a una materia cual es la deducción por rentabilidades excesivas que jurídicamente es distinta de aquélla según se ha visto y que obedece a causas y razones filosóficas diferentes, puesto que por la una, la indemnización, se resuelve pagar lo que se ha determinado que se adeuda como consecuencia del perjuicio que el acto legítimo de nacionalización produce en el patrimonio del afectado por la medida, y por la otra, vale decir, por la deducción, se resta lo que a juicio del constituyente debe descontarse por concepto de rentabilidades que las empresas nacionalizadas percibieron durante el lapso que la misma Constitución señaló, por sobre lo que se estimó una rentabilidad excesiva, es decir, que "excede y sale de regla" según el léxico, viene a ser, de esta manera, lo contrario de la indemnización, materia esta última, única que corresponde conocer a este Tribunal por la vía de la letra c).

En el considerando N° 23, el fallo hace apreciaciones sobre la naturaleza jurídica del acto de deducción por concepto de rentabilidades excesivas practicado por el Presidente de la República y señala que se trata de un acto de ejecución

por sí mismo y que su origen es la propia norma constitucional. Agrega más adelante:

...ya que constituye en esencia una especie de aquella concepción genérica de acto administrativo que la doctrina llama acto político, o de gobierno, es decir, aquel que Dufour define diciendo: "El acto de gobierno se describe por el fin que se propone su autor. El acto que tiene por fin la defensa de la sociedad en sí misma considerada o personificada en el Gobierno contra sus enemigos, internos o externos, presentes o futuros, ocultos o confesos en el acto de gobierno". Y Ducroq dice: "Acto de gobierno es el dictado en ejecución directa de una disposición constitucional en el sentido formal". Con su reconocida precisión, Maurice Hauriou dice que es "aquel que tiene por objeto solucionar los asuntos excepcionales y velar por los supremos intereses nacionales". Este es también el criterio de Berthelemy. Todas las normas y características de que se rodea permiten configurarlo como tal. En efecto, por él se está decidiendo sobre mucho más que una materia propiamente administrativa, se está pronunciando sobre la materia política de mayor trascendencia en el ámbito del Derecho Público y Constitucional, cual es aquella que atañe al ejercicio de la soberanía de un Estado.

En el considerando N° 24 se señala claramente que la facultad otorgada al Presidente de la República, por la Constitución Política de deducir las rentabilidades excesivas, es discrecional. Al respecto dice:

24. Que este carácter de acto político o de gobierno se reafirma aún más si —como se ha dicho— el acto de que se trata es discrecional y no reglado, característica por lo demás casi absoluta tratándose de aquel tipo de actos. Tal afirmación es posible sostenerla no sólo en el texto mismo del precepto constitucional en análisis, sino que en las opiniones concordantes de la doctrina científica. En efecto, basta examinar con detenimiento el contenido de la disposición *sub lite* para concluir en tal sentido; empieza por otorgar al Jefe del Estado una mera facultad, que él puede ejercitar o no, y si resuelve ejercerla puede también libremente fijar la rentabilidad normal y escoger entre diversos caminos para llegar a decidir sobre lo que él estima por rentabilidad excesiva. Finalmente, una vez que ha decidido sobre ello puede disponer por último que las cantidades que ha fijado por tal razón sean descontadas en su totalidad o sólo en la parte que él fije. Todo esto conduce a concluir que se dan en el caso de la especie los elementos o características que la doctrina indica para tipificar casos de "discrecionalidad pura" al decir del publicista italiano Gino Vitta, es decir, aquella "en que existe una norma tan lata e indeterminada que deje amplio campo para la apreciación subjetiva del agente o una norma muy general de obrar en el interés público". Por lo demás, tal tipificación no es en absoluto extraña en esta clase de actos que han sido invariablemente reconocidas por la doctrina publicista, ya que como muy bien expresa el profesor norteamericano de la Universidad de Minnesota, Kenneth Culp Davis. . . ,

“no se ha descubierto aún la manera de llevar las funciones gubernamentales modernas sin el poder discrecional”. Y agrega: “Parece incuestionable que el poder discrecional es preferible a las reglas fijas para el cumplimiento de ciertas funciones”. A este respecto hay que observar que ninguna de las reglas a que aluden los recurrentes permiten transformar este acto discrecional en reglado, ya que la circunstancia de que la Constitución haya establecido que el Presidente de la República podía disponer que se rebaje el todo o sólo una parte de las deducciones que se han referido y que podía ejercer su facultad de decisión respecto de las rentabilidades ganadas en un período que fijó expresamente, que hubieren debido devengar anualmente y que deba comunicar esa decisión, no son preceptos que transforman el acto discrecional en reglado, pues no tienen otro objetivo que precisar el campo de acción dentro del cual el Presidente de la República va a ubicar su potestad discrecional si es que resuelve ejercerla. Es el caso típico de discrecionalidad que incide en el proceso de formación de la voluntad gubernativa que va a hacer nacer el acto sobre la base de toda esa serie de conceptos subjetivos que habrían de permitir llegar —como realmente lo fue— a una decisión discrecional. La demostración más categórica de que este acto es discrecional radica en el evento de que si el Tribunal pretendiese revisarlo, se vería abocado solamente a anularlo —sin norma que le permita acceder a tal recurso—, puesto que carecería de los elementos subjetivos que le permitieran dictar un acto en reemplazo de aquél. Por tal vía se llegaría hasta privar al Presidente de la República del ejercicio de una facultad constitucional.⁷⁷

En septiembre de 1972 el Tribunal Especial del Cobre desechó los recursos de reposición interpuestos por las compañías nacionalizadas quedando, en consecuencia, firme la sentencia de inadmisibilidad a que ya hicimos referencia en las páginas anteriores.

En este momento tanto Anaconda como Kennecott se retiran de los procedimientos del Tribunal Especial, declarando la última compañía mencionada que se reservaba el derecho de reclamar el cobre o el producto de su venta ante los Tribunales del resto del mundo. De esta forma quedaba planteado el conflicto internacional a que dio origen la nacionalización del cobre en Chile.

BIBLIOGRAFIA

FRANÇOIS BOULANGER: *Les Nationalisations en Droit International Privé Comparé*. Economica, París, 1975.

77. Parte del fallo del Tribunal Especial del Cobre se encuentra agregado en la documentación complementaria de la obra del profesor Enrique Evans: *Chile Hacia una Constitución Contemporánea*. Editorial Jurídica de Chile, 1974, pp. 181-192. El fallo fue aprobado por cuatro (4) votos a favor y uno (1) en contra: el del Ministro de la Corte Suprema, Enrique Urrutia.

- RAFAEL BRAVO: "Las Políticas del Cobre en Chile". Revista *Nueva Sociedad*, Nº 15, noviembre-diciembre, 1974.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE CHILE: Texto vigente al 16 de julio de 1971. Editorial Jurídica de Chile, 1971.
- JOSÉ ECHEVERRÍA YAÑEZ: "Enriquecimiento Injusto y Nacionalización". Revista *Mensaje*, Nº 207, marzo-abril, 1972.
- ENRIQUE EVANS DE LA CUADRA: *Estatuto Constitucional del Derecho de Propiedad en Chile*. Editorial Jurídica de Chile, 1967.
- : *Chile, Hacia una Constitución Contemporánea*. Editorial Jurídica de Chile, 1974.
- CARLOS FORTÍN: "Nationalization of Natural Resource Industries and Multi-national Corporation. Reflections on the Case of Chilean Copper". Paper presented at Symposium on Foreign Investment and External Finance in Latin America, Cambridge, England, June, 1974.
- : *La Nacionalización del Cobre en Chile y su Dinámica Internacional*. Inédito, 1975.
- : *The Nationalization of Copper in Chile*. Edited transcript of the presentation made at the annual Institute of the American Bar Association. New York, May, 1973.
- MANUEL GALICH: "Algunos Precedentes Oligárquico-Castrenses al 11 de septiembre de 1973". *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad Central de Venezuela*. Número extraordinario, enero-junio, 1974, Año XVI.
- GUILLERMO GARCÍA-HUIDOBRO: *El Desarrollo Económico Chileno Durante el Siglo XIX*. Tesis de Grado presentada a la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Chile, 1972.
- KONSTANTIN KATZAROV: *Teoría de la Nacionalización*. Universidad Autónoma de México, 1963.
- HUGO LLANOS MANSILLA: *La Nacionalización Chilena del Cobre*. OEA, Comité Jurídico Interamericano (CJI), Primer Curso de Derecho Internacional, septiembre-octubre, 1974, Río de Janeiro, Washington, 1975.
- EDUARDO NOVOA: *La Batalla del Cobre*. Quimantú, 1972.
- : *El Derecho Como Obstáculo al Cambio Social*. Siglo XXI, 1975.
- : *Nacionalización y Recuperación de Recursos Naturales Ante la Ley Internacional*. Fondo de Cultura Económica, México, 1974.
- LISANDRO OTERO: "Unidad Popular. Se Inicia el Camino". *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad Central de Venezuela*. Nº extraordinario, enero-junio, 1974, Año XVI.
- ANÍBAL PINTO Y OTROS: *Chile Hoy*. Siglo XXI, 1970.
- PROGRAMA BÁSICO DE LA UNIDAD POPULAR. Impresora Horizonte, Santiago de Chile, 1970.

IV. LAS NACIONALIZACIONES EN VENEZUELA

A. ANTECEDENTES HISTORICOS Y LA NACIONALIZACION DE SERVICIOS PUBLICOS Y DEL HIERRO

HAYDEE BARRIOS DE ACOSTA

SUMARIO

I. EVOLUCION DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN LAS CONSTITUCIONES Y CODIGOS VENEZOLANOS: — breve estudio comparativo de las principales normas contenidas en los textos Constitucionales desde 1811 hasta 1961 y en los Códigos Civiles desde 1862 hasta 1942.— II. ALGUNOS ANTECEDENTES DE EXTINCION COACTIVA DE LA PROPIEDAD PRIVADA Y SU TRANSFERENCIA AL ESTADO.— 1. Las confiscaciones.— Consideraciones generales.— A) Confiscaciones militares durante la Independencia. — embargos de la Junta Superior de Secuestros, 1815. — Decretos dictados por Simón Bolívar, 1817.— B) Confiscaciones de bienes de comunidades religiosas. — Decreto dictado por Simón Bolívar, 1817. — Decreto dictado por el Congreso General de la República de Colombia, 6-8-1821.— Decreto dictado por Guzmán Blanco, 21-9-1872. — Ley del 5-5-1874.— C) Confiscaciones de bienes por razones políticas. — Decretos dictados por Guzmán Blanco, 12-18 y 30-5-1870. — Decreto dictado por Joaquín Crespo, 29-10-1892. — Constitución de 1936. — Decretos dictados por la Junta Revolucionaria de Gobierno de 1945. — Constitución de 1947. — Constitución de 1961. — 2. La abolición de la esclavitud. — Antecedentes de la emancipación de los esclavos, — Ley del 24-3-1854. — Importancia. — Causas que determinan su promulgación.— III. LA NACIONALIZACION DE SERVICIOS PUBLICOS.— Breves consideraciones sobre el concepto de servicio público.— 1. Ferrocarriles. — Críticas a las concesiones otorgadas por el Estado venezolano para la construcción de ferrocarriles. — Decreto N° 246, del 13-11-1943, por el cual se expropián los bienes, derechos e intereses de la empresa Gran Ferrocarril de Venezuela. — Convenio celebrado el 13-10-1950 entre el Ejecutivo Federal y The La Guayra and Caracas Railway, Company Limited y The Bolívar Railway Company Limited, mediante el cual la Nación venezolana rescata concesiones otorgadas en 1873, 1876, 1885 y 1888. — Decreto Ley N° 154, del 29-1-1946, por el cual se crea el Instituto Autónomo "Administración de Ferrocarriles del Estado". — Ley de Ferrocarriles de 25-7-1957. — 2. Aeropuertos.— Decreto Ley N° 328, de 11-6-1946, por el cual se nacionalizan los aeropuertos propiedad de la Línea Aeropostal Venezolana.— 3. Teléfonos. — Principales contratos.

celebrados para la prestación del servicio telefónico. — Creación y principales modificaciones de la Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela. — Actuación progresiva del Estado venezolano para la nacionalización de la prestación de los servicios telefónicos. IV. LA NACIONALIZACION DE LA INDUSTRIA DEL HIERRO.— 1. Diversos sistemas de propiedad de las minas en Venezuela.— 2. Regímenes de explotación de las minas.— 3. Principales concesiones de mineral de hierro en Venezuela.— 4. Decretos de reserva nacional.— 5. Principales instrumentos legales de la nacionalización del hierro.— 6. Constitución de la Ferrominera Orinoco, C. A.

I. EVOLUCION DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN LAS CONSTITUCIONES Y CODIGOS VENEZOLANOS

El iniciar el presente trabajo con un estudio comparativo de las diversas disposiciones previstas en nuestras Constituciones y Códigos Civiles en relación con la propiedad privada, aporta una serie de elementos de gran importancia para el estudio de los puntos sucesivos, permitiéndonos ubicar los hechos que constituyen extinciones coactivas de dicha propiedad en el marco legal correspondiente. Por otra parte, esta comparación evidenciará la falta de armonía existente, muy a menudo, entre ambos cuerpos normativos, cuyo comentario detallado se realizará con posterioridad.

Constituciones

Códigos Civiles

Constitución Federal de 1811

En el Capítulo 8º, Sección primera, referente a la Soberanía del Pueblo, se establecía, entre otras cosas, lo siguiente:

"141. El pacto social asegura a cada individuo el goce y posesión de sus bienes, sin lesión del derecho que los demás tengan a los suyos".

En la Sección segunda referente a los derechos del hombre en sociedad, se numeran como derechos del hombre: la libertad, la igualdad, *la propiedad* y la seguridad.

Con respecto a la propiedad establece lo siguiente:

"155. La propiedad es el derecho que cada uno tiene de *gozar y disponer* de los bienes que haya adquirido con su trabajo e industria".

Y más adelante añade:

"165. Todo individuo de la sociedad, tiene derecho a ser protegido por ella en el goce de su vida, de su libertad y de sus propiedades, con arreglo a las leyes; está obligado de consiguiente a contribuir por su parte para las expensas de esta protección, y a prestar sus servicios personales, o un equivalente de ellos cuando sea necesario, pero ninguno podrá ser privado de la menor porción de su propiedad, ni ésta podrá aplicarse a usos públicos sin su propio consentimiento o el de los Cuerpos Legislativos representantes del pueblo: y cuando alguna pública necesidad legalmente comprobada exigiere que la propiedad de algún ciudadano se aplique a usos semejantes, deberá recibir por ella una justa indemnización".

En la misma Sección se establecía una diferencia con respecto a los extranjeros:

"169. Todos los extranjeros de cualesquiera nación que sean, se recibirán en el Estado. Sus personas y propiedades gozarán de la misma seguridad que las de los demás ciudadanos, siempre que respeten la religión católica única del país, y que reconozcan la independencia de estos pueblos, su

soberanía, y las autoridades constituidas por la voluntad general de sus habitantes”.

En la Sección cuarta, cuando habla de los Deberes del Cuerpo Social, se afirmaba que:

“197. La sociedad afianza a los individuos que la componen el goce de su vida, de su libertad, de sus propiedades y demás derechos naturales...”¹

Constitución de 1819

Título I - Sección primera - Derechos del Hombre en Sociedad.

“Art. 1º Son derechos del hombre la libertad, la seguridad, la *propiedad* y la igualdad. La felicidad general que es el objeto de la sociedad, consiste en el perfecto goce de estos derechos.

“Art. 7º La seguridad consiste en la garantía y protección que la sociedad concede a cada uno de sus miembros para la conservación de su persona, derechos y propiedades.

“Art. 12. La propiedad es el derecho de *gozar y disponer libremente* de sus bienes y del fruto de sus talentos, industria o trabajo.

“Art. 15. Nadie puede ser privado de su propiedad, cualquiera que sea, sino con su consentimiento, a menos

1. Constitución Federal para los Estados de Venezuela. Reproducción facsimilar de la edición de 1812 en conmemoración del sesquicentenario de la Independencia de Venezuela, 1811-1961. Estudio preliminar por Pedro Grases. Corporación Publicitaria Nacional, C. A., Caracas, 1961. pp. 26, 27, 29, 30 y 33.

que la necesidad pública o la utilidad general probada legalmente lo exijan. En estos casos la condición de una justa indemnización debe presuponerse".²

Constitución de Cúcuta de 1821

Art. 3º, Título I. "Es un deber de la Nación proteger por leyes sabias y equitativas la libertad, la seguridad, la *propiedad* y la igualdad de todos los colombianos".

Título VIII

"Art. 177. Ninguno podrá ser privado de la menor porción de su propiedad, ni ésta será aplicada a usos públicos, sin su propio consentimiento, o el del Cuerpo Legislativo. Cuando alguna pública necesidad legalmente comprobada exigiere que la propiedad de algún ciudadano se aplique a casos semejantes, la condición de una justa compensación debe presuponerse.

"Art. 183. Todos los extranjeros de cualquier nación serán admitidos en Colombia: ellos gozarán en sus personas y propiedades de la misma seguridad que los demás ciudadanos, siempre que respeten las leyes de la República".³

2. *El Libertador y la Constitución de Angostura de 1819* Transcripción, notas y advertencia editorial por Pedro Grases. Publicaciones del Congreso de la República. Caracas, 1969, pp. 99 y ss.

Gil Fortoul, José: *Historia Constitucional de Venezuela*, tomo segundo, 5ª ed. Ediciones Sales, Caracas, 1964, pp 560, 586 y 587.

*Constitución del Estado
de Venezuela de 1830*

"Art. 188. La libertad civil, la seguridad individual, *la propiedad* y la igualdad ante la ley, se garantizan a los venezolanos.

"Art. 206. Queda abolida toda confiscación de bienes y toda pena cruel.

"Art. 208. Ninguno podrá ser privado de la menor porción de su propiedad, ni será aplicada a ningún uso sin su consentimiento o el del Congreso. Cuando el interés común legalmente comprobado así lo exija, debe presuponerse siempre una justa compensación.

"Art. 218. Todos los extranjeros de cualquier nación serán admitidos en Venezuela. Así como están sujetos a las mismas leyes del Estado que los otros ciudadanos, también gozarán en sus personas y propiedades de la misma seguridad que éstos; sin que por esta disposición queden invalidadas, ni alteradas aquellas excepciones de que disfrutaban, según los tratados vigentes".⁴

*Constitución de los Estados Unidos
de Venezuela, 1857*

"Art. 97. Esta Constitución garantiza a los venezolanos la libertad civil, la seguridad individual, *la propiedad*, la libertad de industria y la igualdad ante la ley.

4. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela*. Ministerio de Relaciones Interiores. Vol. VI, Caracas, 1943, pp. 547 y ss.

"Art. 108. *La propiedad es inviolable*; y sólo por causa de interés público legalmente comprobado, puede el Congreso obligar a un venezolano a enajenarla, previa la justa indemnización.

"Art. 109. Se prohíbe el tormento, la confiscación de bienes y toda pena cruel e infamante.

"Art. 113. Todo extranjero de cualquiera nación será admitido en Venezuela. Así como estará sujeto a las mismas leyes del Estado que los venezolanos; también gozará en su persona y propiedades de las mismas garantías que éstos".⁵

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1858

"Art. 26. *Idem*, Art. 208 de la Constitución de 1830.

"Art. 29. Los extranjeros en Venezuela gozan de los mismos derechos individuales y garantías que los venezolanos, y están sujetos, como ellos, a las leyes y autoridades de la República.

"Art. 151. Queda abolida toda confiscación, toda pena cruel, y la de muerte por los delitos políticos".⁶

5. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 517 y ss.

6. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 496, 497 y 507.

Código Civil de 1862

Libro Segundo, Título II, Ley I.

Art. 1º "El dominio (que se llama también propiedad), es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra Ley o contra derecho ajeno".

Decreto de 16-8-1863 sobre los derechos individuales y las garantías de los venezolanos

"Art. 1º Se garantiza a los venezolanos.

"Art. 2º *La propiedad*: no podrá, pues, su dueño ser despojado de ella, ni privado de su goce por ninguna autoridad, sino en virtud de sentencia judicial".⁸

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1864

"Art. 14. La Nación garantiza a los venezolanos.

"2º *La propiedad con todos sus derechos*, esta sólo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la autoridad legislativa, a la decisión judicial, y a ser tomada para obras públicas, previa indemnización y juicio contradictorio.

7. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. III, p. 654.

8. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, p. 491.

"Art. 11. La ley determinará los derechos que corresponden a la condición de extranjeros".⁹

Código Civil de 1867

Art 351. "La propiedad es el derecho de *gozar y disponer de una cosa*, sin más limitaciones que las que previenen las leyes o reglamentos".

Art. 352. "Ninguno será privado de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública, previa la correspondiente indemnización".

Art: 354. "El propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella: podrá usarlo y hacer de él todas las obras, plantaciones o excavaciones que quiera; *salvas las* restricciones establecidas en el título que trata de las servidumbres y con sujeción a lo dispuesto en la legislación especial de minas y en los reglamentos de policías".¹⁰

Código Civil de 1873

Art. 444. "La propiedad es el derecho de *gozar y disponer de las cosas* de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley".

Art. 446. "Ninguno puede ser obligado a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública,

9. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela. ob. cit.*, vol. VI, pp. 479 y 480.

10. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. III, p. 491.

legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización”.

Art. 447. “El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentor, salvo las excepciones establecidas por las leyes”.

Art. 448. “La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo lo que se encuentra encima y debajo de la superficie”.¹¹

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1874

Art. 14, Ord. 2º, *Idem*, Art. 14, Ord. 2º Constitución de 1864.

Art. 11, *Idem*, Art. 11, Constitución de 1864.¹²

Código Civil de 1880

Art. 449. “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley”.

Art. 451. “Ninguno puede ser obligado a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización”.

11. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol III, p. 334.

12. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, p. 460.

Art. 452. "El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentor, salvo las excepciones establecidas por las leyes".

Art. 453. "La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo lo que se encuentra encima y debajo de la superficie".¹³

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1881

"Art. 14. La Nación garantiza a los venezolanos:

"2º *La propiedad con todos sus atributos, fueros y privilegios*, ella sólo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la autoridad legislativa, a la decisión judicial, y a ser tomada para obras públicas, previa indemnización y juicio contradictorio.

"Art. 10. Los extranjeros gozarán de los mismos derechos civiles que los venezolanos, y en sus personas y propiedades, de la misma seguridad que los nacionales".¹⁴

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1891

"Art. 14, Ord. 2º, *Idem*, Art. 14, Ord. 2º, Constitución de 1881.

'Art. 10, *Idem*, Art. 10, Constitución de 1881".¹⁵

13. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. III, pp. 193 y 194.

14. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 442 y 444.

15. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 420 y 422.

*Constitución de los Estados Unidos
de Venezuela, 1893*

"Art. 14. La Nación garantiza a los venezolanos la efectividad de los siguientes derechos:

"2º *La propiedad con todos sus fueros, derechos y privilegios*

"Ella sólo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la autoridad legislativa, y a ser tomada para obras de utilidad pública, previa indemnización y juicio contradictorio.

"Art 9º Los extranjeros gozan de todos los derechos civiles de que gozan los nacionales; y pueden hacer uso de ellos en el fondo, la forma o procedimiento, y en los recursos a que den lugar, absolutamente en los mismos términos que dichos nacionales".¹⁶

Código Civil de 1896

Art. 456. "La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley".

Art. 458. "Ninguno puede ser obligado a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización".

Art. 459. "El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla

16. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 402 y 404.

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1904

"Art. 17. La Nación garantiza a los venezolanos la efectividad de los siguientes derechos:

"2º *La propiedad*, que sólo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la Autoridad Legislativa, de conformidad con esta Constitución, y a ser tomada para obra de utilidad pública, previa indemnización y juicio contradictorio.

"Art. 13. Los extranjeros gozan de todos los derechos civiles de que gozan los nacionales".¹⁷

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela 1904

"Art. 17. La Nación garantiza a los venezolanos:

"2º *La propiedad con todos sus atributos, fueros y privilegios*: ella sólo estará sujeta a las contribuciones

de cualquier poseedor o detentor, salvo las excepciones establecidas por leyes".

Art. 460. "La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo lo que se encuentra encima y debajo de la superficie, salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas".¹⁷

Código Civil de 1904

Art. 462. "La propiedad es el derecho de *gozar y disponer de las cosas* de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley".

Art. 464. "Ninguno puede ser obligado a ceder su propiedad, ni a per-

17. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. III, p. 44.

18. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, p. 372.

decretadas por la autoridad legislativa, a la decisión judicial y a ser tomada para obras de utilidad pública, previos indemnización y juicio contradictorio.

"Art. 13. La ley determinará los derechos y deberes de los extranjeros".¹⁹

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1909

Art. 23, Ord. 2º, *Idem*, Art. 17, Ord. 2º Constitución 1904.

Art. 19, *Idem*, Art. 13 Constitución 1904.²¹

Estatuto Constitucional provisorio de 1914

Art. 12, *Idem*, Art. 13 Constitución 1904.

"Art. 16. La Nación garantiza a los venezolanos:

"2º *La propiedad con todos sus atributos, fueros y privilegios, que*

mitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización.

Art. 465. "El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentor, salvo las excepciones establecidas por las leyes".

Art. 466. "La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo lo que se encuentre encima y debajo de la superficie, salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas".²⁰

19. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. VI, p. 352.*

20. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. II, p. 673.*

21. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. VI, p. 331.*

sólo estará sujeta a las contribuciones decretadas por la Autoridad Legislativa, a la decisión judicial, a medidas sanitarias conforme a la ley, y a ser tomada para obras de utilidad pública, previo juicio contradictorio e indemnización como lo determina la ley”.²²

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1914

“Art. 15. Los deberes y derechos de los extranjeros los determina la ley; pero en ningún caso podrán ser mayores que los de los venezolanos”.
Art. 22, Ord. 2º, *Idem*, Art. 16, Ord. 2º Estatuto Constitucional provisorio, 1914.²³

Código Civil de 1916

Art. 523. “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley”.

Art. 525. “A nadie puede obligarse a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización”.

Art. 526. “El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador,

22. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, p. 315.

23. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, volumen VI, pp. 296 y 299.

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1922

Art. 15, *Idem*, Art. 15. Constitución 1914.

Art. 22, Ord. 2º, *Idem*, Art. 16. Estatuto Constitucional provisorio 1914.²⁴

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1925

"Art. 32. La Nación garantiza a los venezolanos:

"2º *La propiedad* que sólo estará sujeta a las contribuciones legales y a ser tomada para obras de utilidad pública, previo juicio contradictorio e indemnización, como lo determine la ley. También estarán obligados los propietarios a observar las disposiciones sobre higiene pública, conservación de bosques y aguas, y otras semejantes que establezcan las leyes en beneficio de la comunidad.

salvo las excepciones establecidas por las leyes.

Art. 527. "La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo cuanto se encuentre encima o debajo de la superficie, salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas".²⁴

Código Civil de 1922

Art. 523. "La propiedad es el derecho de *gozar y disponer de las cosas* de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley".

Art. 525. "A nadie puede obligarse a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública legalmente comprobada y declarada, y previo el pago de una justa indemnización".

Art. 526. "El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador, salvo las excepciones establecidas por las leyes".

Art. 527. "La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo cuanto se encuentre encima o debajo de la superficie, salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas".²⁶

24. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. II, p. 518.*

25. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. VI, pp. 276 y 279.*

26. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit., vol. II, pp. 355 y 356.*

"Art. 36. Cuando la República se hallare envuelta en una guerra internacional o estallare en su seno la guerra civil, o exista inminente peligro de que una u otra ocurran, el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, lo declarará así y suspenderá el goce de las garantías constitucionales en todo el territorio de la Nación o en la sección que en el propio Decreto se determine, pero esta suspensión no tendrá efecto sino en tanto se restablece la paz y quedará sujeta a las restricciones siguientes:

"2º No se decretarán ni se llevarán a cabo confiscaciones de bienes, salvo, únicamente, como medida de represalias en guerra internacional contra los nacionales del país con el cual fuere la guerra, si este hubiere decretado previamente la confiscación de los bienes de los venezolanos".

Art. 37, *Idem*, Art. 15 Constitución 1914.²⁷

Constitución de los Estados Unidos de Venezuela, 1928

Art. 32, Ord. 2º, *Idem*, Art. 32, Ord. 2º Constitución 1925.

Art. 36, Ord. 2º, *Idem*, Art. 36, Ord. 2º Constitución 1925.

Art. 37, *Idem*, Art. 15 Constitución 1914.²⁸

27. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 260 y 262.

28. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 238 y 240.

*Constitución de los Estados Unidos
de Venezuela, 1929*

Art. 32, Ord. 2º, *Idem*, Art. 32, Ord.
2º Constitución 1925.

Art. 36, Ord. 2º, *Idem*, Art. 36, Ord.
2º Constitución de 1925.

Art. 37, *Idem*, Art. 15 Constitución
1914.²⁹

*Constitución de los Estados Unidos
de Venezuela, 1931*

Art. 32, Ord. 2º, *Idem*, Art. 32, Ord.
2º Constitución 1925.

Art. 36, Ord. 2º, *Idem*, Art. 36, Ord.
2º Constitución 1925.

Art. 37, *Idem*, Art. 15 Constitución
1914.³⁰

*Constitución de los Estados Unidos
de Venezuela, 1936*

Art. 37, *Idem*, Art. 15 Constitución
1914.

“Art. 32. La Nación garantiza a
los venezolanos:

”2º *La propiedad*, que es inviolable,
estando sujeta únicamente a las con-
tribuciones legales. Sólo por causa
de utilidad pública o social, mediante
juicio contradictorio e indemnización
previa, podrá ser declarada la expro-

29. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*,
vol. VI, pp. 216 y 218.

30. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*,
vol. VI, pp. 194 y 196.

piación de ella, de conformidad con la ley. Los propietarios estarán obligados a observar las disposiciones sobre higiene pública, conservación de bosques y aguas y otras semejantes que establezcan las leyes en beneficio de la comunidad.

”La ley puede, por razón de interés nacional, establecer restricciones y prohibiciones especiales para la adquisición y transferencia de determinadas clases de propiedad, sea por su naturaleza o por su condición, o por su situación en el territorio. La Nación favorecerá la conservación y difusión de la mediana y de la pequeña propiedad rural; y podrá, mediante los trámites legales y previa indemnización, expropiar tierras no explotadas de dominio privado, para dividir las o para enajenarlas en las condiciones que fije la ley.

”No se decretarán ni llevarán a cabo confiscaciones de bienes, salvo en los casos siguientes:

”1. Como medida de represalias en guerra internacional, contra los nacionales del país con el cual se estuviere en guerra, si éste hubiere decretado previamente la confiscación de los bienes de los venezolanos.

”2. Como medida de interés general para reintegrar al Tesoro Nacional las cantidades extraídas por los funcionarios públicos que hayan ejercido los cargos de Presidente de la República, de Ministros del Despacho

y de Gobernador del Distrito Federal y de los Territorios Federales, cuando hayan incurrido a juicio del Congreso nacional en delitos contra la Cosa Pública y contra la propiedad.

”La decisión a que se refiere este párrafo se tomará en Congreso en sesiones ordinarias o extraordinarias por mayoría absoluta y debe ser aprobada por las dos terceras partes de las Asambleas Legislativas de los Estados, en la misma forma. La medida abarcará la totalidad de los bienes de los funcionarios y de su herencia y se efectuará de conformidad con las reglas que establezca la ley especial que al efecto se dicte; y se aplicará retroactivamente a los funcionarios enumerados que hayan actuado durante los dos últimos períodos presidenciales.

”En los casos en que se dicte el reintegro extraordinario a que se refiere el párrafo anterior, las reclamaciones propuestas por particulares contra el funcionario o particular afectado por el reintegro o su herencia, serán cubiertos con la cuota prudencial de bienes que en cada caso fije el Congreso Nacional al dictar la medida, y se substanciarán y decidirán conforme al procedimiento especial que pauté la ley a que se ha hecho referencia.

”Las Asambleas Legislativas de los Estados podrán insertar en sus respectivas Constituciones esta medida

respecto a sus Presidentes y Secretarios Generales”.³¹

Código Civil de 1942

Art. 545. “La propiedad es el derecho de *usar, gozar y disponer de una cosa* de manera exclusiva, con las restricciones y obligaciones establecidas por la ley”.

Art. 547. “Nadie puede ser obligado a ceder su propiedad, ni a permitir que otros hagan uso de ella, sino por causa de utilidad pública o social, mediante juicio contradictorio o indemnización previa”.

Art. 548. “El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador, salvo las excepciones establecidas por las leyes”.

Art. 549. “La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y de todo cuanto se encuentre encima o debajo de ella, salvo lo dispuesto en las leyes especiales”.³²

Constitución de 1947

“Art. 21. Sin perjuicio de lo dispuesto en los convenios internacionales, los extranjeros tienen en Venezuela los deberes y los derechos que les acuerdan esta Constitución y las leyes; pero ni uno ni otros podrán ser mayores que los de los venezolanos.

31. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 136, 137 y 140.

32. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. II, pp. 49 y 50.

”Las leyes podrán establecer restricciones en cuanto al ejercicio de los derechos correspondientes a todos los extranjeros o a una determinada clase de ellos, cuando así lo exijan graves motivos de seguridad interior o exterior, o razones de índole sanitaria.

”La confiscación únicamente podrá ser impuesta a los extranjeros, y sólo en caso de conflicto con su país.

”Art. 65. La Nación garantiza el derecho de propiedad. En virtud de su función social, la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general.

”La ley podrá establecer prohibiciones especiales para la adquisición, transferencia, uso y disfrute de determinadas clases de propiedad, sea por su naturaleza, por su condición, o por su situación en el territorio nacional.

”Art. 67. En conformidad con la ley, sólo por causa de utilidad pública o de interés social, mediante sentencia firme y pago del precio, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes.

”Cuando se trate de expropiación de tierras destinadas a la realización de la Reforma Agraria, y de la expropiación de inmuebles con fines de ensanche y acondicionamiento de las poblaciones, el pago podrá ser diferido por tiempo determinado, previo

otorgamiento de garantía suficiente, en conformidad con lo que establezca la ley.

"No se decretarán ni efectuarán confiscaciones de bienes en ningún caso, salvo lo previsto en el segundo aparte del artículo 21 de esta Constitución.

"Art. 68. El derecho de propiedad privada territorial está condicionado por las disposiciones precedentes y por la obligación de mantener las tierras y bosques, que son su objeto, en producción socialmente útil. La ley determinará los efectos de esta disposición y las condiciones de su aplicación".³³

Constitución Nacional de 1953

"Art. 35. Se garantiza a los habitantes de Venezuela:

"9º El derecho de propiedad. En virtud de su función social, la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley, de conformidad con la cual también podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes mediante sentencia firme y pago del precio.

"La ley podrá establecer prohibiciones especiales para la adquisición, transferencia, uso y disfrute de determinadas clases de propiedad, por su naturaleza, condición o situación en el territorio nacional.

33. Edición de la Imprenta Nacional, Caracas, 1948, pp. 11, 19 y 20.

"Las tierras adquiridas y destinadas a explotación de concesiones mineras, de hidrocarburos y demás minerales combustibles, pasarán en plena propiedad a la Nación, sin indemnización alguna, al extinguirse por cualquier causa la concesión respectiva".³⁴

Constitución de 1961

"Art. 45. Los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos que los venezolanos, con las limitaciones o excepciones establecidas por esta Constitución y las leyes.

"Art. 99. Se garantiza el derecho de propiedad. En virtud de su función social, la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general.

"Art. 101. Sólo por causa de utilidad pública o de interés social, mediante sentencia firme y pago de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes. En la expropiación de inmuebles con fines de reforma agraria o de ensanche y mejoramiento de poblaciones, y en los casos que por graves razones de interés nacional determine la ley, podrá establecerse el diferimiento del pago por tiempo determinado o su cancelación parcial mediante la emisión de bonos

34. *Gaceta Oficial*, N° 372, extraordinario, del 15 de abril de 1953.

de aceptación obligatoria, con garantía suficiente.

"Art. 102. No se decretarán ni ejecutarán confiscaciones sino en los casos permitidos por el artículo 250. Quedan a salvo, respecto de extranjeros, las medidas aceptadas por el derecho internacional.

"Art. 103. Las tierras adquiridas con destino a la exploración o explotación de concesiones mineras, comprendidas las de hidrocarburos y demás minerales combustibles, pasarán en plena propiedad a la Nación, sin indemnización alguna, al extinguirse por cualquier causa la concesión respectiva.

"Art. 250. Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En tal eventualidad, todo ciudadano, investido o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.

"Serán juzgados según esta misma Constitución y las leyes expedidas en conformidad con ella, los que aparecieren responsables de los hechos, señalados en la primera parte del inciso anterior y asimismo, los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente, si no han contribuido a restablecer el imperio de esta Constitución. El Congreso podrá decretar, mediante

acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, la incautación de todo o parte de los bienes de esas mismas personas y de quienes se hayan enriquecido ilícitamente al amparo de la usurpación, para resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado”.³⁵

De la comparación entre los textos normativos copiados anteriormente, podemos destacar los siguientes aspectos:

1. La propiedad aparece en todas nuestras Constituciones a partir de 1811, época en la cual ya es considerada como uno de los derechos fundamentales del hombre, junto con la igualdad, libertad y seguridad.
2. El contenido mismo de la propiedad fue definido por las dos primeras Constituciones y posteriormente dichos textos se limitan a su consagración general, estando a cargo de los Códigos Civiles esta tarea.

En los Códigos Civiles se ha aludido de manera variada al contenido de la propiedad, considerándose en su casi totalidad como el derecho de gozar y disponer de una cosa. Digo en su casi totalidad porque en el Código de 1942 se añadió como facultad del propietario la de usar la cosa. Este goce y disposición de la cosa ha revestido diversos matices en su ejercicio, en algunas oportunidades lo ha sido arbitrariamente, otras sin límites y las más de una manera absoluta (desde 1873 hasta 1942). Refiriéndose a este último aspecto, comenta el doctor Gert Kummerow: “El Código Civil venezolano, pese a que prosigue la tradición inaugurada por el Código Civil francés, introduce una modificación sustancial: el reconocimiento de la *exclusividad* en el dominio, que compete al titular, y la eliminación de la *absolutividad* del derecho, con miras a la función social que ha de cumplir y a las restricciones edificadas por la ley”.

En el mismo sentido, continúa Kummerow “. . . si la propiedad suministró a los individuos en la sociedad primitiva un «orden de bienes» vinculado en cierta forma a un «orden de poder», en la época actual la protección de la propiedad, que antes se circunscribía a la esfera del titular singular, se proyecta hacia la comunidad en general y a la función que está llamada a cumplir dentro del

35. Ediciones del Congreso de la República. Caracas, 1971, pp. 20, 30, 31, 68 y 69.

marco económico y político en un momento determinado. Este aserto conduce, necesariamente, no a la aniquilación definitiva de la noción, sino a una redefinición del instituto, que deberá partir de los recortes experimentados en su contenido por obra de las restricciones...".³⁶

3. Las restricciones y limitaciones a la propiedad han estado vinculadas a los conceptos de "pública necesidad", "utilidad general", "interés público", "interés común", los cuales se han usado indistintamente. De ello se desprende que la propiedad ha estado siempre expuesta a sufrir menoscabo en su ejercicio por tales circunstancias.

4. Los casos de privación de la propiedad por causas de necesidad pública, interés general, etc., conllevan la previsión de una indemnización justa para el propietario afectado.

5. La protección de la propiedad de los nacionales ha sido en muchos casos superior a la brindada a los extranjeros, supeditándose la de estos últimos al cumplimiento de ciertos requisitos o condiciones. Ejem.: reconocimiento de la independencia, soberanía y autoridades constituidas en el país.

6. La confiscación de bienes ha recibido un tratamiento muy variado en los textos constitucionales: en las primeras no se le menciona, posteriormente se le abole y luego surgen etapas alternas entre su consagración y completa omisión.

7. La autoridad competente para que se proceda a imponer una restricción a la propiedad ha sido unas veces la legislativa, otras la judicial o ambas.

8. A partir de la Constitución de 1864 se prevé, además de indemnización, la realización de un juicio contradictorio en los casos en que se tome la propiedad para obras o fines públicos.

9. En el Estatuto Constitucional provisorio de 1914 aparecen por vez primera las medidas sanitarias entre las razones para afectar la propiedad.

10. Desde 1936 se utiliza el término expropiación para referirse a la toma que se hacía de la propiedad para destinarla a obras de utilidad pública. A partir de este mismo año se consagra, además, la posibilidad de establecerse restricciones y prohibiciones especiales para la adquisición y transferencia de determinadas clases de propiedad, ya sea por su naturaleza o su condición o por su situación en el territorio.

11. En ninguno de los textos constitucionales se utiliza la palabra "nacionalizar".

36. Kummerow, Gert: *Bienes y Derechos Reales* (Derecho Civil II). Cursos de Derecho. Facultad de Derecho, UCV, 2ª ed., Caracas, 1969, pp. 231 y 235.

12. La Constitución de 1953 establece por primera vez la reversión a la Nación de las tierras adquiridas y destinadas a la explotación de concesiones mineras, de hidrocarburos y demás minerales combustibles, al final de la respectiva concesión y sin indemnización alguna por parte del Estado.

II. ALGUNOS ANTECEDENTES DE EXTINCIÓN COACTIVA DE LA PROPIEDAD PRIVADA Y SU TRANSFERENCIA AL ESTADO

Hemos podido observar que en nuestras Constituciones se ha previsto siempre la extinción de la propiedad con miras a un fin público o un interés general. No obstante, la extinción coactiva de la propiedad configurada como sanción al titular de la misma no ha tenido tratamiento uniforme, encontrándose datos concernientes a su regulación en textos normativos diversos.

Nos referiremos, en primer lugar, a la confiscación como medio de extinción coactiva de la propiedad con miras de aplicar una sanción y, posteriormente, se tratará un caso particular de extinción de la propiedad por interés social, cual fue la libertad de los esclavos.

1. *Las confiscaciones. Consideraciones generales*

La palabra confiscación proviene del latín "confiscare", que significa: *cum* = atribuir a, pasar a; y, *fiscus* = fisco.

Así, pues, por confiscación se entiende: atribuir al fisco los bienes de una persona sin que surja la correspondiente indemnización para el propietario de los mismos. La confiscación es una restricción a la propiedad que afecta su titularidad y consiste en el apoderamiento por el Estado de bienes muebles o inmuebles, es una medida de orden público y se aplica con fines de sancionar al sujeto en cuyo patrimonio se ejecuta, debido a motivos de variada naturaleza, Ejem.: políticos, religiosos, militares, etc.

Se afirma que la confiscación no debe ser considerada sólo como una medida penal, sino que además es una medida social, civil y política. Social porque distribuye nuevamente la fortuna acumulada por quienes hayan cometido delitos contra la cosa pública y la propiedad; civil porque se restituye al Tesoro lo que se extrajo dolosamente; y política porque supone la reacción del Estado contra los procedimientos de quienes, en el ejercicio de sus funciones, cometieron delitos contra la cosa pública y la propiedad.³⁷

La confiscación recae sobre bienes individualizados y su aplicación no comporta indemnización alguna.³⁸

37. Lepervanche Parpacén R.: *Estudio sobre la confiscación*, Editorial Bolívar, Caracas, 1938, p. 68 y 69.

38. Un estudio detenido sobre sus orígenes, extensión y diversas posiciones adoptadas

En Venezuela, las Constituciones anteriores a 1830 nada establecen respecto a las confiscaciones ni consagrándola ni negándola y va a ser precisamente en el citado año cuando surge por vez primera una norma expresa aboliendo la confiscación de bienes, norma que se mantiene en las Constituciones de 1857 y 1858.

Desde 1864 hasta 1925 se omite cualquier mención de esta figura; en 1925 se la consagra constitucionalmente "como medida de represalia en guerra internacional", permaneciendo idéntica la norma hasta 1936, año en el cual se amplía el supuesto de la confiscación, aplicándose como medida de interés general para lograr el reintegro al Tesoro Nacional de las cantidades extraídas por los funcionarios públicos que hubiesen ejercido ciertos cargos; supuesto que será eliminado en 1947.

En 1953 nada dice el texto constitucional acerca de la confiscación, hasta arribar a 1961, fecha en la cual se la consagra nuevamente para los casos de cometerse ciertos atentados contra el orden político existente y de enriquecimientos ilícitos realizados al amparo de la usurpación.

Veamos con un poco más de detalle cuáles fueron los principales procesos confiscatorios que, dentro del marco constitucional, van a llevarse a cabo en el país.

A. *Confiscaciones militares durante la Independencia*

Entre los meses de mayo y junio de 1815, Morillo toma en Caracas una serie de medidas de cierta importancia, entre las cuales figura la declaración en suspenso de la Real Audiencia y la creación de una Junta Superior de Secuestros. Dicha junta tenía como función proceder al embargo de los bienes de ciertas personas, a quienes podría señalárseles como característica común: el haber mantenido una actitud desfavorable, por acción u omisión, frente al gobierno de los españoles en Venezuela.

A tal efecto se distinguían tres clases de personas cuyos bienes habrían de embargarse y venderse, yendo desde aquellos considerados "autores o fautores o caudillos de la revolución", hasta quienes por temor hubiesen huido a la entrada de las tropas del rey. Así, pues, la distinción se efectuaba en base a la mayor o menor intervención observada por los sujetos afectados, contra el régimen político imperante en esa época, todo lo cual condicionaba el embargo de sus bienes. Estos bienes, en el mejor de los casos, podrían serles restituidos al restablecerse la paz y siempre que no se hubiesen vendido, caso en el cual se indemnizaría por los rematados y aun por los arrendados.

frente a tal institución, puede encontrarse en Lepervanche Parpacén R., *ob. cit.*, y Dürnhöfer, Eduardo O.: *La confiscación de la propiedad enemiga (su inconstitucionalidad)*. Editorial Alta, Buenos Aires, 1957.

Este régimen duró no menos de 10 meses, hasta que en marzo de 1816 se restableció, por Real Orden llegada de España, la Audiencia de Caracas, que trató de corregir las arbitrariedades cometidas.³⁹

Dentro de las confiscaciones militares de la Independencia se citan, también, varias medidas adoptadas por los patriotas. Al respecto, el historiador norteamericano José León Helguera, citado por Numa Quevedo, comenta lo siguiente: "Al hacerse cargo del gobierno, a principios de agosto de 1812, en Caracas, el Libertador heredó una estructura fiscal gravemente dislocada. Por consiguiente, siguió una política de confiscaciones forzosas y empréstitos públicos. Esto, con un triple propósito: castigar a los realistas desafectos, inspirar respeto hacia su régimen y conseguir fondos".⁴⁰

Dentro de tales medidas podemos citar un decreto dictado por Simón Bolívar en fecha 3 de septiembre de 1817, ordenando el secuestro y confiscación de todos los bienes muebles e inmuebles de cualquier especie y los créditos, acciones y derechos pertenecientes a españoles o a quienes los hubiesen seguido o tomado parte activa a su servicio. Dichos bienes debían confiscarse en favor del Estado, sobre el cual recaerían todas las cargas inherentes a los mismos. Se ordenaba, igualmente, la confiscación de todas las propiedades del gobierno español y de sus vasallos y el embargo de las propiedades secuestradas o confiscadas por el gobierno español a los patriotas, las cuales serían administradas por el Estado venezolano hasta tanto se presentaran sus antiguos dueños o herederos y se decidiese sobre la procedencia o no de la restitución a estas personas de dichas propiedades.

Por decreto de fecha 10 de octubre de 1817, Bolívar ordenó la repartición entre los miembros del ejército patriota de los bienes raíces e inmuebles ya confiscados y secuestrados o que lo fuesen en lo futuro, de conformidad con el anterior decreto, siempre que no hubiesen sido enajenados ni pudiesen serlo en beneficio del erario nacional.⁴¹

Las confiscaciones señaladas fueron decretadas bajo la vigencia de la Constitución de 1811, en cuyo texto, si bien no hacía alusión expresa a la confiscación, prevenían que el derecho de propiedad sólo sufriría las restricciones oca-

39. Gil Fortoul, José: *Historia Constitucional de Venezuela*, t. I, 4ª ed. Ministerio de Educación. Comisión editora de las obras completas de José Gil Fortoul, Caracas, 1954, p. 368.

40. Quevedo, Numa: *Bolívar, legislador y jurista*. Ediciones de la Contraloría General de la República, Caracas, 1974, p. 204.

41. Lepervanche Parpacén, R.: *ob. cit.*, pp. 44 y 45. Igualmente puede encontrarse el texto íntegro de dichos decretos en Brito Figueroa, Federico: *Historia Económica y Social de Venezuela* (Una estructura para su estudio), tomo I, UCV. Ediciones de la Biblioteca, Caracas, 1975, pp. 198 y ss.

sionadas por públicas necesidades legalmente comprobadas y con pago de justa indemnización. Algunos autores estiman que tales confiscaciones quizás deberán fundamentarse en el poder genérico de reglamentación general interno que existe en todo Estado, destinado a velar por la seguridad y bienestar de los habitantes.⁴²

Se trata, esencialmente, de una reglamentación sobre hombres y cosas realizadas con miras al interés general, en punto a la salubridad, tranquilidad y moralidad.

Convendrá recordar esta tesis en todas las oportunidades futuras en las que se decretan y practican confiscaciones de bienes, aun cuando la Constitución vigente para el respectivo momento garantizara el derecho de propiedad sometiéndolo tan sólo a las contribuciones decretadas por la autoridad legislativa y a obras de utilidad pública.

B. *Confiscaciones de los bienes de las comunidades religiosas*

En el mismo decreto de fecha 3-9-1817, Bolívar ordenó la confiscación, a favor del Estado, de todas las haciendas y propiedades de cualquier especie pertenecientes a los padres capuchinos y demás misioneros que hubiesen hecho voto de pobreza.

Esta es la primera de toda una serie de medidas confiscatorias dictadas contra los bienes de comunidades religiosas.

En tal sentido, por decreto del Congreso General de la República de Colombia, de fecha 6 de agosto de 1821, se suprimen todos los conventos de regulares que, para esa fecha, no tuviesen un número determinado de religiosos.

Se preveía destinar con preferencia los bienes muebles e inmuebles afectados para colegios o casas de educación.

Posteriormente, el 7 de abril de 1826, el mismo Congreso hace extensivos los efectos del anterior decreto a otros conventos.

Con fecha 21 de septiembre de 1872, Antonio Guzmán Blanco decretó la extinción de los seminarios clericales, estableciendo que los bienes y rentas de los mismos se destinarían al establecimiento de escuelas de artes y oficios.

Por ley del 5 de mayo de 1874 se declaran extinguidos los conventos, colegios y demás comunidades religiosas que existían en Venezuela, prohibiendo en lo sucesivo la fundación de establecimientos de igual o semejante naturaleza.

42. Dürnhöfer, Eduardo O.: *op. cit.*, p. 18.

Por efecto de esta ley los edificios, bienes raíces, rentas, derechos y acciones de las comunidades religiosas afectadas pasaban a ser propiedad nacional.

Sin embargo, a diferencia de lo que ocurrió en las anteriores disposiciones, en esta ley se previó una especie de indemnización a las monjas afectadas, consistente en acordar a cada una de ellas una renta proporcionada a la dote que hubiere consignado y a su estado y circunstancias.⁴³

C. *Confiscaciones de bienes por razones políticas*

En fecha 5 de agosto de 1830 se dicta un decreto por el Congreso Constituyente de Venezuela aboliendo la confiscación, considerándose contrario a los derechos de un pueblo libre. La disposición fue recogida en la Constitución del mismo año y no se poseen noticias de haber sido violada, pues hasta el año 1872, no se producirán verdaderas confiscaciones sino simples embargos de bienes.

Efectivamente, a partir de 1872 encontramos una serie de confiscaciones por razones políticas, cuya secuencia normativa nos conduce hasta la Constitución vigente promulgada en 1961.

El 12 de mayo de 1872, Guzmán Blanco decretó el embargo de los bienes del General Esteban Palacios, quien desempeñaba el Poder Ejecutivo como Primer designado para el momento del asalto de la capital. La confiscación de los bienes de Palacios era consecuencia de haberse éste ocultado y negado a reconocer el triunfo de la Revolución.

En el mismo año se dictaron dos decretos más afectando los bienes de otros individuos, en particular y, en general, de quienes contribuyeran a trastornar el orden público. No obstante, un decreto de finales de ese año derogó estos últimos.

El 29 de octubre de 1892, Joaquín Crespo dicta un decreto ejecutivo estableciendo el enjuiciamiento de altos funcionarios y empleados civiles y militares del gobierno anterior, declarando el embargo de los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a éstos.

En marzo del siguiente año se concedió indulto a los ciudadanos comprendidos en la usurpación política de que trataba el decreto anterior.

Después de estos sucesos no va a ser sino hasta el año de 1936 que aparecerá nuevamente en la escena jurídica la institución de la confiscación en uno de sus momentos históricos más importantes. Acaecida la muerte del General Juan Vicente Gómez surgió, como clamor popular, la conveniencia de restituir al

43. Lepervanche Parpacén, R.: *ob. cit.*, pp. 46, 48 y ss.

patrimonio nacional los bienes que constituían la herencia del citado general, la cual se consideró habida mediante la comisión de distintos delitos contra la cosa pública y contra la propiedad privada. El debate legislativo se planteó principalmente en torno a dos posiciones: la primera de ellas constituida por aquellos que proponían incluir en el texto constitucional una disposición especial ordenando la confiscación de los bienes que habían quedado a la muerte de Juan Vicente Gómez; la otra posición la defendían aquellos que eran partidarios de incluir en el citado texto constitucional una disposición general consagrando la confiscación de los bienes de ciertas personas que se encontraran en determinadas circunstancias.

Después de largos debates en ambas Cámaras Legislativas, triunfó la segunda posición y se consagró constitucionalmente la confiscación, con arreglo a los siguientes puntos:

1. Se confiscarán los bienes de determinados funcionarios públicos cuando, a juicio del Congreso, hayan incurrido en delitos contra la cosa pública y contra la propiedad.

2. La decisión de confiscación debería ser tomada por el Congreso y ser aprobada por las Asambleas Legislativas.

3. La medida abarcaría la totalidad de los bienes de los funcionarios o de su herencia y se efectuará de acuerdo con las reglas de una ley especial que se dictaría al efecto.

4. La confiscación se aplicará retroactivamente a los funcionarios enumerados en la propia disposición, quienes actuaron durante los dos últimos períodos presidenciales.

5. Se cubrirá con una cuota prudencial de bienes las reclamaciones propuestas por particulares contra el funcionario o la herencia afectada por la medida.

Se previó, además, que las Asambleas Legislativas podrían insertar en sus respectivas Constituciones esta medida respecto a sus Presidentes y Secretarios Generales.

En relación a la última parte de la disposición, se acogió un precepto igual al comentado, por parte de las Asambleas Legislativas de varios Estados, entre ellos Portuguesa, Carabobo, etc.

El 31-8-1936 fue promulgada la ley reglamentaria del ordinal segundo de la garantía segunda del artículo 32 de la Constitución Nacional, dicha ley se reformó parcialmente el 29-7-1937 y luego el 27-7-1939.

Los puntos principales contenidos en la ley reglamentaria fueron:

1. Acordada la confiscación por el Congreso Nacional, los bienes confiscados pasarían a ser propiedad de la Nación (Art. 2º).
2. Creación de una Junta integrada por cinco miembros, a fin de conocer y decidir sobre las reclamaciones de particulares, declarando incompetentes, para conocer de ello, a los tribunales ordinarios (Arts. 2º, 3º y 4º).
3. Se estableció el procedimiento para conocer de dichas reclamaciones (Arts. 4º al 8º y el 10).
4. Caso de mediar reclamaciones de particulares, los bienes restituidos serían administrados por el Ejecutivo Federal, el cual estaba autorizado para enajenar los bienes inmuebles de acuerdo a reglas allí establecidas (Arts. 9º y 11).
5. Las confiscaciones acordadas no libertarían a los coobligados o corresponsables para con la Nación o para con los particulares (Art. 12).
6. Establecimiento de una presunción de fraude de los actos y contratos celebrados con posterioridad al 11-11-1935 por las personas o por los herederos contra quienes el Congreso dictara medidas de confiscación.

Dicha ley no reglamenta una confiscación especial sino que estatuye, por vía general, reglamentando el precepto constitucional y regiría para todos los casos en que se acordara una medida de esa índole.⁴⁴

A través de lo previsto en las disposiciones examinadas, se procedió a confiscar los bienes dejados a su muerte por el General Gómez, así como los de los Generales Santos Matute, Eustoquio Gómez, Juan Alberto Ramírez y Coroneles Ignacio Andrade y José Gómez.

En la misma Constitución de 1936 se previó, además, la procedencia de la confiscación como medida de represalia en guerra internacional, contra los nacionales del país con el cual se estuviere en guerra, sujeta dicha confiscación a la condición de que el otro país hubiese decretado previamente la confiscación de los bienes de los venezolanos.

Con fecha 20-3-1942 se dictó un decreto suspendiendo la garantía referente al derecho de propiedad y ordenando "incautar varios buques de bandera italiana y de bandera alemana", así como "el desguace o hundimiento de una nave alemana".

44. Para un examen más detenido de esta ley y la disposición constitucional de 1936, ver Lepervanche Parpacén, R.: *ob. cit.*, pp. 63 y ss.

Estas naves habían sido abandonadas en puertos venezolanos y, además del entorpecimiento que ocasionaban, constituían un peligro en caso de que se hundieran en el lugar donde se encontraban, puesto que ello ocasionaría enormes pérdidas. El propio decreto hizo referencia a la indemnización a que posteriormente pudiesen tener derecho los propietarios de las naves incautadas.⁴⁵

Esta lesión al derecho de propiedad se basó en razones de interés nacional.

En 1945 es depuesto el régimen constitucional y se constituye un gobierno revolucionario provisional. En el primer comunicado oficial de dicho gobierno se anuncian las medidas confiscatorias que se dictarán en lo sucesivo contra funcionarios de regímenes políticos anteriores. El texto referente a tales medidas es el siguiente:

Este gobierno constituido hoy hará enjuiciar ante los tribunales, como reos de peculado, a los personeros más destacados de las administraciones padecidas por la República desde fines del pasado siglo. Están presos y deberán comparecer ante los tribunales a explicar el origen de sus fortunas, la mayor parte de esos reos contra la cosa pública. El General López Contreras y el General Medina Angarita, se encuentran entre los detenidos. Ninguno de ellos ha sufrido ni sufrirá vejamen en su persona, ni atropello de ninguna naturaleza. Pero deberán devolver a la Nación y al pueblo lo que le usurparon mediante el deshonesto manejo de los dineros públicos. Severo, implacablemente severo, será el gobierno provisional contra todos los incursos en el delito de enriquecimiento ilícito, al amparo del poder.⁴⁶

La Junta Revolucionaria de Gobierno, mediante el decreto N° 6, de fecha 22-10-1945, anuncia que se creará una comisión que tendrá por función determinar las personas que no podrán disponer de sus depósitos de valores y dinero que se encontraren en poder de alguna institución bancaria y tampoco de los inmuebles que poseyeren, hasta tanto no se dictamine sobre su responsabilidad en el manejo de fondos públicos, o enriquecimiento indebido por abuso del ejercicio de cargos del Estado. Dicho dictamen lo hará el tribunal que se creará con tal fin.

En el mismo decreto se ordena a las instituciones bancarias no movilizar los valores y dinero pertenecientes a personas que hubiesen ejercido cargos públicos, con la única excepción de aquellos cuyos depósitos en su totalidad no excedieren de cien mil bolívares.⁴⁷

45. *Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, ob. cit.*, vol. VI, pp. 160 bis.

46. *Gaceta Oficial*, N° 21.841, del 23-10-1945, pp. 147.230.

47. *Gaceta Oficial*, N° 21.841, del 23-10-1945, pp. 147.232 y ss.

Mediante decreto N° 12, del 23-10-1945, se procede a designar los miembros que integrarían la anunciada comisión.⁴⁸

Por decreto N° 32, del 3-11-1945, se extienden las disposiciones del decreto N° 6 a los bienes muebles y semovientes que pertenecieran a las personas afectadas por el anterior decreto, y se autoriza la Comisión creada para tales fines para que prohíba la extracción y movilización de los efectos, muebles y semovientes mencionados y para nombrar depositarios y administradores de dichos bienes.

Por decreto siguiente, N° 33 de esa misma fecha (3-11-1945), se reforma parcialmente el decreto N° 6, añadiéndose el renglón correspondiente a los créditos dentro de los bienes cuya disposición se encontraba inmovilizada; se da un plazo mayor a la comisión para cumplir su cometido y se la faculta expresamente para efectuar todo género de investigaciones y exámenes para el cumplimiento de sus fines.⁴⁹

Mediante resolución sin número de fecha 10-11-1945, la Comisión Calificadora de Funcionarios Públicos determina las personas afectadas por lo previsto en los decretos 6° y 33 de la Junta Revolucionaria de Gobierno. El número de personas afectadas por la medida alcanzan a la cantidad de 164.⁵⁰

Por decreto N° 54, del 17-11-1945, se ordenó a las personas comprendidas en la citada nómina hacer declaración jurada de todo su patrimonio en el lapso de 15 días siguientes a esa fecha. En este decreto se prevé que los bienes no incluidos en la declaración se considerarán renunciados en favor del Fisco Nacional, salvo prueba de error excusable.⁵¹

Mediante decreto N° 64, del 27-11-1945, se crea un Jurado de Responsabilidad Civil y Administrativa para establecer la responsabilidad de las personas, naturales o jurídicas, que hubiesen realizado actos contra la cosa pública o se hubiesen enriquecido sin causa, prevalidos de la influencia indebida de quienes ejercieron funciones públicas. Este jurado funcionaría en Caracas y estaría integrado por 7 miembros.

El propio decreto disponía que, en caso de sentencia condenatoria, los bienes del encausado o de sus herederos, total o parcialmente, pasarían al patrimonio de la Nación y, aun antes del fallo definitivo, el Ministro de Relaciones Interiores, por Resolución de la Junta Revolucionaria de Gobierno, podría disponer la incautación de bienes de las personas afectadas.⁵²

48. *Gaceta Oficial*, N° 21.841, del 23-10-1945, p. 147.234.

49. *Gaceta Oficial*, N° 21.851, del 3-11-1945, p. 147.310.

50. *Gaceta Oficial*, N° 21.858, del 12-11-1945, pp. 147.365 y ss.

51. *Gaceta Oficial*, N° 21.863, del 17-11-1945, p. 147.406.

52. *Gaceta Oficial*, N° 21.872, del 28-11-45, pp. 147.477 y ss.

El 13-12-45, mediante Resolución N° P-97 del Ministerio de Relaciones Interiores, se ordena la incautación de los inmuebles, dineros y valores de la compañía anónima "La Permuta", cuyo propietario no la incluyó en su declaración de patrimonio.⁵³

Por decreto N° 113, del 31-12-45, se estableció por vez primera la obligación para ciertos funcionarios públicos de hacer declaración jurada de sus bienes al iniciar y al cesar la prestación de funciones públicas.⁵⁴

La Constitución de 1947 elimina de su texto la confiscación como medida de interés general dictada contra funcionarios públicos que en el ejercicio de ciertos cargos incurrieren en delitos contra la cosa pública y contra la propiedad. Sólo persiste la confiscación como medida a ser impuesta a los extranjeros y en caso de conflicto con su país. Ya en la Constitución de 1953 desaparece la confiscación aun para los extranjeros.

El 14-10-48 se dicta la primera Ley contra el enriquecimiento ilícito de funcionarios o empleados públicos, la cual es reformada por Ley del 30-3-1964, la cual deroga también al decreto N° 113, de 31-12-1945, sobre declaración jurada de bienes.

Dicha ley se aplica a los funcionarios o empleados públicos que desempeñen cargos en el territorio nacional o en el extranjero y, en el título cuarto, trata lo referente al enriquecimiento ilícito. En el artículo 27 prevé que los bienes que constituyan el enriquecimiento ilícito, pasarán a ser propiedad de la Nación por el solo hecho de la sentencia ejecutoriada, estableciendo todo un procedimiento para la determinación del enriquecimiento ilícito del funcionario.

El 6-2-1958, mediante decreto N° 28, se declaran ocupados preventivamente todos los bienes que aparecieren a nombre del General Marcos Pérez Jiménez, aun los detentados por interpuestas personas. Se dejan a salvo las acciones y derechos que correspondieren al Estado y a los particulares contra cualesquiera otras personas o funcionarios.

Se presumen simulados todos los traspasos de bienes efectuados por el citado ciudadano a partir del 1-12-1957.

La Constitución de 1961 consagra nuevamente la confiscación con relativa amplitud en las siguientes condiciones:

1. La medida podrá afectar a los responsables de actos de fuerza capaces de derogar la Constitución por una vía distinta a la prevista por ella misma,

53. *Gaceta Oficial*, N° 21.884, del 13-12-45, pp. 147.592 y ss.

54. *Gaceta Oficial*, N° 21.896, del 31-12-45, p. 147.637.

también a los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente si no contribuyen a restablecer el imperio de la Constitución y, finalmente, a quienes se enriquezcan ilícitamente al amparo de la usurpación;

2. Comprenderá todo o parte de los bienes de los afectados por esta medida;

3. Podrá ser decretada por el Congreso mediante acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros;

4. Persigue resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado.

2. *La abolición de la esclavitud*

Los esclavos negros fueron introducidos en el territorio venezolano conjuntamente con el desarrollo de los primeros centros de población.

En 1525 la Corona española otorgó licencias para importar esclavos a tierra firme,⁵⁵ y en 1528 Ambrosio Alfínger trajo a Coro los primeros negros.⁵⁶ Se calcula que para el año 1700 habían sido introducidos al país 100.000 esclavos.⁵⁷

La lucha por la emancipación de los esclavos arranca desde los primeros movimientos independentistas. Como antecedentes se citan: la rebelión de José Leonardo Chirinos en 1795 y también los principios de igualdad contenidos en las Ordenanzas de Gual y España en 1797.

Posteriormente, el 14 de agosto de 1810, la Junta Suprema prohibió el tráfico de esclavos, pero ello no fue obstáculo para que éste continuara.⁵⁸ Ello es comprensible, según anota Brito Figueroa, por cuanto "simplemente prohíbe la continuación de la trata de negros, desde el país, y nada más. El mercado interior de mano de obra esclava continuó subsistiendo y desarrollándose".⁵⁹

En el capítulo 9º de la Constitución Federal de 1811 se mantiene lo dispuesto por la Junta Suprema y, en tal sentido, dispone lo siguiente:

202. El comercio inicuo de negros, prohibido por decreto de la Junta Suprema de Caracas en catorce de agosto de 1810, queda solemne y cons-

55. Brito Figueroa, Federico: *ob. cit.*, p. 93.

56. Magallanes, Manuel Vicente: *Historia Política de Venezuela*, tomo tercero. Editorial Mediterráneo, Madrid, 1972, p. 85.

57. Brito Figueroa, Federico: *ob. cit.*, p. 97.

58. Magallanes, Manuel Vicente: *ob. cit.*, p. 79.

59. Brito Figueroa, Federico: *El problema tierra y esclavos en la historia de Venezuela*. Talleres Tipográficos de Mersifrica. Caracas, 1973, p. 343.

titucionalmente abolido en todo el territorio de la Unión, sin que puedan de modo alguno introducirse esclavos de ninguna especie, por vía de especulación mercantil.⁶⁰

El Libertador, en 1818, primero en Carúpano y luego en Ocumare de la Costa, decretó la absoluta libertad de los esclavos. En 1819 solicita al Congreso de Angostura que confirme dicha decisión, y en 1821 hace igual petición al Congreso de Cúcuta, del cual sale la Ley de Manumisión de 21 de julio del mismo año, la cual propende a la eliminación gradual de la esclavitud y por ella se declaran libres los hijos de esclavas, que nazcan a partir de esa fecha. Sin embargo, aun cuando éstos nacen libres, deben indemnizar con servicio personal los gastos de crianza a los amos de sus madres, hasta los 18 años. Se establece un fondo para la manumisión mediante la recaudación de ciertos impuestos a la herencia.

Por ley de 1825 se establece que incurrirán en el delito de piratería, con pena de muerte, quienes intenten introducir esclavos al territorio grancolombiano. En 1830, separada Venezuela de la Gran Colombia, el Congreso reformó la ley para elevar la manumisión a los 21 años.

La ley de manumisión constituye un subterfugio jurídico para mantener el régimen de esclavitud y para favorecer a los propietarios en razón de la crisis de la agricultura de plantación con base esclavista.⁶¹

De 1841 a 1845 el Presidente Soublette dio instrucciones a sus embajadores en Europa para gestionar un empréstito, a fin de atender a la libertad de los esclavos. Dichas negociaciones se interrumpen por la muerte de estos embajadores.

A instancias del congresante liberal José Silverio González, se da la primera discusión en 1850 en la Cámara de Representantes a un proyecto de ley de manumisión.⁶²

Los liberales en la Diputación Provincial de Caracas acordaron, en diciembre de 1852, dirigirse al Congreso solicitando la abolición total de la esclavitud, tratando con ello de quitar una bandera a los revolucionarios.

Dos años más tarde, en 1854, varios miembros de la Cámara de Representantes propusieron un proyecto de ley abolicionista, aunque para algunos autores dicho proyecto lo inspiró el mismo gobierno.⁶³

60. *Constitución Federal para los Estados de Venezuela, ob. cit.*, p. 34.

61. Brito Figueroa, Federico: *El problema tierra, ob. cit.*, p. 346.

62. Magallanes, Manuel Vicente: *ob. cit.*, pp. 80 y ss.

63. Gil Fortoul, José: *Historia Constitucional de Venezuela*, tomo III. Ediciones Sales, 5ª ed., Caracas, 1964, p. 49, nota 2.

El problema que se planteaba, según palabras de uno de los asesores de Monagas, era: "¿Cómo se ha de dictar esa medida sin pagar a sus dueños el valor de los esclavos? Esa es una propiedad como cualquiera otra y vamos a vulnerar ese sagrado derecho".⁶⁴

Es precisamente la referencia al derecho de propiedad lo que divide la opinión en el seno de las Cámaras Legislativas y disminuyó el ardor de algunos partidarios de la abolición de la esclavitud.⁶⁵

Con fecha 24 de marzo de 1854 se promulgó la ley abolicionista bajo el gobierno de José Gregorio Monagas. El texto de los primeros artículos es el siguiente:

"Queda abolida para siempre la esclavitud en Venezuela". "Cesa la obligación legal de prestación de servicios de los manumisos, quedando en pleno goce de su libertad y sometidos sólo a la patria potestad o cualesquiera otra dependencia de sus ascendientes como ingenuos. Se prohíbe para siempre la introducción de esclavos en el territorio de la República; y los que sean introducidos contra esta prohibición, bajo cualquier pretexto, entrarán por el mismo hecho inmediatamente en el goce de la libertad.

"Los dueños de esclavos serán indemnizados del valor que éstos tengan por la tarifa, o a juicio de facultativos en caso de enfermedad, con los fondos destinados o que se destinen al efecto y en justa proporción, recibíendose en pago de contribuciones que por esta ley se establezcan acreencias contra el fondo de indemnización".⁶⁶

Para formar el fondo de indemnización se previeron cantidades provenientes de los siguientes renglones:

1. Porcentaje de las rentas provinciales.
2. Impuesto sobre los alambiques de destilar aguardiente.
3. Especie de impuesto sobre la renta, que recaía en ciertos individuos. Ejem. quienes tuviesen renta requerida para ser elector o diputado, representante, o senador; y un subsidio que debían pagar quienes devengasen salarios, pensiones o comisiones del erario público o de las rentas municipales, etc.

La propia ley y el decreto reglamentario de fecha 30 de marzo del mismo año determinaron cómo se haría el censo de esclavos, la recaudación de los

64. Gil Fortoul, José: *ob. cit.*, p. 50.

65. Muñoz, Pedro José: "Breves anotaciones acerca de la esclavitud y de la liberación de los esclavos en Venezuela". *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*, N° 225, Caracas, enero-marzo, 1947, pp. 41 a 56.

66. Gil Fortoul, José: *ob. cit.*, tomo II, p. 51.

impuestos y su inversión. Estas disposiciones no consiguieron los fines que se proponían y por ello, en 1855, se dicta un nuevo decreto reglamentario. En 1856 se reconoce el 6 por ciento de la deuda nacional como lo relativo al valor de los esclavos liberados y se dan nuevas reglas para recaudación de impuestos, las cuales modifican las anteriores. En 1865, mediante ley dictada al efecto, se acepta como deuda nacional los créditos de abolición ya reconocidos o que se reconocieren y, en el mismo año, se dicta otro decreto reglamentario resolviendo que dichos créditos se examinarían o liquidarían según los casos. Gil Fortoul señala que estos créditos corrieron la varia suerte de los sucesivos proyectos y arreglos sobre deuda pública, hasta la reorganización fiscal de tiempos de la autocracia.⁶⁷

Sin embargo, aun cuando en la promulgación de la ley de abolición influyó la situación política del momento, se sostiene que la abolición de la esclavitud en Venezuela, tal como fue realizada y en relación con las condiciones históricas del momento, no constituye una obra de profunda liberación social. La crisis que afectaba los fundamentos de la sociedad terrateniente había desvalorizado la propiedad esclavo y para sostener esa propiedad los amos se veían obligados a desembolsar grandes cantidades de dinero.⁶⁸

Además de la causa anteriormente citada, se señalan las siguientes:

1. La emulación política entre los hermanos Monagas.
2. La búsqueda de José Gregorio Monagas de reconciliarse con la familia después de haber socavado el prestigio político de los Monagas.
3. Tratar de distraer las críticas al gobierno y quitar una bandera al enemigo.
4. Presentar la abolición como uno de los mayores logros de los liberales.
5. Dar un golpe tremendo a los oligarcas que residían principalmente en Caracas y Carabobo y eran dueños de grandes extensiones de tierra.⁶⁹

En la Constitución del año 1857 encontramos ya la siguiente disposición:

“Artículo 99. Jamás podrá restablecerse la esclavitud en Venezuela”.

III. LA NACIONALIZACION DE SERVICIOS PUBLICOS

De acuerdo a las posiciones asumidas por la doctrina frente al problema de conceptualizar el servicio público, pueden distinguirse tres diferentes concepciones:

67. Gil Fortoul, José: *ob. cit.*, tomo II, p. 52.

68. Brito Figueroa, Federico: *El problema tierra...*, *ob. cit.*, pp. 348 y ss.

69. Magallanes, Manuel Vicente: *ob. cit.*, pp. 80 y ss.

a. La concepción subjetiva, la cual selecciona como elemento primordial al órgano o sujeto encargado de la prestación del servicio, así como el acto administrativo mediante el cual se lo habilitó. Entre sus sostenedores está Presutti.

b. La concepción formal, la cual asigna importancia, casi exclusiva, al procedimiento organizativo del servicio público y a las cláusulas que lo constituye, su sostenedor es Gastón Jéze.

c. Concepción material, la cual atiende a la naturaleza de la actividad implicada y tiende a apoyar en ella la definición.

Entre sus sostenedores están Laubadere, Duguit y Bonnard.⁷⁰

Bielsa propone, además, una división de los servicios públicos en propios e impropios, entendiendo por propios, aquellos que presta o debe prestar el Estado directamente o por concesionarios; y por impropios, los que satisfacen en forma más o menos continua, necesidades colectivas, pero no es el Estado quien los presta ni los concede sino sólo los reglamenta.

Las críticas formuladas a esta tesis son:

- Al destacar el órgano que ejecuta el servicio público vuelve nuevamente a abogar por la concepción subjetiva.
- Es un contrasentido hablar de servicios públicos si son impropios.
- Existen países en los cuales hay numerosos actos administrativos que delegan servicios públicos en empresas permisionarias o en prestatarios autorizados precariamente, en tanto que para otros toda forma de delegación de servicios públicos en empresas particulares constituye una concesión en sentido estricto.⁷¹

Refiriéndonos a los dos grandes sistemas contenidos en los servicios públicos propios, cabe señalar las principales razones aducidas por la doctrina como explicación de la popularidad del sistema de concesiones:

1. Falta de medios económicos-financieros del Estado.
2. La supuesta incapacidad de la administración pública para la prestación de servicios de carácter industrial.
3. El derecho constitucional de libertad de industria.
4. Varios ejem.: negociación de concesionarios, corrupción, etc.

70. Oyhanarte, Julio: *La expropiación y los servicios públicos*. Cuadernos del Centro de Derecho y Ciencias Sociales. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1957, p. 39 y ss.

71. Oyhanarte, Julio: *ob. cit.*, pp. 49 y ss.

Ventajas del sistema de prestación de servicios públicos por el Estado:

1. Es más económico porque en el Estado el fin es el servicio y no la ganancia.
2. Es más moral, porque impide la comisión de ciertos "negocios" legislativos y administrativos y afirma la conciencia de la función propia del Estado.
3. Es más social, al robustecer la solidaridad de interés entre la sociedad y el individuo.
4. Es pacificadora, excluye al capitalista que está detrás de todo concesionario.⁷²

En Venezuela se puede observar cómo se han cumplido algunas de las condiciones enunciadas para la procedencia de las concesiones de servicios públicos. A continuación nos referimos a algunos servicios públicos cuya prestación pasó de los particulares al Estado.

1. *Ferrocarriles*

Desde la época de los Monagas se vio la necesidad de la construcción de ferrocarriles en nuestro país.⁷³

Ni las condiciones económicas ni la situación de anarquía reinante en el país lo permitieron y, por lo tanto, frente a la quietud del sector privado debido a la falta de alicientes, sólo quedaba la posibilidad de llevar a cabo tal acción apelando a las concesiones otorgadas a empresarios privilegiados. La administración de Guzmán Blanco se destacó por el otorgamiento de gran número de contratos. Para atraer capitales extranjeros hacia esta clase de obras, se dictó una ley en fecha 1-10-1883, mediante la cual se autorizaba al Ejecutivo Federal a garantizar el 7 por ciento de rendimiento anual a los capitales empleados en Venezuela en la construcción de ferrocarriles.

Surgen así una serie de contratos mal estudiados que, en definitiva, resultan gravosos para el país y a los cuales se han formulado como principales críticas las siguientes:

72. Muratti, Natalio: *Municipalización de los servicios públicos*. Valerio Abeledo, editor. Buenos Aires, 1928, pp. 6 y ss.

73. A tal conclusión se arribó en un estudio publicado en 1922 por Germán Giménez y Vicente Lecuna, y al cual se hace referencia en un artículo titulado "Ferrocarriles", publicado en el *Boletín de la Cámara de Comercio de Caracas*, N° 641, abril, 1967, pp. 19684 y ss.

1. Diversidad de condiciones económicas. Ejem.: en algunas se estipuló la garantía del 7 por ciento; en otras la Nación se comprometió a contribuir a la construcción con parte del capital necesario mediante la entrega de títulos o acciones de las respectivas empresas; en otras se entregaron subvenciones a fondo perdido; y en otras no se estableció ninguna prestación pecuniaria a cargo del concesionario.
2. La duración de los contratos fue de 99 años (en Argentina por ejem. fueron sólo de 20 años).
3. Las vías se construyeron con trochas de anchura diferente, lo cual creó dificultad para empalmar las líneas férreas.
4. Exceso de privilegios, ejem.: derecho de explotar los bosques; propiedad de las minas descubiertas en la zona concedida; libre aprovechamiento de las caídas de agua para producción de fuerza eléctrica; exoneración de derechos de importación; excepción de servicio militar para los empleados etc.⁷⁴

Se llegan a conceder en un lapso de seis años 23 concesiones para construir casi 5.000 km de líneas férreas y apenas llegaron a construirse 1.000 km.

Otorgadas diversas concesiones y, estando en explotación por los respectivos concesionarios, se constituyeron, además, empresas privadas que prestaban servicio de transporte de pasajeros y de carga, como por ejemplo la empresa del Gran Ferrocarril de Venezuela. Es precisamente esta empresa la que mediante decreto N° 246, del 13-11-1943, fue expropiada de todos sus bienes, derechos e intereses. La razón alegada para ello fue la paralización de los servicios de tránsito de pasajeros y de transporte de carga que prestaba dicha empresa, servicios estos considerados de evidente utilidad pública. Dicha paralización tuvo lugar en circunstancias en las cuales se consideró había una escasez de medios de transporte y la misma afectaba la vida económica del país. En el mismo decreto se ordena proceder a determinar la correspondiente indemnización por la expropiación ordenada.

El Ejecutivo Federal dispuso tomar inmediata posesión de los bienes, propiedades muebles e inmuebles que constituían dicha empresa, a fin de poner término a la interrupción del servicio.⁷⁵

Posteriormente, con fecha 13-10-1950, el Gabinete de la Junta Militar de Gobierno aprobó un convenio celebrado entre el Ejecutivo Federal y las em-

74. *Ferrocarriles, ob. cit.*, pp. 19684 y ss.

75. *Gaceta Oficial*, N° 21.255, del 13-11-1943, pp. 142.145 y ss.

presas The Guayra and Caracas Railway Company Limited y The Bolívar Railway Company Limited, mediante el cual se rescataba, a título gratuito, las concesiones otorgadas por el Estado venezolano por el término de 99 años en 1873, 1876, 1885 y 1888, incorporando al patrimonio nacional las líneas férreas que dichas empresas explotaban, incluyendo el material fijo y rodante, correspondiente a los ferrocarriles de La Guaira-Caracas, Valencia-Puerto Cabello y Palma Sola-Barquisimeto, con sus ramales; asimismo pasaron al dominio de la Nación todos los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a estas empresas, por dichos bienes se fijó como precio la cantidad de Bs. 15.898.050,00, pagaderos en varias cuotas, la primera de las cuales se pagó mediante un crédito especial acordado mediante el Decreto Ley N° 646, del 13-10-1950.⁷⁶

Es necesario tener presente que mucho antes de esa fecha se había creado el Instituto Autónomo Administración de Ferrocarriles del Estado, adscrito al Ministerio de Comunicaciones. En el patrimonio de dicho Instituto figuraban los ferrocarriles que, para ese momento, eran propiedad de la Nación, a saber: el Gran Ferrocarril de Venezuela, el Ferrocarril Central, el Ferrocarril de Santa Bárbara a El Vigía y el Ferrocarril El Palito a Palma Sola.

Según el artículo 3° del decreto N° 154, del 29-1-1946, mediante el cual se creó dicho Instituto, éste tendría a su cargo "la conservación, administración, explotación y desarrollo de los ferrocarriles nacionales y de los que en adelante pasen a ser propiedad del Estado, de las empresas que funcionen bajo el control de alguno de aquellos ferrocarriles y de las demás propiedades nacionales que el Gobierno Nacional ponga a su disposición cuando lo crea conveniente".⁷⁷

No obstante, la creación de este instituto no resolvió los problemas de transporte que se confrontaban y, por el contrario, la actividad ferrocarrilera retrocedió lo poco que había logrado avanzar.

El 2-8-1957 se promulga la primera Ley de Ferrocarriles, que derogó la Ley de Concesiones Ferrocarrileras de 4-6-1918. Dicha ley clasifica a los ferrocarriles en públicos y privados (Art. 2°), y si bien destina todo un capítulo a las concesiones para la construcción de ferrocarriles de servicio público, no da el mismo tratamiento a la explotación de estos ferrocarriles, cuya determinación remite a los reglamentos.⁷⁸

2. Aeropuertos

Por Decreto Ley N° 328, del 11-6-1946, se dispuso la "nacionalización" de todos los aeropuertos propiedad de la Línea Aeropostal Venezolana. Es prácti-

76. *Gaceta Oficial*, N° 23.356, del 18-10-1950, pp. 170.049 y ss.

77. *Gaceta Oficial* N° 21.922, del 31-1-46, pp. 147.966 y ss.

78. *Gaceta Oficial* N° 25.425, del 7-8-57, pp. 187.379 y ss.

camente la única vez que se utiliza el término nacionalizar en la legislación venezolana. Se dispuso indemnizar a la mencionada empresa con la cantidad de Bs. 1.633.908,93, suma a que se consideró ascendía la adquisición, construcción y conservación de los aeropuertos afectados por dicho decreto, los cuales llegaban a 19 aeropuertos, ubicados en distintos Estados.

En la medida estaban comprendidos todos los servicios anexos a los aeropuertos, con excepción de los de radiotelegrafía.⁷⁹

3. *Teléfonos*

En 1883 se inicia en Venezuela el desarrollo de los servicios telefónicos. Después de instalar los tres primeros teléfonos en Caracas, la Intercontinental Telephone Company de New Jersey celebró el 11-6-1883 un contrato con el Ministerio de Fomento, a fin de establecer líneas telefónicas en el interior de las ciudades y entre las principales ciudades y pueblos del país. El contrato correspondiente se aprobó por ley del 31-8-1883. Igualmente se concedieron permisos a varias personas para el establecimiento de algunas líneas telefónicas; entre dichas personas figuraron: Guillermo Golding, Ignacio Viana y Gerardo Borges.

El 11-7-1884 se celebró un contrato, aprobado por ley del 14-5-1886, entre el Ministerio de Fomento y Candelario Padrón, con un objeto similar a los anteriores pero, además, debía llevarse la comunicación al exterior del país.

En 1890, la empresa inglesa The Telephone and Electrical Appliances Company Limited se hace cesionaria del contrato suscrito entre el Ejecutivo y la Intercontinental de New Jersey.

Posteriormente, se fueron otorgando, a través de los años, concesiones para el establecimiento de comunicaciones telefónicas en el país, entre ellas merecen destacarse las concedidas en 1893 al General Abdón Otazo, en 1894 a la American Electric and Manufacturing Co. y en 1924 a la señora Francisca de Rincón.

La Telephone and Electrical Appliances Company (denominada luego The Venezuelan Telephone and Electrical Appliances Company Limited) se hace cesionaria de la concesión Otazo y en 1898 firma con el Ejecutivo un convenio que regulariza la situación entre ambos.

En la Constitución de 1914 se consagra, como atribución del Presidente de la República, la facultad de reglamentar el servicio telefónico tanto público como particular.

79. *Gaceta Oficial* N° 22.032, del 12-6-1946, pp. 149.137 y ss.

En 1929 el Ejecutivo adquiere la empresa que explotaba el servicio telefónico en Nueva Esparta, obteniendo luego resultados económicos nada alentadores.

Por contrato del 4-4-1930, aprobado por ley del 6-6-1930, Félix A. Guerrero obtuvo una concesión para construir y explotar una red telefónica en el Distrito Federal y en los Estados de la Unión.

Posteriormente, Guerrero se asocia con Manuel Pérez Abascal y Alfredo Damirón y constituyen la Compañía Anónima Nacional Teléfonos de Venezuela, la cual quedó inscrita bajo el N° 387, de 20-6-1930, en el Registro de Comercio que llevaba el Juzgado Primero del Distrito Federal. Guerrero aportó a la compañía el contrato celebrado entre él y el Ejecutivo, para lo cual obtuvo la debida autorización.

Con fecha 9-7-1930 se verificó la adquisición por esta compañía de la empresa que explotaba la compañía de teléfonos de Maracaibo, según contrato celebrado con una señora de apellido Rincón. Para ello la CANTV emitió dos millones de bolívares en acciones liberadas.

El 15-10-1930 se acordó adquirir la empresa de teléfonos que explotaba la Venezuelan Telephone and Electrical Appliances Company Limited, para lo cual se procedió a emitir diecisiete millones quinientos mil bolívares en acciones al portador.

En enero de 1931 la CANTV adquiere las instalaciones telefónicas que funcionaban en Ciudad Bolívar. En diciembre del mismo año se aumenta el capital en Bs. 1.400.000,00 en acciones preferidas al portador.

Mediante Resolución N° 145, del 14-9-1931, dictada por el Ministerio de Fomento, se declara abierto al público el servicio radiotelefónico internacional.

Por decreto S/N, del 25-2-1936, el General López Contreras crea el Ministerio de Comunicaciones.

Por otra parte, la Constitución del año 1936 conservó la atribución para el Ejecutivo de conocer de todo lo concerniente a correos, telégrafos, teléfonos y comunicaciones inalámbricas (Art. 77, Ord. 21), además de la facultad general del Presidente de Venezuela de ejercer, en Consejo de Ministros, la facultad de reglamentar las leyes sin alterar su espíritu, propósito o razón.

El 28-7-1936 se promulgó la Ley de Telecomunicaciones que derogó la Ley de Telégrafos y Teléfonos Federales del 8-6-1918, pero no la Ley de Comunicaciones Cablegráficas al exterior.

El 7-12-1936 se dictó un nuevo reglamento general de Telégrafos y Teléfonos federales, el cual resultó casi igual al de 1911, pero añadió una norma en virtud

de la cual "el Ejecutivo Federal podrá, cuando lo juzgue conveniente, extender sus servicios telefónicos al público en general, bien ensanchando su red, o bien adquiriendo empresas telefónicas establecidas por particulares" (Art. 128, párrafo único).

Con esto comienza ya a mostrarse la disposición que, años más tarde, haría efectiva el Estado venezolano de hacerse cargo de la totalidad de este servicio.

El 29-7-1940 se promulga una nueva Ley de Telecomunicaciones, la cual derogó la anterior, y la Ley sobre Comunicaciones Cablegráficas.

En la exposición de motivos de esta ley se expresa la siguiente:

El proyecto contiene varias disposiciones por las cuales se da expresa facultad al Ejecutivo Federal para adoptar determinados procedimientos. El encuentra su justificación en la naturaleza especial de los servicios a que se contrae dicho proyecto, que constituyen un verdadero monopolio del Estado, cuya administración, inspección y vigilancia es del resorte del Poder Ejecutivo. Como supremo administrador de ese monopolio nacional es lógico que ese Poder disponga del derecho a establecer las condiciones bajo las cuales los particulares puedan explotarlo en determinados casos.

Por decreto N° 416, del 16-10-1946, la Junta Revolucionaria autorizó al Ministerio de Comunicaciones para controlar, por cuenta del gobierno, el establecimiento de un servicio telefónico para el Estado Táchira y dicha red sería administrada directamente por el Ejecutivo Nacional. Este es el primero de una serie de contratos que señalan una nueva política del Ejecutivo en materia de explotación del servicio telefónico, desplazando del primer lugar a la CANTV que era prácticamente la única empresa de importancia en el área del servicio telefónico urbano.

El 12-4-1949 la asamblea general extraordinaria de accionistas de la CANTV acordó emitir obligaciones nominativas por un total de cinco millones de bolívares y 20 años de plazo para entregarlos a la Corporación Venezolana de Fomento en garantía de un préstamo que, por igual cantidad, le concedió dicha Corporación.

En 1951 la CANTV solicitó un aval de la citada Corporación para desarrollar un programa de expansión mínima en el período 1951-56, con un costo de Bs. 59.000.000,00. El aval se pedía por un crédito de Bs. 31.000.000 y Bs. 5.000.000,00 de dinero en efectivo.

El Ejecutivo Nacional designó una comisión para que analizara la solicitud de la empresa e informara al respecto. En dicho informe se esgrimen una serie de razones importantes para rechazar la solicitud de la CANTV y optar más

bien por constituir una nueva compañía que tuviera por base la CANTV, en caso de que esta última no estuviese dispuesta o no se encontrase en condiciones de sufragar la realización de los proyectos que en verdad se requerían; dicho costo se podía dejar a cargo del Ejecutivo en condiciones aceptables.

Por todo esto, dicho informe se considera un paso firme en el proceso de nacionalización de la empresa y base de sucesivas acciones que en tal sentido desplegaría el gobierno.

En 1953, el gobierno amplía las instalaciones telefónicas del servicio que venía prestando y adquiere la totalidad de las acciones ordinarias que tenía la Telephone Properties Ltd. en la CANTV, absorbiendo, además, un crédito por varios millones que tenía la citada empresa contra la CANTV por concepto de equipos y materiales suministrados.

El 27-11-1953 se realizó una asamblea general extraordinaria de accionistas de la CANTV en la cual el Estado venezolano exhibió la documentación que lo acreditaba como el principal accionista de la empresa y se procedió a nombrar la primera junta directiva de la nueva CANTV.

El 26-1-1955 se celebró una nueva asamblea extraordinaria de la CANTV en la cual se decidieron los siguientes puntos:

- Aumento del capital mediante la emisión de acciones ordinarias, al portador, que se distribuyeron entre la CVF y la Nación.
- Aumento del valor nominal de las acciones comunes; rescate de las acciones preferidas, reforma de los estatutos sociales y reforma del contrato de concesión celebrado inicialmente con Félix Guerrero en 1930, a fin de dotar a la empresa de las atribuciones y facultades que requería para afrontar la modernización del servicio telefónico.

El 3-3-1955 el Congreso autoriza un traspaso de inmuebles de propiedad nacional a la CANTV como aporte para futuros aumentos de capital.⁸⁰

El 21-3-1956 se reforman una vez más los estatutos de la CANTV, estableciéndose que "la administración diaria y ejecutiva corresponde al Presidente de la Junta Directiva, quien lo será también de la compañía, y se otorgaron las atribuciones de la Junta al Presidente de ésta, las cuales se le confieren nuevamente a la Junta en 1964.

El 20-9-1958, por decreto N° 368, se encomienda a la CANTV la prestancia de los servicios de telefonía y radiotelefonía de larga distancia que venía cumpliendo el Ministerio de Comunicaciones.

80. *Gaceta Oficial*, N° 24.686, del 3-3-1955, pp. 181.281 y ss.

A partir del 1961 se suceden varios aumentos de capital, hasta que en 1968 se terminan de rescatar las acciones preferidas que quedaban en manos del sector privado.

Mediante el decreto N° 782, del 26-6-1962, se ordenó la reorganización de los servicios de telecomunicaciones, en virtud de la cual se dejaba a cargo de la Dirección de Telecomunicaciones del Ministerio de Comunicaciones la administración y operación de los servicios de telegrafía y radiotelegrafía nacionales e internacionales, en tanto que se otorgaba a la CANTV los servicios de telefonía local y de larga distancia, telex, radiotelefonía, etc.⁸¹ En el mismo decreto se ordenaba la celebración de una asamblea extraordinaria de la CANTV para la modificación de sus estatutos y de su razón social, la cual debería ser Telecomunicaciones de Venezuela C. A. (Televenca). Con ello se pretendía soslayar la oposición de los gremios de telegrafistas y radiotelegrafistas que consideraban aún a la CANTV una empresa privada con intereses opuestos a los del Ministerio de Comunicaciones y a los de sus miembros.

Los dos últimos decretos que se han citado fueron derogados por la ley que regula la reorganización de los servicios de telecomunicaciones, dictada el 6-7-1965 mediante la cual se centraliza en la CANTV una buena parte de los servicios de telecomunicaciones, a excepción de los de telegrafía y radiotelegrafía y los de control y supervisión de programas de televisión y radiodifusión, los cuales quedaban a cargo del Ministerio de Comunicaciones.⁸² Se puede afirmar, en líneas generales, que esta ley recogió el espíritu del decreto N° 782, pero antes de haberse puesto en práctica sus disposiciones.

El proceso de nacionalización de las empresas de teléfonos que se inició con la compra de la CANTV culmina en 1973 con la adquisición de la empresa de teléfonos de San Fernando de Apure.⁸³

IV. LA NACIONALIZACION DE LA INDUSTRIA DEL HIERRO

1. *Diversos sistemas de propiedad de las minas en Venezuela*

La evolución histórica del sistema de la propiedad de las minas en la legislación venezolana podemos dividirla en cuatro grandes etapas,⁸⁴ a saber:

- a. Primer período, que comprende desde los tiempos coloniales hasta 1784, año en el cual comienzan a aplicarse en Venezuela las Ordenanzas

81. *Gaceta Oficial* N° 26.887, del 29-6-1962.

82. *Gaceta Oficial* N° 27.781, del 8-7-1965, pp. 206.808 y ss.

83. Datos tomados de *El Libro de la CANTV*, impreso en Policrom C. A. Caracas, 1974, pp. 19 y ss.

84. Con ello seguimos lo expresado por el doctor Rufino González Miranda. *Resumen de conferencias de legislación minera dictadas en la UCV*. Caracas, pp. 7 y ss.

de Minería de la Nueva España. En este período sólo algunas minas tales como las de oro, plata, plomo y estaño y demás minas metalíferas y los pozos de sal, pertenecían a la Corona española, correspondiendo las demás minas no metalíferas al propietario del suelo.

- b. Segundo período —desde 1784 hasta 1829—; en esta etapa, además de las minas metalíferas se incorporan a la propiedad de la Corona las minas no metalíferas, entre ellas las de carbón, petróleo y las de piedras preciosas.
- c. Tercer período, va desde 1829, año en que el Libertador dicta un famoso decreto según el cual las minas son propiedad de la Nación, hasta 1864.
- d. Cuarto período —desde 1864, con la promulgación de la Constitución Federal, hasta nuestros días—; durante este período las minas de asfalto, petróleo y demás hidrocarburos pertenecen al Estado en cuyo territorio se encuentren.

De estos períodos nos interesa destacar el tercero de ellos debido a la significación histórica que tiene el decreto dictado por el Libertador con fecha 24 de octubre de 1829 en Quito, y en cuyo artículo 1º se dispone lo siguiente:

Conforme a las leyes, las minas de cualquiera clase corresponden a la República, cuyo gobierno las concede en propiedad y posesión a los ciudadanos que las pidan, bajo las condiciones expresadas en las leyes y ordenanzas de minas, y con las demás que contiene este decreto.⁸⁵

En el artículo 38 del citado decreto se dispone que, mientras se forme una ordenanza propia de las minas y mineros de Colombia se observe, provisionalmente, la ordenanza de minas de Nueva España, excepto en lo que se refiere al tribunal de minería, a los jueces y diputados de minas y todo lo que estuviere reformado por el decreto.

Este decreto se considera la máxima precaución nacionalista de Bolívar, por cuanto con él nacionaliza los yacimientos mineros como última y suprema providencia para asegurarle al Estado el disfrute de las minas de cualesquiera clase.⁸⁶

El 15-3-1854 se dicta el primer Código de Minas, lo cual marca la fecha hasta la cual estuvo en vigencia en Venezuela la Ordenanza de Minería de Nueva España.

85. Quevedo, Numa: *ob. cit.*, pp. 191 y ss.

86. Quevedo, Numa: *ob. cit.*, p. 190.

En este Código no se dijo de manera expresa a quién pertenecía la propiedad de las minas y tal olvido fue subsanado mediante el decreto de 4-1-1855 que reglamentaba las leyes del Código de Minas y establecía que la propiedad de las minas, metalíferas o no, correspondía al Estado y ninguno podría beneficiarlas sin concesión del Poder Ejecutivo en la forma que se dispusiere en las leyes del Código de Minas.

A partir de la Constitución de 1864 todas las minas pasaron de la propiedad de la Nación a la propiedad de los Estados Federales, a pesar de no existir una declaración expresa en tal sentido, ya que tal principio estaba implícito en la propia Constitución como consecuencia del cambio de organización política del Estado.

A partir de la Constitución de 1881, se estableció en Venezuela, de manera expresa, que la administración de las minas correspondía al Gobierno Federal, decisión que originó enfrentamientos con los Estados, los cuales se consideraban independientes y con la libre administración de sus productos naturales.

Por decretos del 13 y 15-11-1883 se declaró expresamente que las minas eran propiedad del Estado en que se encuentran y que su administración está a cargo del Ejecutivo Federal, ingresando la renta producida por ellas al Tesoro Nacional. En la práctica esta administración se confunde con la propiedad de las minas.

La Ley de Minas de 1887 y los Códigos de Minas de 1885, 1891 y 1893 consagraron el principio, ya tradicional, de que la propiedad de las minas corresponde a los Estados.

Sin embargo, con respecto a las disposiciones contenidas en los Códigos Civiles se presentaron en varias ocasiones antinomias con respecto a la normativa minera vigente. Efectivamente, los Códigos Civiles de 1873 y 1881 establecían que "la propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y la de todo lo que se encuentra encima y debajo de la superficie". En el Código Civil de 1896 se añade la expresión "salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas" y se repite en los posteriores Códigos hasta llegar al de 1942, en el cual la expresión es la siguiente: "salvo lo dispuesto en las leyes especiales" (Art. 459).

Las Constituciones de 1893, 1901 y 1904 nada dicen acerca de la propiedad de las minas y es sólo en la de 1925 que se elevará a rango constitucional la norma que establece que cada Estado conserva la propiedad de las minas que se encuentren en su jurisdicción y que la administración de ellas correrá a cargo del Ejecutivo Federal.

Las Constituciones posteriores, esto es, la de 1928, 1931 y 1936, consagrarán el mismo principio. En la Constitución vigente (1961) se consagra en el ordinal 10 del artículo 136 como una de las materias competencia del Poder Nacional:

el régimen y administración de las minas e hidrocarburos, salinas, tierras baldías y ostrales de perlas...

La ley establecerá un sistema de asignaciones económicas especiales en beneficio de los Estados en cuyo territorio se encuentren situados los bienes que se mencionan en este ordinal, sin perjuicio de que también puedan establecerse asignaciones especiales en beneficio de otros Estados.

2. Regímenes de explotación de las minas

Hemos enunciado a grandes rasgos los principios que uniforman el régimen de propiedad de las minas, nos corresponde ver ahora los principales regímenes de explotación de las mismas, los cuales han sufrido algunas transformaciones.

La mayor parte del territorio nacional ha estado abierta al explorador venezolano o extranjero, debido al principio de la exploración libre consagrado por nuestras leyes mineras.

Desde el primer Código de Minas de 1854 hasta el de 1904, el derecho a explorar y explotar las minas era común a éstas y a los hidrocarburos y se obtenía por el sistema del denuncia. Cualquier persona podía formular un denuncia y el Estado estaba obligado a concederle el derecho exclusivo de explorar y explotar dichas minas, sin más limitaciones que los trámites o requisitos previstos en las leyes.⁸⁷ Este sistema regalista o de concesión de otorgamiento forzoso al descubridor se aplicó para todas las minas hasta 1904, cuando se estableció para las minas de asfalto, betún, petróleo y demás sustancias similares el sistema dominial, de acuerdo al cual el Ejecutivo estaba autorizado para explotar dichas minas en la forma que creyera más conveniente, ya por sí mismo o por medio de terceros conforme a los contratos que libremente celebrara al efecto. En 1906 el reglamento de la ley de minas establece que las minas antes citadas "sólo se otorgarían por contratos especiales que celebrará el Ejecutivo Federal, en estos se estipularían los derechos que pagarían al Fisco los contratistas".

Los dos sistemas, el regalista y el dominial, se han mantenido en Venezuela hasta la Ley de Minas vigente promulgada el 28-12-1944, en la cual se prevé la aplicación de ambos sistemas.

87. Vallenilla, Luis: *Petróleo Venezolano. Auge, declinación y porvenir* (edición revisada y actualizada). Monte Avila Editores C. A. Caracas, 1975, pág. 21. Véase igualmente Balestrini, César: *Economía minera y petrolera*, Universidad Central de Venezuela, Imprenta Universitaria, Caracas, 1959, p. 310 y ss.

Dicha ley establece el otorgamiento forzoso de las concesiones para las cuales se haya realizado el denuncia, que consiste en una declaración de voluntad hecha formalmente ante el funcionario competente a fin de adquirir un título que autorice la explotación. Para que no impere el régimen del denuncia minero, el Estado deberá declarar reservadas determinadas zonas o minerales.

En la Ley de Hidrocarburos, los cuales se separaron de las previsiones de la Ley de Minas desde 1920, el otorgamiento de las concesiones es facultativo.

3. *Principales concesiones de mineral de hierro en Venezuela*

De acuerdo con lo anotado por César Balestrini,⁸⁸ la primera concesión para explotar el mineral de hierro en Venezuela fue otorgada por el Ejecutivo Federal a Cyrenus Fitzgerald en 1883 (algunos autores sostienen que fue en 1882).⁸⁹

La citada concesión fue dada por un lapso de 99 años y comprendía el Territorio Federal Delta Amacuro. En el año 1886 se declaró nula dicha concesión y al año siguiente el Congreso ratificó el otorgamiento de una concesión en los mismos términos y linderos que la anterior al ciudadano norteamericano George Turnbull.

Las actividades de explotación desarrolladas por esta concesión no duraron mucho. Ya en los años 1926 y 27 se denunciaron las minas de El Pao, bajo la vigencia de la Ley de Minas de 1925.

Es conveniente anotar que la totalidad de las concesiones de hierro en Venezuela fueron otorgadas de acuerdo con el procedimiento del denuncia minero, el cual, como hemos dicho, obliga al Ejecutivo a otorgar la concesión.

Las principales concesiones de mineral de hierro en Venezuela fueron las siguientes:

a. *Concesiones de la Iron Mines Company of Venezuela*

La Iron Mines Co. of Venezuela es subsidiaria de la Bethlehem Steel Corporation de Estados Unidos y fue titular de 19 concesiones distribuidas entre el Estado Bolívar y el Territorio Federal Delta Amacuro. Varias de sus concesiones le fueron traspasadas por Eduardo Boccardo, a quien se le otorgó por denuncia minero en 1927.

88. Balestrini, César: *La industria del mineral de hierro en Venezuela*. Ediciones del cuatricentenario de Caracas, Caracas, 1967, p. 25.

89. Paul, Luis Alberto: *El hierro en nuestras manos*. OCI, Editorial Arte, Caracas, 1975, p. 18.

Estas concesiones se adaptaron a la Ley de Minas de 1928 que favoreció a la empresa concesionaria principalmente en los siguientes aspectos:

- No pagó impuesto de explotación hasta 1963, por cuanto el precio del mineral de hierro no llegó a alcanzar el valor requerido por la ley.
- Sólo comenzó a explotar las concesiones otorgadas 17 años después de obtenidas por traspaso, ya que la ley no contemplaba un lapso perentorio para iniciar esta explotación.

b. *Concesiones de la Orinoco Mining Co. of Venezuela*

La Orinoco Mining Co. of Venezuela es empresa subsidiaria de la United States Steel Corporation de los Estados Unidos y obtuvo 18 concesiones para explotar hierro en el Estado Bolívar por traspaso que le hiciera otra compañía filial a la Steel Corporation; dichas concesiones se obtuvieron inicialmente en el año 1947 por el procedimiento del denuncia minero.

Fuera de estas dos empresas que obtuvieron las más importantes concesiones para la explotación del hierro en Venezuela, pueden citarse tres grupos de concesiones, a saber:

- c. *Las concesiones obtenidas en el Estado Miranda por la C. A. Barlovento Minera, mediante traspaso que le hiciera el doctor Oswaldo De Sola T.*
- d. *Concesiones otorgadas a Fred Goetsch en el Estado Monagas, y*
- e. *Concesiones otorgadas a la empresa Venezuela Refining Co. en el Estado Apure.⁹⁰*

Con fecha 11-3-39, 12-8-47, 11-7-49 y 3-7-59, el Estado venezolano decretó como zonas de reserva de mineral de hierro todo el Estado Bolívar, el Territorio Federal Delta Amacuro y varios Distritos de los Estados Guárico, Anzoátegui y Monagas.

En la mayoría de los casos el Decreto de Reserva se dictó cuando las concesiones estaban en la fase del denuncia; sin embargo, éstos no fueron afectados, pues la Ley de Minas los consideraba "derechos adquiridos" y la substanciación del denuncia siguió su curso legal hasta culminar con el otorgamiento de la concesión respectiva. Así, las principales concesiones de hierro quedaron dentro de la zona reservada.⁹¹

90. Datos tomados de Balestrini, César: *La industria del mineral...*, ob. cit., pp. 14 y ss.

91. Balestrini, César: *La industria del mineral del hierro*, ob. cit., p. 25.

4. Principales instrumentos legales de la nacionalización del hierro

a. Con fecha 11-6-1974 se dictó el decreto N° 173, mediante el cual se declaraban afectos a las concesiones los bienes utilizados por las empresas concesionarias para los trabajos de exploración, explotación, beneficio, procesamiento y transporte, estableciéndose una prohibición de efectuar cualquier acto de disposición sobre los referidos bienes, so pena de nulidad absoluta del acto y sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que pudiera haber lugar.⁹²

b. Con fecha 26-11-1974 se dictó el decreto N° 580, con rango de ley, mediante el cual se reserva al Estado venezolano la industria de la explotación de mineral de hierro.⁹³

Los puntos principales contenidos en el citado decreto son los siguientes:

bⁱ. Se declaran extinguidas a partir del 31-12-74 las concesiones que había otorgado el Ejecutivo Nacional, para explotar este mineral.

bⁱⁱ. Pasan al Estado venezolano, libres de todo gravamen, las instalaciones, equipos y bienes de cualquier naturaleza de las empresas concesionarias, matrices; filiales, etc., que el Estado considere necesarios para continuar su explotación.

bⁱⁱⁱ. La Corporación Venezolana de Guayana se subroga al Estado venezolano en todos los derechos y obligaciones que le correspondan para la transferencia al mismo de las citadas concesiones y bienes.

b^{iv}. A los fines de lo indicado en el punto anterior, la Corporación Venezolana de Guayana gestionará con los concesionarios los convenios necesarios, los cuales deberá aprobar el Congreso en sesión conjunta de ambas Cámaras.

b^v. Para el caso de no lograrse la celebración de los citados convenios, el decreto prevé un procedimiento especial de expropiación por ante la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa.

b^{vi}. En todo caso se prevé pagar a los concesionarios una compensación cuyo límite máximo será el valor de la parte no depreciada del costo de los bienes antes mencionados. A tal fin se autoriza a la CVG para emitir pagarés trimestrales, iguales y consecutivos, no negociables, amortizables en 10 años. Dichos pagarés devengarían intereses no mayores del 7 por ciento anual.

b^{vii}. La CVG ejercerá, en nombre del Estado, la industria de la explotación del hierro.

92. *Gaceta Oficial* N° 30.430, del 21-6-74.

93. *Gaceta Oficial* N° 30.577, del 16-12-1974.

b^{viii}. La CVG deberá constituir con las instalaciones, equipos y demás bienes de los concesionarios, una o varias empresas cuyo capital será en su totalidad propiedad del Estado venezolano.

Dicha empresa o empresas pagarán al Fisco nacional los impuestos, tasas o contribuciones nacionales, pero no estará sujeta a ninguna clase de impuestos estatales o municipales.

b^{ix}. Se ordena a las concesionarias que antes del 1-1-75 procedan a depositar en el Banco Central de Venezuela el monto de las prestaciones sociales que correspondan a los trabajadores de estas empresas.

b^x. Se derogan la Ley de Minas y cualesquiera otras disposiciones en todo cuanto colidan con lo dispuesto en este decreto.

c. Posteriormente, con fecha 17-12-1974 la CVG suscribió sendos convenios con las empresas Iron Mines Company of Venezuela y Betlehem Steel Corporation, por una parte, y por la otra, la Orinoco Mining Company of Venezuela y United States Steel Corporation.

Dichos convenios fueron aprobados por el Congreso de la República con fecha 27-12-74, y los mismos fueron el producto de largas discusiones sostenidas por un grupo de trabajo en el cual participaron, además de las empresas concesionarias, el Ministro de Estado para Asuntos Económicos Internacionales, la CVG y el Ministerio de Minas e Hidrocarburos.

El Ministro de Estado para Asuntos Económicos Internacionales formuló ante el Congreso, con fecha 26-12-74, los objetivos estratégicos y programáticos sobre la nueva política del hierro. En tal oportunidad, el Ministro hizo alusión a la doble opción que tenía el Estado venezolano para tomar en sus manos la industria de la explotación del mineral de hierro, a saber: la expropiación y el advenimiento. Destacó las ventajas de que fuese adoptada la segunda de las alternativas, contándose entre dichas ventajas las siguientes:

- Utilización de la experiencia de las compañías que hasta esa fecha se habían ocupado de la explotación del citado mineral.
- Contratación de servicios de operación de dichas compañías durante el primer año siguiente a la nacionalización y asistencia técnica de éstas durante los dos años siguientes.

Añadió el Ministro, entre otras cosas, que la compensación fijada a las empresas, no sólo era razonable, sino que no hubo discusión con ellas sobre esta materia.⁹⁴

94. *La nacionalización del hierro. Una decisión para la historia*. OCI, Imprenta Nacional, Caracas, pp. 55 y ss.

Las actas convenios, elaboradas por el antes mencionado grupo de trabajo, fueron, a su vez, estudiadas por una comisión especial del Congreso, la cual presentó un informe al citado Cuerpo Legislativo,⁹⁵ en el cual se destacaron como fundamentales los siguientes aspectos:

- La compensación: objeto, monto, determinación y forma de pago de la misma a las empresas concesionarias.
- Los contratos de operación que se celebrarían con las empresas, a fin de que éstas mantuviesen eficientemente en operación y funcionamiento la industria nacionalizada.
- Los contratos de asistencia técnica que se suscribirían con dichas empresas, a fin de que éstas proporcionaran a la CVG los conocimientos técnicos, personal calificado e instalaciones necesarias para prestar servicios de asistencia técnica, ingeniería, investigación, adiestramiento, compra de equipos, materiales y comercialización en la medida que lo requiere la Corporación.
- Los contratos de suministro de mineral de hierro a celebrarse con las citadas empresas concesionarias para venderles mineral de hierro o productos de mineral de hierro en determinadas cantidades y períodos. Tales contratos se consideraron que no afectaban el interés nacional, por cuanto “no comprometían la satisfacción de las exigencias nacionales de mineral y significaban sólo un pequeño porcentaje de las reservas nacionales”.
- El transporte transoceánico requerido para la exportación del mineral de hierro o productos del mismo será efectuado por la C. A. Venezolana de Navegación y cuando ésta no pueda hacerlo directamente, dicho transporte será suministrado por Navios Corporation, subsidiaria de la casa matriz de la Orinoco Mining Company.
- Exclusión de la transferencia al Estado venezolano de la planta de reducción y producción de briquetas, por cuanto se estimó que es una instalación de procesamiento industrial que, para su operación, requiere una tecnología altamente especializada, cuyo desarrollo y perfeccionamiento es competencia exclusiva de la United States Steel Corporation.

En los considerandos de las actas convenio se expresa la decisión de las empresas concesionarias de renunciar irrevocablemente a las concesiones de las cuales eran titulares, hasta esa fecha. Sabemos que esta renuncia obedece a la necesidad de buscar una vía adecuada para cumplir lo dispuesto en el Decreto

95. *La nacionalización del hierro, ob. cit.*, pp. 141 y ss.

Ley N° 580, de 26-11-74, mediante el cual se nacionaliza la industria de la explotación del mineral de hierro. Con tal motivo, en los citados convenios, se regulan las relaciones jurídicas creadas con motivo de la recuperación de las concesiones mineras otorgadas a estas empresas.⁹⁶

Del análisis de los instrumentos antes mencionados, podemos destacar los siguientes aspectos:

- La Iron Mines y la Orinoco Mining renuncian a todas las concesiones de exploración y explotación del mineral de hierro y las concesiones renunciadas pasan al patrimonio del Estado, libres de toda carga o gravamen.

Las empresas ceden y traspasan al Estado:

- La totalidad de sus bienes muebles e inmuebles comprendidos en los términos de los decretos Nos. 580 y 173, antes citados.
- Los bienes utilizados para el servicio de las concesiones.
- Los derechos que corresponden a estas empresas sobre bienes de capital, repuestos y demás suministros que estaban comprendidos en los pedidos hechos a los proveedores antes del 31-12-74, con destino a las operaciones ordinarias o a la expansión de las actividades mineras en el país.
- Los contratos celebrados por las empresas para la construcción, reparación y/o modificación de los bienes de capital inventariados a los fines de su traspaso, o para la prestación de los servicios relacionados con las operaciones de dichas empresas. En este punto, que se refiere a los bienes que las empresas traspasan al Estado, es de hacer notar que la nacionalización no incluyó la planta de reducción y producción de briquetas, propiedad de la Orinoco Mining Company. Según se declara en el propio convenio, la razón para excluir dicha planta estriba en que la misma es "una instalación de procesamiento industrial que, para su operación, requiere una técnica altamente especializada e implica riesgos considerables". Sin embargo, se prevé la adquisición por el Estado de la mayor parte de las acciones de una empresa mixta denominada "Minerales Ordaz C. A.", que tiene a su cargo dicha planta. Las condiciones que regirán lo concerniente a esta empresa serán previstas en un contrato especial cuyas bases se señalan en un anexo al convenio que analizamos. En dicho anexo se establecen las condiciones en las cuales operará la compañía Minerales Ordaz C. A., la cual será reestructurada una vez que el Estado venezolano adquiera la mayor parte de sus acciones.

96. Ver *Gaceta Oficial* N° 1717, extraordinario de fecha 18-1-75.

- Se prevé un proceso de verificación de la existencia de cada uno de los bienes de las empresas y la regularidad de los títulos que, sobre dichos bienes, invocan las mismas. A tal efecto, se confió a una comisión, integrada por representantes de cada una de las partes, todo el proceso que se cumpliría en tal sentido.
- Se fija la compensación a pagar a cada una de las empresas por la transferencia de la propiedad de los bienes a los cuales hemos hecho referencia. La suma fijada en cada caso era aproximada, por cuanto estaba sujeta a una serie de ajustes por conceptos señalados en los mismos convenios. En todo caso, se establecen 10 años como término para el pago de esta compensación, término en el cual se pagarán cuotas trimestrales que devengarán intereses no mayores del 7 por ciento anual.
- El Estado se subroga a las empresas en las obligaciones vencidas y no canceladas para la fecha de la nacionalización y en las no vencidas para entonces, que se deriven de los contratos celebrados con terceras personas con ocasión de las labores realizadas por las empresas.
- Se establece en ambos convenios la obligación, a cargo de las empresas, de asumir la gestión de las operaciones de explotación de mineral de hierro durante un año, facilitando así el proceso de transición que supone la nacionalización de esta industria y asegurándose, en todo caso, la operación y funcionamiento de la mencionada industria.

Durante el lapso señalado, las empresas sólo cumplirán un contrato de operación por cuanto, para esa fecha, las concesiones que le fueron otorgadas no tendrán vigencia. Aun cuando, finalizado el año, el Estado asuma la administración y manejo directo de toda la operación, las empresas le prestarán durante otros años más, dos en el caso de la Iron Mines y tres en el de la Orinoco Mining, directa o indirectamente, la asistencia técnica y personal de alta gerencia y operación que se requiera. Igualmente, las empresas se comprometen a que sus casas matrices correspondientes, continúen prestando apoyo y ayuda en cuanto a las adquisiciones relativos a la operación de las minas, fijándose, en cada caso, las compensaciones respectivas.

— En cuanto a las obligaciones cuyo cumplimiento frente al Fisco tuviesen pendientes las empresas, quedan a cargo exclusivo de éstas.

Con ello sólo se hace efectivo el principio de que la solidaridad fiscal pasiva no puede afectar al Estado ni a los entes públicos subrogados suyos.

- Se prevé la venta de mineral de hierro a las casas matrices de las empresas Iron Mines Company y Orinoco Mining Company. El término

de suministro del mineral es distinto en cada caso, así como lo son también las condiciones de venta.

- Cada una de las partes que suscriben el convenio se comprometen a no ceder los derechos y obligaciones sin previo consentimiento de las otras partes. No obstante, se prevé la cesión a la empresa o empresas del Estado o bien a una compañía filial de la respectiva empresa.

d. Mediante los decretos Nos. 623, del 16-12-74, y 918, del 16-5-75,⁹⁷ se dispuso que con las cantidades correspondientes a las sumas depositadas en el Banco Central de Venezuela y destinadas al pago de las prestaciones sociales de los trabajadores de las empresas concesionarias, la CVG constituyera en dicho Banco un fideicomiso del cual se instituirían beneficiarios los trabajadores que prestaban servicios en las citadas empresas para el día 31-12-74, en proporción a las prestaciones legales y contractuales que para esa fecha les correspondan, de las cuales sólo podrían retirar los trabajadores hasta el 50 por ciento.

El fondo objeto del fideicomiso será regulado por el contrato que al efecto suscribirán la CVG y el Banco Central de Venezuela.

e. Por decreto N° 1.007, de fecha 8-7-75,⁹⁸ se dictó el Reglamento N° 1 del decreto N° 580, del 26-11-74.

En dicho decreto se daba un plazo de 90 días, contados a partir de la publicación del Reglamento en la *Gaceta Oficial*, para que la CVG constituyera la empresa o empresas previstas en el citado decreto N° 580. Las empresas que se constituyeran debían cumplir las disposiciones legislativas señaladas en dicho decreto. Por otra parte, se establecía a cargo de la CVG la obligación de rendir cuenta ante el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Hacienda, de la gestión y resultados financieros obtenidos en el ejercicio que haya hecho a nombre del Estado de la industria de explotación de mineral de hierro en el período comprendido entre el 1-1-75 y la fecha de constitución de la empresa o empresas. El lapso para rendir dicho informe era el que mediaba después de la fecha de constitución de la empresa o empresas y antes del 31 de diciembre de 1975.

El Reglamento N° 1 fue modificado parcialmente mediante el decreto N° 1.164, del 30-9-75,⁹⁹ en el cual se ordena a la CVG la constitución de la empresa o empresas, antes del 31-12-75. Se establece, además, la fecha a partir de la cual la empresa o empresas constituidas deberán cumplir con las disposiciones legales pertinentes.

97. *Gaceta Oficial* N° 30.577, del 16-12-1974, y 30.704, del 28-5-75.

98. *Gaceta Oficial* N° 30.758, del 2-8-75.

99. *Gaceta Oficial* N° 30.808, del 30-9-75.

Por otra parte, se modifica el lapso concedido a la CVG para rendir informe de su gestión y se señala, a tal efecto, el 15 de octubre de 1975 como fecha tope para tal efecto. Finalmente, se añadió un nuevo artículo según el cual la CVG debía, antes del 15 de marzo de 1976, rendir cuenta definitiva de los resultados obtenidos durante el año 1975.

f. Con fecha 10 de diciembre de 1975 y bajo el N° 1.188, tomo XII, folios vuelto del 160 al 171, quedó constituida la CVG Ferrominera Orinoco C. A. en el Registro que lleva el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar.¹⁰⁰

Los puntos más sobresalientes del documento constitutivo estatutario son los siguientes:

1. La denominación adoptada por la empresa fue la de "CVG Ferrominera Orinoco C. A."
2. El objeto principal de la empresa es el ejercicio de la industria de la explotación de mineral de hierro en el territorio nacional.
3. El capital social es la cantidad de setecientos cincuenta millones de bolívares, dividido en setecientos cincuenta acciones nominativas no convertibles al portador en ningún caso y con un valor de un millón de bolívares cada una.

Las acciones pertenecen al Estado venezolano, el cual ejercerá su propiedad a través de la CVG y, las mismas, no podrán ser enajenadas, salvo que lo sea a otra persona jurídica propiedad en su totalidad del Estado venezolano, si así lo resuelve el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Dichas acciones no podrán ser gravadas en forma alguna.

4. La suprema dirección de esta empresa corresponderá a los accionistas reunidos en asamblea general y entre las atribuciones de ésta se encuentran las siguientes:
 - Nombrar y remover, a proposición del Presidente de la República de Venezuela, el Presidente, los demás miembros de la Junta Directiva y sus suplentes y el representante judicial.
 - Reformar los estatutos de la empresa.
 - Aumentar o disminuir el capital de la empresa, etc.
5. La empresa será administrada por una Junta Directiva integrada por un presidente y seis directores principales, quienes durarán de uno a

100. Publicado el registro en el diario *El Bolivarense*, en su edición del día 27-12-1975.

tres años en sus cargos, según lo resuelva la asamblea que los designe. Habrá siete suplentes, quienes llenarán las faltas absolutas o temporales de los principales.

6. La empresa tendrá un gerente general de libre nombramiento y remoción del presidente, este gerente será el encargado de dirigir la gestión diaria de la empresa y está facultado para realizar todos aquellos actos de administración que puedan ser considerados dentro del giro normal y ordinario de los negocios de la misma.
7. La empresa estará sujeta al control de la Contraloría General de la República en los términos que establezca la ley, sin perjuicio de los controles que prevea el Reglamento interno o que determine el Ejecutivo Nacional.

Estas son sólo algunas de las disposiciones que rigen la citada empresa y ya en ellas se plantean una serie de interrogantes que mueven a reflexión, tales como por ejemplo: ¿cuál será el procedimiento a seguir para "enajenar" esta empresa propiedad del Estado venezolano a otra persona jurídica también propiedad del Estado?

Si todas las acciones pertenecen al Estado venezolano, ¿qué se quiere decir al establecer que "la suprema dirección de la empresa corresponderá a los accionistas reunidos en asamblea general"?

Esperamos que quizás la actuación cumplida por dicha empresa dé respuesta a estas y otras cuestiones en torno a la misma.

BIBLIOGRAFIA

BALESTRINI, CÉSAR: *Economía minera y petrolera*, UCV, Imprenta Universitaria, Caracas, 1959.

———: *La industria del mineral de hierro en Venezuela*. Ediciones del Cuatricentenario de Caracas. Caracas, 1967.

BRITO FIGUEROA, FEDERICO: *El problema tierra y esclavos en la historia de Venezuela*. Talleres Tipográficos de Mersifrica, Caracas, 1973.

———: *Historia Económica y Social de Venezuela* (Una estructura para su estudio). Tomo I, UCV. Ediciones de la Biblioteca, Caracas, 1975.
Constitución Federal para los Estados de Venezuela. Reproducción facsimilar de la edición de 1812. Estudio preliminar por Pedro Grases. Corporación Publicitaria Nacional C. A. Caracas, 1961.

DURNHOFER, EDUARDO O.: *La confiscación de la propiedad enemiga* (Su inconstitucionalidad). Editorial Alfa, Buenos Aires, 1957.

El Libertador y la Constitución de Angostura de 1819. Transcripción, notas

- y advertencia editorial por Pedro Grases. Publicaciones del Congreso de la República. Caracas, 1969.
- El Libro de la CANTV*. Impreso en Policrom, C.A. Caracas, 1974.
- "Ferrocarriles", *Boletín de la Cámara de Comercio de Caracas*, N° 641, abril, 1967.
- GIL FORTOUL, JOSÉ: *Historia Constitucional de Venezuela*. Tomo I, 4ª ed., Ministerio de Educación. Comisión editora de las obras completas de José Gil Fortoul. Caracas, 1954.
- : *Historia Constitucional de Venezuela*. Tomos II y III, 5ª ed. Ediciones Sales. Caracas, 1964.
- GONZÁLEZ MIRANDA, RUFINO: Resumen de conferencias de legislación minera dictadas en la UCV, Caracas.
- KUMMEROW, GERT: *Bienes y Derechos Reales* (Derecho Civil II). Cursos de Derecho. Facultad de Derecho, UCV, 2ª ed., Caracas, 1969.
- La nacionalización del hierro. Una decisión para la historia*. OCI, Imprenta Nacional, Caracas.
- LEPERVANICHE PARPACÉN, R.: *Estudio sobre la confiscación*. Editorial Bolívar, Caracas, 1938.
- Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela*. Ministerio de Relaciones Interiores, Caracas, 1943, vols. II, III y VI.
- MAGALLANES, MANUEL VICENTE: *Historia Política de Venezuela*. Tomo III, Editorial Mediterráneo, Madrid, 1972.
- MUÑOZ, PEDRO JOSÉ: "Breves anotaciones acerca de la esclavitud y de la liberación de los esclavos en Venezuela". *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*, N° 225, Caracas, enero-marzo, 1974.
- MURATTI, NATALIO: *Municipalización de los servicios públicos*. Velerio Abeledo, editor. Buenos Aires, 1928.
- OYHANARTE, JULIO: *La expropiación y los servicios públicos*. Cuadernos del Centro de Derecho y Ciencias Sociales. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1957.
- PAUL, LUIS ALBERTO: *El hierro en nuestras manos*. OCI. Editorial Arte, Caracas, 1975.
- QUEVEDO, NUMA: *Bolívar, legislador y jurista*. Ediciones de la Contraloría General de la República, Caracas, 1974.
- VALLENILLA, LUIS: *Petróleo Venezolano. Auge, declinación y porvenir*. (Edición revisada y actualizada). Monte Avila Editores C. A. Caracas, 1975.

B. ASPECTOS ORGANIZATIVOS DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA EN VENEZUELA

ALLAN-R. BREWER-CARÍAS

SUMARIO

I. INTRODUCCION.— II. CARACTERISTICAS DEL PROCESO VENEZOLANO DE NACIONALIZACION PETROLERA.— 1. La figura de la reserva de actividades económicas por el Estado.— 2. Las bases jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera.— 3. Las características políticas de la nacionalización petrolera.— 4. Las peculiaridades jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera.— III. PROCESO JURIDICO-ORGANIZATIVO DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONAL.— 1. El Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera de 1974.— A. Aspectos generales.— B. Aspectos relativos a la denominada "Administración Petrolera Nacional" (APN).— C. Aspectos relativos a la secuencia del proceso nacionalizador.— D. Aspectos relativos a la forma jurídica y de creación de la empresa petrolera nacional.— 2. El proceso de organización de la Administración Petrolera Nacional.— A. La adscripción de la organización petrolera nacionalizada a la Administración Pública.— B. La organización interna de la industria petrolera nacionalizada.— 3. El proceso de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada.— 4. El proceso de creación y formalización jurídica de la industria petrolera nacionalizada.— A. La intención de los proyectistas de 1974.— B. El criterio de la Ley de reserva de 1975.— C. El sentido del Decreto de creación de Petróleos de Venezuela S. A. de 1975 y la forma jurídica de las operadoras.

IV. REGIMEN JURIDICO APLICABLE A PETROLEOS DE VENEZUELA S. A.— 1. El cuadro normativo general.— 2. Régimen jurídico derivado de la forma jurídica de derecho privado.— A. La personalidad jurídica propia.— B. El patrimonio propio.— C. Los objetivos propios.— D. La organización propia.— 3. Régimen jurídico derivado del carácter de persona jurídica estatal.— A. El régimen de control.— a. El control parlamentario.— b. El control fiscal externo.— c. El control administrativo.— d. El control accionario.— B. El régimen de prerrogativa.— 4. Apreciación general.—

V. ASPECTOS DE LA ORGANIZACION DE PETROLEOS DE VENEZUELA COMO CASA MATRIZ DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA.— 1. Aspectos generales.— 2. La Asamblea de Petróleos de Venezuela C. A.— A. Carácter y miembros.— B. Formalidades de constitución y de realización.— C. Atribuciones de la Asamblea Ordinaria.— D. Otras atribuciones de la Asamblea.— 3. El Directorio de

Petróleos de Venezuela C. A.— A. Carácter e integración.— B. Incompatibilidad de los Directores.— C. Formalidades de las reuniones y efectos de las decisiones.— D. Atribuciones del Directorio.— E. Atribuciones del Presidente y los Vicepresidentes.— F. Atribuciones de los Directores como Directores de Enlace.— G. El antiguo Comité Ejecutivo del Directorio.— H. Los Comités del Directorio.— 4. El representante judicial.— 5. La Coordinación de Funciones.— A. Los Coordinadores Funcionales.— B. Funciones de los Coordinadores Funcionales.— C. El Comité de Operaciones.— D. Funciones específicas de algunas de las Coordinaciones.— a. La Coordinación de Exploración.— b. La Coordinación de Producción.— c. La Coordinación de Refinación.— d. La Coordinación de Mercado Interno.— e. La Coordinación de Comercio y Suministro.— f. La Coordinación de Organización y Recursos Humanos.— 6. Otros órganos.— A. La Asesoría del Presidente.— B. La Secretaría de la Sociedad.

I. INTRODUCCION

Si entendemos por nacionalización "la transformación de empresas privadas en empresas del Estado" con el objeto de "sustraer los medios de producción y distribución de riquezas de la propiedad privada para ponerlos en manos de la Nación o de aquellos órganos que representan los intereses colectivos de la misma";¹ o en otros términos, "el acto gubernativo de alto nivel, destinado a un mejor manejo de la economía nacional o a su reestructuración, por el cual la propiedad privada sobre empresas de importancia es transformada de manera general e impersonal en propiedad colectiva y queda en el dominio del Estado a fin de que éste continúe la explotación de ellas según las exigencias del interés general",² es indudable que la nacionalización petrolera en Venezuela, es un auténtico proceso de nacionalización.

En efecto, el Estado venezolano, mediante la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, del 29 de agosto de 1975,³ indudablemente nacionalizó esta industria, transformando de manera general en el sector, la propiedad privada de las empresas petroleras en propiedad pública, mediante la reserva que hizo de esa industria y comercio de los hidrocarburos; y, adquiriendo la propiedad de las empresas, reestructuró, así, la economía nacional.

Al día siguiente de la promulgación de la Ley de Nacionalización, el Presidente de la República dictó el decreto N° 1.123, del 30 de agosto de 1975,⁴ mediante el cual se creó la empresa Petróleos de Venezuela S. A., como "una

1. León Julliot de la Morandière: "Prólogo" a Konstantin Katzarov, *Teoría de la Nacionalización*, p. 5. México, 1963.
2. Eduardo Novoa Monreal: *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la Ley Internacional*, p. 50. México, 1974.
3. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.769, Extr., de 29 de agosto de 1975.
4. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.770, Extr., de 30 de agosto de 1975. El decreto de creación de la empresa ha sido modificado por Decreto N° 250, del 23-8-1979, en *Gaceta Oficial* N° 31.810, del 30-8-1979.

empresa estatal, bajo la forma de Sociedad Anónima, que cumplirá y ejecutará la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, en las actividades que le sean encomendadas", dictándose, además, sus estatutos.⁵ La motivación central de la creación de Petróleos de Venezuela S. A. fue la consideración de que era "de prioritaria necesidad proceder a la constitución e integración de las empresas estatales que tendrán a su cargo la continuación y desarrollo de la actividad petrolera reservada al Estado".⁶ La empresa se creó con un capital de dos mil quinientos millones de bolívares (Bs. 2.500.000.000,00), representado en cien (100) acciones de la exclusiva propiedad de la República de Venezuela, como única accionista,⁷ y los estatutos sociales de la misma fueron registrados en el Registro Mercantil respectivo el día 15 de septiembre de 1975.⁸

La Ley de Reserva estableció un período de transición de cuatro meses para hacer efectiva la nacionalización, el cual se extendió hasta el 31 de diciembre de 1975, oportunidad en la cual se hizo efectiva la extinción de las concesiones de hidrocarburos que habían sido otorgadas por el Ejecutivo Nacional⁹ a través de más de medio siglo de explotación petrolera. Durante ese período se negoció con las empresas petroleras la indemnización que la ley había acordado cancelarles, y se las hizo constituir sendas empresas en el país, cuyas acciones fueron transferidas a Petróleos de Venezuela S. A. A partir del 1º de enero de 1976, así, Venezuela comenzó a regir la industria petrolera nacionalizada, a través de las empresas estatales que fueron creadas para tal fin.

Petróleos de Venezuela S. A., en la actualidad, no sólo es la empresa más grande de Venezuela, sino de toda la América Latina, y ocupa la posición N° 12 en el índice de las quinientas corporaciones industriales más grandes del mundo. Petróleos de Venezuela S. A., además, es la segunda de las empresas de las naciones en vías de desarrollo y es sólo superada por la Compañía Nacional de Petróleos de Irán.¹⁰

No es difícil imaginar, por tanto, la importancia que reviste el estudio del régimen jurídico organizativo de Petróleos de Venezuela S. A., a lo cual

5. Arts. 1 y 2.

6. "Considerando" único del decreto.

7. Cláusulas 4ª, 5ª y 6ª. El capital, íntegramente suscrito, se pagó en un 40 por ciento al constituirse la empresa, habiéndose pagado el 60 por ciento restante el 2-1-1976. Véase Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1977*, p. 38.

8. La inscripción de los Estatutos se efectuó en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el día 15 de septiembre de 1975, bajo el N° 23 del tomo 99-A; y fueron publicados en *Gaceta Municipal del Distrito Federal* N° 413, Extr., del 25-9-1975.

9. Artículo 1.

10. Véase las informaciones de la Revista *Fortune* en *El Nacional*. Caracas, 15 de agosto de 1978, p. D-11.

están destinadas las presentes notas, las cuales desarrollaremos en cuatro partes. En una primera parte, insistiremos brevemente en la peculiaridad del proceso venezolano de nacionalización de la industria petrolera, el cual se realizó dentro del marco del ordenamiento jurídico vigente de la República y sin que se produjeran mayores traumas y conflictos con las empresas transnacionales; en segundo lugar, haremos un breve recuento del proceso jurídico-organizativo de la industria petrolera nacionalizada; en tercer lugar, se expondrá el régimen jurídico-administrativo de Petróleos de Venezuela S. A.; y en cuarto lugar, se analizará la organización y funcionamiento actual de las empresas petroleras estatales.

II. CARACTERISTICAS DEL PROCESO VENEZOLANO DE NACIONALIZACION PETROLERA

Tal como señalamos, la peculiaridad de mayor importancia del proceso venezolano de nacionalización petrolera, es que se realizó dentro del marco permitido por el ordenamiento jurídico vigente del país, sin violentárselo en forma alguna; y se realizó, además, como un proceso político, realizado políticamente, sin violentarse los derechos particulares.

1. *La figura de la reserva de actividades económicas por el Estado*

El fundamento constitucional de la nacionalización petrolera en Venezuela está en la figura de la reserva de actividades económicas por el Estado, prevista en la Constitución vigente de 1961, siguiendo la orientación establecida en la Constitución de 1947.

En efecto, el artículo 97 de la Constitución establece expresamente la posibilidad que tiene el Estado de "reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional". Se abre así la posibilidad, no sólo de que el Estado realice actividades empresariales, sino que las realice en forma exclusiva, reservada, excluyendo a los particulares del ámbito de las mismas. Esta reserva, sin duda, tiene por efecto fundamental establecer una limitación a la libertad económica de los individuos, excluyéndola del sector reservado.

En efecto, la reserva de actividades económicas por parte del Estado conlleva básicamente una prohibición impuesta a los particulares de realizar actividades propias del sector reservado, lo que afecta tanto a aquellos particulares o empresas que venían realizando actividades en el sector, como a cualquier particular o empresa que pretendiera, en el futuro, realizar dichas actividades. Después de la reserva, por tanto, los particulares que operaban en el sector no pueden

continuar realizando sus actividades, y hacia el futuro, ningún otro particular puede realizar nuevas actividades en el sector. La libertad económica en el mismo, ha sido excluida y es imposible ejercerla.

Como consecuencia de ello, el acto de reserva, *per se*, no conlleva derecho alguno de los particulares afectados a indemnización por parte del Estado. Aquellos, simplemente, cesan en sus actividades, y un deber de indemnización sólo surgiría si el Estado decide apropiarse de las instalaciones o de las empresas de los particulares que operaban en el área reservada, es decir, decide nacionalizar esas empresas.

Este principio, en nuestro criterio, se deduce, por ejemplo, de las normas de la Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural, de 26 de agosto de 1970.¹¹ En efecto, esta ley reservó al Estado la "industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos"¹² y estableció, por tanto, la obligación a los concesionarios de "entregar al Estado, en la oportunidad, medida y condiciones que determine el Ejecutivo Nacional, el gas que se produzca en sus operaciones".¹³ Corría por cuenta del Estado el pago a los concesionarios de "los gastos de recolección, compresión y entrega del gas".¹⁴ La reserva, *per se*, no daba ningún derecho a indemnización por parte de los concesionarios, y el Estado sólo pagaba los costos de la recolección, compresión y entrega del gas. La ley sólo previó una compensación *en el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios*, en cuyo caso, la misma equivaldría "a la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiere para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél".¹⁵ De acuerdo a esto, la indemnización sólo procedía si el Estado decidía apropiarse de las instalaciones, y por esa apropiación; la reserva, en sí misma, en cambio, como prohibición impuesta a los concesionarios de seguir aprovechándose del gas natural, no dio derecho alguno a indemnización.

2. *Las bases jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera*

La nacionalización petrolera, es decir, la obligatoriedad impuesta a todas las empresas concesionarias que operaban en la industria y el comercio de los hidrocarburos que el Estado se reservó por razones de conveniencia nacional, de transferirle a éste la propiedad de las mismas, mediando indemnización, es

11. Véase en *Gaceta Oficial* N° 29.594, del 26 de agosto de 1971.

12. Artículo 1.

13. Artículo 3.

14. Artículo 7.

15. Artículo 8.

una institución que como se dijo, en Venezuela tiene fundamento constitucional en la ya señalada figura de la reserva al Estado de industrias o sectores económicos.

En efecto, conforme al artículo 97 de la Constitución, el Estado, al reservarse la industria y el comercio de los hidrocarburos, estableció un verdadero y auténtico monopolio de Derecho.¹⁶ Puede decirse entonces que, en Venezuela, el proceso nacionalizador de las actividades petroleras se inició con la declaratoria de reserva señalada, lo que correspondía hacer a las Cámaras Legislativas mediante ley.

Pero indudablemente, la reserva no es el único elemento del proceso de nacionalización. La reserva, en efecto, conllevó fundamentalmente una prohibición impuesta a los particulares de realizar actividades propias del sector reservado o nacionalizado, lo que afectó tanto a aquellos concesionarios o empresas que venían realizando actividades en el sector, como a cualquier otro particular o empresa, hacia el futuro. Después de la reserva, los concesionarios o empresas que operaban en el sector, no debían continuar realizando sus actividades; y hacia el futuro ningún otro particular podía ni puede realizar nuevas actividades en el sector. Por ello, la nacionalización no se agotó con la reserva, sino que requería de actos complementarios mediante los cuales se asegurara que la gestión de las empresas y bienes existentes afectados a la industria y el comercio de los hidrocarburos, la cual se nacionalizaba, se transferirían al Estado, y que la actividad productiva o de servicios no se detendría ni entorpecería.

De allí que la reserva estuviese acompañada, como lo exige el ordenamiento jurídico venezolano, de la expropiación de las empresas que operaban en el sector nacionalizado, para asegurar el traspaso rápido de los bienes de los concesionarios al Estado.

Debe destacarse, además, que por el hecho de la reserva, es decir, de la prohibición impuesta por ella a los concesionarios de realizar actividades en el respectivo sector, desde el momento mismo en que se produce la reserva, esos particulares o empresas no debían operar más. En el caso de la industria petrolera, sin embargo, después del momento en que se promulgó la Ley de Reserva, se permitió a las empresas existentes la posibilidad de operar durante 4 meses, sólo con motivo de asegurar la continuación de la industria hasta hacer efectiva la expropiación, y en forma transitoria, sometidas a la fiscalización y control del Estado.

De lo señalado anteriormente, resulta claro que una auténtica nacionalización de un sector económico se produce cuando se dan conjuntamente la medida de

16. Vincenzo Spagnuolo Vigorita: "Las Empresas Nacionalizadas", en Evelio Verdera y Tuells (ed.), *La Empresa Pública*, tomo II, p. 1.430. Zaragoza, 1970.

reserva con la técnica expropiatoria. Esta última es el mecanismo para hacer efectiva la voluntad del Estado de asumir la actividad económica objeto de la reserva. Esto fue lo que sucedió en el proceso de nacionalización de la industria petrolera, el cual, además, indudablemente que estaba condicionado por un objetivo fundamental: que la industria y las unidades económicas empresariales, continuaran funcionando a cabalidad, desde el momento mismo de la expropiación.

Para asegurar este objetivo fundamental, el proceso expropiatorio en la nacionalización petrolera debía tender a versar sobre las *empresas* petroleras, es decir, sobre las unidades económico-productivas o de servicios que manejaban la industria petrolera, de manera que éstas no se vieran afectadas en su funcionamiento con el cambio de titularidad a favor del Estado.¹⁷

En este sentido, en el proceso nacionalizador de la industria petrolera, lo ideal hubiera sido que la expropiación hubiese versado sobre las *empresas* más que sobre bienes particularizados, mediante un simple traspaso de acciones de los concesionarios al Estado. Esta fue la modalidad utilizada, por ejemplo, en las nacionalizaciones efectuadas en Francia con posterioridad a la liberación sobre las empresas bancarias, empresas de seguros y empresas de transportes aéreos.¹⁸ En estos casos, se produjo la transferencia de las empresas con todo su patrimonio, al Estado, mediante una transferencia de acciones.

Sin embargo, una solución simple y rápida como la anotada, hubiera exigido, en el caso de la industria petrolera, la existencia, jurídicamente hablando, de sociedades anónimas constituidas en Venezuela, para que pudiera operarse el traspaso de acciones. La realidad, sin embargo, era otra: la casi totalidad de las empresas petroleras eran empresas extranjeras domiciliadas en Venezuela conforme al artículo 354 del Código de Comercio. Por ello, al no estar constituidas en Venezuela, el patrimonio de las mismas, afectado a las actividades productivas o de servicios en el país, no estaba representado por títulos accionarios específicos que pudieran ser transferidos a la República.

La expropiación de las empresas petroleras en Venezuela, como resultado de la nacionalización de la industria, se refirió por tanto, a los bienes afectos a los procesos productivos o de servicios. No podía, en general, expropiarse propiamente a las empresas, sino a los bienes que las formaban, y con ellos, el Estado hizo constituir las nuevas empresas, cuyo capital fue transferido al Estado.

17. Allan-R. Brewer-Carías: "Comentarios en torno a la nacionalización petrolera", en *Revista Resumen*, N° 55, pp. 22 a 24. Caracas, 24 de noviembre de 1974.

18. Jean Rivero: *Le Régime des Nationalizations*, Extrait du *Juris Classeur Civil Annexes*, pp. 13 y 16. Paris, 1948.

Ahora bien, resumiendo lo señalado anteriormente, puede decirse que la reserva tiene como consecuencia dos efectos fundamentales: en primer lugar, establecer a favor del Estado, un monopolio de derecho; y en segundo lugar, establecer, como consecuencia, una prohibición para los particulares de realizar actividades en el sector reservado, en virtud de la exclusión de la libertad económica que implica. Por esta sola reserva, no tiene el Estado obligación alguna de indemnizar a los particulares excluidos. Pero si además de la reserva, ésta se acompaña con la exigencia y obligación impuesta a los particulares y empresas afectadas, de transferir forzosamente al Estado las instalaciones con que operaban, estaremos en presencia de la figura de la nacionalización, que sí da derecho a indemnización, tal como sucedió en materia petrolera.

En el ordenamiento jurídico venezolano, por tanto, la figura de la reserva junto con la decisión del Estado de asumir la actividad reservada, expropiando los bienes o empresas particulares que actuaban en el sector, dan origen a una nueva institución: la nacionalización, sometida a sus propias normas indemnizatorias, de acuerdo a la interpretación que haga la ley de la "justa indemnización" a que se refiere el artículo 101 de la Constitución. En este sentido, por ejemplo, las normas para calcular la indemnización con motivo de las nacionalizaciones de las industrias del hierro y del petróleo, establecidas en el Decreto-Ley que reserva al Estado la industria de la explotación de mineral de hierro¹⁹ y en la Ley Orgánica que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos, de 29 de agosto de 1975, son distintas a las previstas en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social; y entre otros factores porque no se trata de una expropiación, pura y simplemente, de empresas. Esta es una restricción a la propiedad de una determinada organización económica: no afecta, *per se*, la libertad económica en un determinado sector, y el hecho de que se expropie una empresa no impide que otros particulares realicen actividades en ese mismo sector.

En cambio, en la nacionalización, la reserva afecta y excluye la actividad económica en el sector reservado, y la transferencia forzosa de las empresas se produce respecto de todas las que operan en el sector, con la prohibición para los particulares de seguir realizando o realizar en el futuro actividades en dicho sector. Aquí no hay una restricción a la libertad económica de un particular o grupo de ellos, sino la *exclusión* de la libertad económica respecto a un determinado sector. Por eso, los principios de la expropiación no pueden aplicarse, tal como están en la legislación tradicional, a la expropiación que acompaña a la reserva estatal, pues en este caso, la nueva institución que surge, la nacionalización, condiciona el tratamiento del proceso.

19. Decreto-Ley N° 580, del 26 de noviembre de 1974, en *Gaceta Oficial* N° 30.577, del 16 de diciembre de 1974.

3. *Las características políticas de la nacionalización petrolera*

La peculiaridad de la nacionalización petrolera en Venezuela, no sólo resulta de su realización con apego al ordenamiento jurídico vigente, sino de que fue un proceso político, políticamente realizado, sin la producción de conflictos con las empresas concesionarias, realizado por políticos y sometido a un amplísimo debate político-democrático en el país. Por eso, el proceso de nacionalización petrolera en Venezuela, afortunadamente, no fue un proceso que condujo a confrontaciones con las empresas transnacionales, es decir, no fue un proceso traumático, sino que se caracterizó por ser un proceso de nacionalización concertada. Para captar lo importante del proceso en sus aspectos políticos, basta citar las propias palabras del Presidente Carlos Andrés Pérez en 1975 al producirse la nacionalización, dos años después, al celebrarse los dos años de constitución de la empresa petrolera venezolana, y posteriormente, al concluir su período presidencial en 1978.

En efecto, el 20 de diciembre de 1975, diez días antes de que se produjese la extinción de las concesiones de hidrocarburos en el país y que el Estado asumiese la operación de la industria petrolera, con motivo de la clausura de las sesiones ordinarias de las Cámaras Legislativas, el Presidente de la República señaló lo siguiente: "No han sido fáciles las negociaciones para arribar a la nacionalización del petróleo. Y digo negociaciones en el sentido más amplio y más claro de la palabra...". El Presidente se refirió a las dificultades de las negociaciones, particularmente en relación a la decisión adoptada por Venezuela de pagar como indemnización exclusivamente el valor en libro de los activos no depreciados, y sostuvo que se hicieron estas negociaciones, "no por temor, en ningún momento sacrificando el interés nacional, sino porque queríamos señalar el ejemplo de que sí es posible, dentro del sistema de la democracia representativa, respetando los intereses legítimos que estuviesen representados en la industria petrolera, realizar la nacionalización sin llegar a la confrontación. Creo que este hecho hará historia en las relaciones entre el mundo en desarrollo y los países industrializados. Creo que Venezuela ha dado una pauta de extraordinaria importancia y significación en el mundo, que vive la angustia de la distensión, que trata de encontrar medios y modos de convivencia auténtica, que quiere hacer de la interdependencia, no un modo de dependencia, sino una posibilidad de entendimiento justo y equitativo entre todas las naciones de la tierra, cualesquiera que sean sus fuerzas bélicas y posibilidades económicas".²⁰

Posteriormente, en un discurso pronunciado el 30 de agosto de 1977, en la sede de Petróleos de Venezuela S.A., y en ocasión del segundo aniversario

20. Véase en *El Nacional*, p. D-1. Caracas, 21 de diciembre de 1975.

de la creación de esa empresa, el Presidente Carlos Andrés Pérez expuso lo siguiente: "El primer problema que interesó a la opinión pública fue el de la compensación a las empresas petroleras. Por primera vez en la historia, un país en desarrollo enfrentaba la decisión de nacionalizar empresas transnacionales sin recurrir a métodos extraordinarios, mediante la imposición a secas de la soberanía estatal, sino usando los recursos de un Estado de Derecho, las normas preestablecidas en la Constitución y en las leyes de la República. Y de esa manera no se trató de una confiscación, sino del ejercicio del derecho de un Estado soberano para recuperar la administración de un recurso suyo, compensando a quienes lo venían detentando por convenios con el Estado. En menos de cinco mil millones de bolívares se estimó el pago de estas compensaciones a las empresas transnacionales, por cuanto de acuerdo con la ley aprobada por el Congreso, se pagaría sobre el valor neto en libro, sin aceptar ninguna clase de revalorización. Y Venezuela obtuvo por menos de cinco mil millones de bolívares, lo que hoy tiene un valor superior a los cincuenta mil millones de bolívares".²¹

Más recientemente, en una conferencia televisada del Presidente Carlos Andrés Pérez, dada el 27 de noviembre de 1978, se refirió al mismo proceso de nacionalización, sin traumas y sin conflictos, en los términos siguientes:

"No nos copiamos ningún proceso de nacionalización. No fuimos a la ruptura del Estado de Derecho ni al enfrentamiento con las empresas transnacionales, ni mucho menos a hostilidades contra los países a los cuales pertenecían estas empresas transnacionales".

"Usando la norma vigente de nuestra Constitución, la ley que acabamos de aprobar, sin transigir en ninguna posición que menoscabara el decoro nacional o mediatizara el proceso de nacionalización, procedimos a realizarlo y a fijar el 1º de enero de 1976, como la fecha en que asumiríamos soberanamente todas las actividades relacionadas con la industria del petróleo...".

"Para llegar a este acuerdo sin violencia, el Gobierno de Venezuela, en cumplimiento de la ley aprobada por el Congreso, pagó una compensación, no indemnización, a las empresas transnacionales sobre las bases de los activos no amortizados, es decir, sobre libro, lo que faltaba por pagar de los equipos que estaban en servicio. De esta manera, se acordó un pago de cuatro mil trescientos setenta y cuatro millones de bolívares (Bs. 4.374.000.000,00). Cuatrocientos noventa y tres millones de bolívares (Bs. 493.000.000,00) en efectivo por las inversiones hechas por las empresas petroleras en repuestos y otros accesorios traídos al país después que se aprobó la Ley de Reversión que iba a vigilar el proceso hasta 1983; y tres mil ochocientos cincuenta y cuatro millones de bolívares

21. Véase en *El Universal*, p. 1-10. Caracas, 1º de septiembre de 1977.

(Bs. 3.854.000.000,00) como compensación de los activos no amortizados. Y esto no se ha pagado en dinero efectivo; se pagó en bonos para descontarlos a plazo, lo que abarata aún más la negociación para Venezuela, porque como ya sabemos, el dinero se va devaluando con el tiempo. Hemos rescatado dos mil ochenta y un millones (Bs. 2.081.000.000,00) de estos bonos, y faltan por rescatar mil setecientos setenta y dos millones de bolívares” (Bs. 1.772.000.000,00).²²

La nacionalización petrolera, por tanto, no fue traumática ni jurídica ni políticamente hablando. Para realizarla se acudió a las figuras que permitía el ordenamiento jurídico: la reserva al Estado de sectores económicos y el pago de la indemnización por la apropiación, por el Estado, de los bienes que estaban afectados a la actividad reservada; sin que esto se hubiese realizado violentando ni el orden jurídico ni el derecho que correspondía a las empresas transnacionales. Venezuela, así, negoció la nacionalización, o si se quiere, evitó el conflicto.

Se puede estar o no de acuerdo con la forma como se desarrolló el proceso de nacionalización petrolera venezolana, el cual, como resulta de las propias expresiones del Jefe del Estado durante el período en el cual se hizo, puede decirse que fue un proceso negociado con las empresas, las cuales convinieron con la indemnización que se les ofreció. Insistimos, se puede o no estar de acuerdo con ello, políticamente hablando, pero lo que no se puede negar ni dudar, es que haya sido una verdadera nacionalización. Para que esta exista, ni es necesario violentar el orden jurídico ni es necesario violentar los derechos de los particulares. Si el orden jurídico admite el proceso nacionalizador, y si se puede negociar con los particulares la indemnización por sus derechos, la nacionalización puede hacerse sin conflictos ni traumas. He allí la peculiaridad del proceso venezolano.

Pero el proceso, además, tuvo unas modalidades jurídicas peculiares.

4. *Las peculiaridades jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera*

En efecto, la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, de 1975, estableció, siguiendo la orientación constitucional, “que se reserva al Estado, por razones de conveniencia nacional, todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en búsqueda de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio exterior e interior de las substancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera, en los términos señalados por esta ley”. Como consecuencia de

22. Véase en *El Universal*, p. 2-28. Caracas, 28 de noviembre de 1978.

lo establecido en este artículo 1º, el mismo agregó que las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional quedaban extinguidas, aun cuando dicha extinción se haría efectiva el día 31 de diciembre de 1975.

Este artículo de la ley estableció, en primer lugar, la reserva a favor del Estado de la actividad económica relacionada con la industria y comercio de los hidrocarburos. La consecuencia fundamental de esta reserva, fue, en primer lugar, la extinción de las concesiones otorgadas para la exploración y explotación de los hidrocarburos a empresas particulares, con anterioridad a la ley, extinción que se hizo efectiva el día 31 de diciembre de 1975; y en segundo lugar, el establecimiento de un monopolio de derecho a favor del Estado ya que, conforme a lo que establece el artículo 5º de la ley, el Estado ejercería todas esas actividades reservadas "directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de las actividades atribuidas".

Pero no sólo se trataba de establecer una reserva a favor del Estado, sino que la ley, además, conlleva a una verdadera nacionalización, es decir, a la asunción por parte del Estado de las actividades económicas que venían estando a cargo de las empresas concesionarias. A tal efecto, la ley estableció los mecanismos necesarios para expropiar a dichas empresas, si acaso no se llegaba a un arreglo amigable o avenimiento en relación al monto de la correspondiente indemnización.

En tal sentido, el artículo 12 de la ley estableció que el Ejecutivo Nacional, dentro de los 45 días continuos y subsiguientes a la fecha de promulgación de la ley, es decir, dentro de los 45 días siguientes al 29 de agosto de 1975, y por órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, debía hacer a los concesionarios una oferta formal de una indemnización, por todos los derechos que los concesionarios tuvieran sobre los bienes afectos a las concesiones de las cuales eran titulares.

La indemnización que el Estado debía cancelar a los concesionarios, de acuerdo al artículo 15 de la ley, correspondía a los derechos sobre los bienes expropiados, y no podía ser superior al valor neto de las propiedades, plantas y equipos, entendiéndose como tal, el valor de adquisición menos el monto acumulado de depreciación y amortización, a la fecha de la solicitud de expropiación, según los libros usados por el respectivo concesionario a los fines del Impuesto sobre la Renta. El mismo artículo 15 de la ley estableció una serie de deducciones que debían hacerse a dicha indemnización antes de su pago.

De acuerdo a esas normas, el Ministro de Minas e Hidrocarburos presentó a las veintidós empresas concesionarias las ofertas de indemnización, previen-

dose el pago de acuerdo a dos sistemas: una parte pagada en efectivo, cancelándose el material existente para el 31 de diciembre; y otro para el pago por concepto de equipos e instalaciones, que debía efectuarse en bonos de la deuda pública, conforme a lo autorizado por el artículo 16 de la ley.²³ Las empresas concesionarias contestaron la oferta presentada por el Ejecutivo Nacional dentro de los 15 días siguientes, y como consecuencia de ello, se llegó, entre el Ejecutivo Nacional y las empresas concesionarias, a un avenimiento, el cual se hizo constar en las llamadas Actas-Convenios, suscritos por el Procurador General de la República y las empresas concesionarias, conforme a las instrucciones impartidas por el Ejecutivo Nacional por órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos; Actas de Avenimiento o Convenios cuyos efectos se producirían para la fecha de extinción de las concesiones, es decir, para el 31 de diciembre de 1975.

El día 28 de noviembre de 1975 concluyó la firma de las Actas Convenios entre la Procuraduría General de la República y las empresas concesionarias.²⁴ De acuerdo a lo previsto en el artículo 12 de la ley, el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministro de Minas e Hidrocarburos, sometió las Actas Convenios a la aprobación y consideración de las Cámaras Legislativas, en sesión conjunta, habiéndose iniciado el debate en el Congreso el día 10 de diciembre.²⁵ Las Actas Convenios fueron aprobadas y el acuerdo de aprobación respectivo fue publicado el 18 de diciembre de 1975²⁶ y de acuerdo a dichas Actas se pagó una indemnización estimada para el 31 de diciembre de 1975, a las principales empresas concesionarias y participantes, que ascendió a la cantidad de cuatro mil trescientos cuarenta y siete millones, novecientos treinta mil trescientos cincuenta y dos bolívares (Bs. 4.347.930.352,00).

La ley había previsto mecanismos para expropiar a las empresas concesionarias si no se lograba el avenimiento previsto en el artículo 12 de la ley, pero no fue necesario acudir a dicho procedimiento, ya que se logró el acuerdo. En el cuadro N° 1, se relaciona el monto de la indemnización pagada a las empresas concesionarias y participantes tal como resultó de las Actas Convenios aprobadas.

En la Cláusula Cuarta de las Actas Convenios suscritas por la República y algunas de las principales empresas concesionarias, se establecieron las bases para que éstas procedieran a constituir sendas compañías anónimas que progresivamente irían asumiendo la operación integral de la industria; compañías anónimas, que luego serían traspasadas a la República, al extinguirse las concesiones el 31 de diciembre de 1975, tal como sucedió.

23. Véase Irene Rodríguez Gallad y Francisco Yanez: *Cronología Ideológica de la Nacionalización Petrolera en Venezuela*, p. 403. Caracas, 1977.

24. *Idem*, p. 424.

25. *Ibidem*, p. 430.

26. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.784, Extr., de 18 de noviembre de 1975.

CUADRO N° 1
 MONTO DE LA INDEMNIZACION CANCELADA A LAS EMPRESAS CONCESIONARIAS
 (En bolívares)

<i>Empresas concesionarias</i>	<i>Monto total de la indemnización</i>	<i>A pagar en efectivo</i>
1. Amoco Venezuela Oil Company	53.521.856,00	16.970.375,00
2. Caracas Petroleum S. A.	5.032.905,00	904.279,00
3. Chevron Oil Company of Venezuela	50.854.480,00	2.506.729,00
4. Continental Oil Company of Venezuela	4.506.238,00	2.707,00
5. Coro Petroleum Company	4.983.099,00	685.878,00
6. Creole Petroleum Corporation	1.997.408.836,00	300.169.658,00
7. Charter Venezuela Petroleum Company	16.813.534,00	3.614.660,00
8. Eastern Vzla. Gas Traspt. Co. S. A.	306.924,00	—
9. International Petroleum (Vzla.) Limited	154.514.017,00	6.071.845,00
10. Mene Grande Oil Company	290.581.070,00	12.174.933,00
11. Mito Juan Concesionaria de Hidroc. C. A.	14.643.495,00	533.559,00
12. Mobil Oil Company of Venezuela	96.691.957,00	32.061.431,00
13. Phillips Petroleum Company	83.570.332,00	14.722.239,00
14. S. A. Petroleras Las Mercedes	9.602.827,00	660.638,00
15. Compañía Shell de Venezuela N. V.	1.049.156.442,00	45.000.000,00
16. Sinclair Venezuela Oil Company	27.081.378,00	5.015.693,00
17. Talon Petroleum C. A.	8.300.133,00	4.089.876,00
18. Texaco Maracaibo Incorporated	129.980.252,00	2.389.643,00
19. Texas Petroleum Company	41.807.117,00	5.074.074,00
20. Venezuela Atlantic Refining Company	74.841.842,00	8.163.275,00
21. Venezuela Gulf Refinig Company S. A.	23.644.884,00	5.353.082,00
22. Venezuela Sun Oil Company	114.958.361,00	13.718.755,00
TOTAL:	4.252.801.987,00	479.883.329,00

(continuación)

<i>A pagar en bonos</i>	<i>Menos: Fondo de Garantía</i>			<i>Neto a entregar</i>
	<i>Depositado en BCV</i>	<i>Por depositar en BCV</i>	<i>Total</i>	
36.551.481,00	3.226.639,18	18.539.762,99	21.766.402,17	31.755.453,83
4.128.626,00	1.487.638,60	4.112.311,04	5.599.949,64	(567.044,64)
48.347.751,00	5.775.445,78	33.093.421,20	38.868.866,98	11.985.613,02
4.503.531,00	497.523,65	2.496.508,15	2.994.031,80	1.512.206,20
4.297.221,00	1.515.680,97	4.633.090,03	6.148.731,00	(1.165.632,00)
1.697.239.178,00	239.157.619,70	554.281.972,80	793.439.592,50	1.203.969.243,50
13.198.874,00	1.381.001,55	8.788.523,99	10.169.525,54	6.644.008,45
306.924,00	479.286,91	266.056,89	745.343,00	(433.419,80)
148.442.172,00	14.620.203,12	78.622.259,88	93.242.463,10	61.271.553,90
278.406.145,00	29.379.651,31	152.283.893,92	181.663.545,23	108.917.532,77
14.109.936,00	332.255,46	2.428.449,74	2.760.705,20	11.882.789,80
64.630.526,00	29.079.728,10	41.959.871,10	71.039.599,20	25.652.397,80
68.848.093,00	11.806.085,27	30.342.359,73	42.148.445,00	41.421.887,00
8.942.189,00	4.362.131,54	20.527.419,46	24.889.551,00	(15.286.724,00)
1.004.156.442,00	196.580.219,00	538.441.507,30	735.021.726,30	314.134.715,70
22.065.685,00	8.815.604,45	28.170.026,10	36.985.630,55	(9.904.252,55)
4.210.257,00	168.039,73	3.104.893,57	3.272.933,30	5.027.199,70
127.590.609,00	18.176.656,57	39.701.158,73	57.957.815,30	72.022.436,70
36.733.043,00	19.484.915,77	60.033.847,93	79.518.763,70	(37.711.646,70)
66.678.667,00	1.106.190,06	35.568.093,34	36.674.283,40	38.167.558,60
18.291.802,00	13.309.799,36	8.747.856,33	22.137.656,29	1.507.227,71
101.239.606,00	10.941.969,03	29.354.698,47	40.296.687,50	74.661.673,50
3.772.918.658,00	611.764.305,71	1.695.577.942,79	2.307.342.240,50	1.945.459.738,50

III PROCESO JURIDICO-ORGANIZATIVO DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA

El proceso jurídico-organizativo de la industria petrolera nacionalizada, como era de esperarse, fue un proceso complejo, el cual se manifestó en tres aspectos fundamentales. En primer lugar, en la organización de la Administración Petrolera Nacionalizada, la cual debía asumir la industria; en segundo lugar, en la conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada; y en tercer lugar, en la elaboración de los textos legales que permitieron la creación de los entes petroleros nacionalizados. Estudiaremos separadamente estos aspectos, pero antes analizaremos someramente lo que se establecía en el Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera de 1974.

1. *El Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera de 1974*

A. *Aspectos generales*

Mediante decreto N° 10, del 22 de marzo de 1974,²⁷ el Presidente de la República creó una Comisión que debía encargarse "de estudiar y analizar las alternativas para adelantar la reversión de las concesiones y los bienes afectos a ellas, a objeto de que el Estado asuma el control de la exploración, explotación, manufactura, refinación, transporte y mercadeo de los hidrocarburos",²⁸ integrada por todas las instituciones, sectores, partidos, y grupos de interés representativos del país. La Comisión, denominada "Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera", se instaló en mayo de 1974 y entregó al Presidente en diciembre de 1974 un Informe²⁹ en cuya comunicación de remisión se puso de relieve lo siguiente:

Al analizar las vías jurídicas que es posible seguir para nacionalizar la industria de los hidrocarburos, se optó por recomendar, como la más idónea, la legislativa, por ser ella la que permite, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 97 y 101 de la Constitución, la reserva al Estado de la industria de los hidrocarburos, y la adopción de un procedimiento especial de expropiación de los derechos derivados de las concesiones y de los bienes a ellas afectos. En este sentido la Comisión aprobó el proyecto de "Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", el cual prevé la participación de las tres ramas del poder público en acto de tanta trascendencia nacional e internacional como lo es la nacionalización de la industria petrolera y cuya pronta aprobación se recomienda.

27. Véase en *Gaceta Oficial* N° 30.358, de 22 de marzo de 1974.

28. Artículo 1.

29. Edición multigrafiada, noviembre, 1974.

Se formuló un modelo para la organización empresarial del Estado, que habrá de encargarse de la administración de los hidrocarburos al producirse la nacionalización de la industria, previo el análisis de las características específicas de la industria petrolera venezolana y de los aspectos administrativos de las concesionarias foráneas, como simples organismos suplidores de petróleo para las organizaciones transnacionales a las cuales pertenecen y con respecto a las cuales tienen un alto grado de dependencia.³⁰

Con los diversos trabajos que le habían sido entregados el 23 de diciembre de 1974, el Presidente de la República dijo que el Ministerio de Minas podía "iniciar los preparativos para la trascendental e histórica decisión que en el curso del próximo año tomaremos".³¹ El Informe señalado contenía, en efecto, seis libros, relativos a los siguientes aspectos: Informe Central de la Comisión, en el cual se expusieron las ideas básicas que justificaban la nacionalización de la industria petrolera y se indicaron el conjunto de conclusiones y recomendaciones de las Subcomisiones; Informe sobre Recursos Energéticos; Informe sobre el Aspecto Laboral y de Recursos Humanos; Informe Económico-Financiero; Informe sobre el Aspecto Operativo de las Futuras Empresas Petroleras Nacionales; Informe sobre el Aspecto Jurídico-Organizativo con un Apéndice; Exposición de Motivos y el Proyecto de Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos.

Los aspectos organizativos y administrativos del proceso de nacionalización se detallaron en el Informe de la Subcomisión Operativa (Libro V), en el cual se expusieron, entre otros aspectos, los relativos a "la estructura del organismo empresarial del Estado a quien corresponderá la tarea de manejar la industria nacionalizada del petróleo venezolano"; "la secuencia que deberá adoptarse para que la nacionalización petrolera sea un proceso gradual que culmine con pleno éxito",³² y la forma jurídica y de creación que debía adoptarse respecto de la empresa petrolera nacionalizada.

B. Aspectos relativos a la denominada "Administración Petrolera Nacional" (APN)

La Comisión, en relación al organismo empresarial del Estado que debía manejar la industria petrolera nacionalizada, al cual se denominó Administración Petrolera Nacional (APN), recomendó lo siguiente:

2. La APN atenderá con toda independencia administrativa y en base a los más sanos principios gerenciales y técnicos, lo relativo a la explo-

30. Página 2 de la comunicación CPRP-34, del 6-12-1974.

31. Véase en *El Nacional*, p. D-5. Caracas, 24 de diciembre de 1974.

32. Pp. 1-35 del Informe.

ración, explotación, refinación y transporte de hidrocarburos en el territorio nacional, así como al comercio de los mismos dentro y fuera del país, de acuerdo a los lineamientos previstos por la Ley Orgánica antes citada y a los siguientes objetivos fundamentales a largo plazo (macrometas):

- a) Proporcionar al Estado venezolano los ingresos fiscales y los hidrocarburos que le señalen los órganos competentes de planificación nacional.
- b) Garantizar permanentemente el suministro de los hidrocarburos que el país requiera.
- c) Proveer un mercado preferencial a los bienes y servicios que el país produzca para la industria nacional de los hidrocarburos.

En el proceso de alcanzar los objetivos fundamentales, la APN deberá atender dos objetivos básicos durante el período de transición comprendido entre el momento en que se inicie la creación de la APN hasta la oportunidad en que se considere suficientemente cumplida la reestructuración general de la industria petrolera de la Nación. Esos objetivos básicos a corto plazo (micrometas) son:

- d) Mantener a la industria petrolera en su capacidad actual de generación de ingresos fiscales, aun cuando esa capacidad sólo se emplee parcialmente.
 - e) Mantener la eficiencia de las unidades operativas y de apoyo existentes, para garantizar la continuidad de las actividades de la industria.
3. Adoptar para la APN la estructura de una organización integrada verticalmente, multiempresarial y dirigida por una Casa Matriz. Este tipo de estructura provee una dirección central que formula los grandes lineamientos de la acción conjunta, acepta la más amplia delegación de responsabilidad y autoridad a las empresas operativas para el cabal cumplimiento de sus fines y permite una programación sistemática de inversiones y operaciones.
 4. Crear las empresas de la APN como entes de la propiedad exclusiva del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio distinto del Fisco Nacional, aptos para actuar con entera eficiencia en el campo mercantil.
 5. Proporcionar a la APN máxima autonomía administrativa y plena flexibilidad de acción, dentro de la adhesión que deberá guardar con respecto a las pautas y estrategias de la planificación nacional.
 6. Proporcionar a la APN autoridad propia para adelantar sus gestiones, dentro de los planes, programas y presupuestos aprobados y sin las trabas que han significado los controles previos externos requeridos en dependencias del Gobierno Nacional y en algunos institutos autónomos.

7. Adscribir la APN a la Presidencia de la República, a través del Consejo Nacional de Empresas del Estado (propuesto por la Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública). Por esta adscripción la APN recibirá dirección política del Jefe del Estado, señalamientos programáticos de los organismos de planificación nacional, control normativo de los ministerios sectoriales y control fiscal posterior por parte de la Contraloría General de la República, rindiendo cuenta de sus resultados por ante el Consejo Nacional de Empresas del Estado.
8. Separar diáfananamente los diferentes niveles organizativos que se integran en el funcionamiento de la APN, como se muestra a continuación:

Ejecutivo Nacional

- Nivel de Dirección Política.
- Nivel de Tutela Programática.

Casa Matriz de la APN

- Nivel de Dirección Empresarial.
- Nivel de Apoyo Funcional.
- Nivel de Coordinación.

Empresas Operadoras de la APN

- Nivel de Ejecución.

9. Asignar a la Casa Matriz, empresa llamada a funcionar en la APN como el organismo de dirección empresarial y de recepción de los planes, objetivos y estrategias del Ejecutivo Nacional en el sector de los hidrocarburos, las siguientes responsabilidades:
 - a) Estructurar una organización *eficiente*, en términos del aprovechamiento óptimo que haga de los recursos de hidrocarburos del país y de la utilización que dé a los recursos humanos, financieros y gerenciales a su disposición.
 - b) Adelantar una gestión *confiable*, que asegure la debida atención a los compromisos, tanto domésticos como internacionales, que adquiera la industria petrolera del Estado venezolano.
 - c) Mantener una actitud *flexible*, capaz de atender con acierto y rapidez los cambios de situación que ocurran en la Nación y el mundo.
 - d) Garantizar, a todos los niveles y en cooperación con los organismos educativos y de capacitación profesional del país, *la formación del personal* que requiera la APN y el sector de la producción de bienes y servicios para la industria de los hidrocarburos.

- e) Asegurar, a todos los niveles y en cooperación con los organismos calificados de Venezuela y el exterior, *los servicios de investigación y desarrollo* requeridos para mantener a la industria de los hidrocarburos del país en el más alto nivel tecnológico.
 - f) Establecer *criterios propios de evaluación y control*, así como todos los otros principios de sana administración empresarial, que sean requeridos para realizar una operación eficaz, en cuanto al cumplimiento de los objetivos de la APN.
10. Asignar a las empresas operativas, únicos organismos de la APN encargados de la ejecución de los planes y programas, las siguientes responsabilidades principales:
 - a) Desarrollar con los recursos a su disposición todas aquellas actividades cónsonas con los planes y programas aprobados por la Casa Matriz.
 - b) Contribuir a la optimización del rendimiento nacional derivado de las actividades industriales del petróleo.
 11. Estructurar la Casa Matriz en forma tal que pueda cumplir las más amplias funciones de dirección de la APN, las cuales incluyen: planificación y desarrollo, evaluación y control, respaldo financiero, apoyo tecnológico, coordinación de actividades operativas, desarrollo de personal y gerencia, asesoramiento legal, relaciones públicas, prestación de servicios centrales.
 12. Estructurar empresas operadoras para atender las siguientes actividades típicas de la industria y propias de la APN: exploración en cuencas nuevas, exploración en cuencas tradicionales, producción de petróleo y gas, refinación, prestación de servicios tecnológicos, comercialización externa, comercialización interna, transporte marítimo.
 13. Dotar a la APN de un régimen propio de administración de personal, independiente de la Administración Pública. Este régimen deberá velar por la captación y desarrollo de personal y gerencia; establecer los patrones de sueldos, salarios, compensaciones y promociones, siempre en base a la actuación individual y a los méritos del trabajo realizado; garantizar que los obreros, empleados, supervisores, gerentes y directores de la APN no serán considerados empleados públicos, y mantener las condiciones económicas, sociales, asistenciales y de cualquier otro orden logradas en la industria petrolera.
 14. Dotar a la APN de un cuerpo gerencial de prestigio y competencia, siendo necesario para ello:
 - a) Integrar la Junta Directiva de la Casa Matriz con personas de vasta y reconocida experiencia petrolera o empresarial, pública o privada.
 - b) Integrar las organizaciones de apoyo funcional de la Casa Matriz con profesionales y técnicos especializados de alta calificación.

- c) Integrar las juntas directivas de las empresas operadoras con personas de larga experiencia técnica y administrativa en la industria petrolera, pública o privada.
15. Dotar a la APN de un Plan de Organización que le permita ponerse en marcha a corto plazo y mantener las actividades de la industria a sus niveles actuales.³³

C. *Aspectos relativos a la secuencia del proceso nacionalizador*

Para alcanzar la nacionalización petrolera en el menor tiempo, al más bajo costo social posible y procurando el óptimo beneficio nacional, la Comisión recomendó aplicar principios de gradualismo y organicidad, en la siguiente forma:

1. Concebir y realizar el conjunto de medidas que configuran la nacionalización de la industria petrolera como un proceso gradual cuya celeridad quede determinada por la capacidad de absorción de actividades que muestre la APN y por los requerimientos de la conveniencia nacional.
2. Mantener a la CVP operando en sus áreas asignadas y en sus actuales actividades, hasta tanto se integre a la APN y forme parte de la reestructuración general de la industria, la cual afectará a todas las empresas operadoras de la APN. En esa reestructuración se recomienda tomar muy en cuenta el papel que ha desempeñado la CVP como empresa pionera en la actividad petrolera del Estado venezolano.
3. Mantener al Ministerio de Minas e Hidrocarburos como el organismo estatal de formulación de política petrolera y como el mecanismo de control normativo de las actividades de esa industria, reajustando su funcionamiento a la nueva perspectiva que involucra la actividad exclusiva del Estado en el sector petrolero. A su función rectora, el MMH deberá incorporar a corto plazo todo el planteamiento energético, como envolvente de la cuestión petrolera.
4. Adoptar el siguiente procedimiento para ejecutar el Plan Básico de Organización de la APN, en el entendido de que dicho plan podría ser modificado por la Casa Matriz después que ésta se constituya:
 - a) En la *etapa inmediata*, crear la Casa Matriz e integrar sus principales organizaciones de apoyo funcional. Además, en esta etapa se crearían cuatro empresas operadoras para atender las siguientes actividades específicas:
 - * Comercialización externa.
 - * Transporte Marítimo (flota petrolera).
 - * Exploración (cuencas nuevas).
 - * Servicios tecnológicos.

33. Pp. 1-38 y 1-45 del Informe.

- b) En la *etapa intermedia*, durante el proceso de expropiación, establecer empresas operadoras filiales de la Casa Matriz para recibir los derechos de las 22 concesionarias existentes y realizar las actividades de producción, exploración en las cuencas tradicionales, refinación y transporte correspondientes. En esta etapa es fundamental mantener en su estado actual las unidades operativas de las concesionarias, el personal que en ellas trabaja, el régimen administrativo y las relaciones técnicas entre las diferentes organizaciones.
- c) En una *etapa ulterior*, reestructurar la industria en forma general con el objeto de optimizar los beneficios nacionales derivados de la actividad petrolera. Esto envuelve integrar la CVP a la APN y nuclear la CVP y las empresas operadoras que sustituyeron a las concesionarias en un número reducido de empresas productoras:
 - * Productora A
 - * Productora B
 - * Productora C
 - * Productora D

Además, en esta etapa se decidirá sobre la conveniencia de establecer dos empresas separadas para atender las siguientes actividades específicas:

- * Refinación.
- * Comercialización interna.

A la Casa Matriz le corresponderá decidir, en última instancia, sobre el número de empresas productoras y sobre el grado de integración vertical de cada una de ellas.

- 5. Mantener las empresas de la APN sujetas, en cuanto les sean aplicables, a las disposiciones legales que rigen las relaciones del Estado venezolano con las empresas concesionarias, de acuerdo a lo previsto en la Ley Orgánica propuesta por la Comisión.³⁴

D. *Aspectos relativos a la forma jurídica y de creación de la empresa petrolera nacionalizada*

En el Proyecto de Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos que se acompañó, como Apéndice, al Informe, se estableció expresamente, en su artículo 5º, lo siguiente:

Artículo 5º Las actividades señaladas en el artículo 1º de la presente ley sólo podrán ser ejercidas:

- a) Por el Ejecutivo Nacional, y

34. Pp. 1-45 a 1-49 del Informe.

- b) Por entes de la propiedad exclusiva del Estado creados mediante leyes especiales, a los cuales les sean asignados por el Ejecutivo Nacional, previa aprobación del Senado, los correspondientes derechos para ejercer una o más de las indicadas actividades. Los derechos asignados no podrán ser enajenados, gravados o ejecutados, so pena de nulidad de los respectivos actos.

A tales entes les estará permitido crear empresas de su exclusiva propiedad, para realizar una o varias de las actividades comprendidas en los derechos que se les asignen, e igualmente podrán celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus actividades, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de los derechos asignados.

En relación a este artículo, la Exposición de Motivos de la Ley, explicaba lo siguiente:

En el artículo 5º se establece que las actividades reservadas sólo podrán ser ejercidas por el Ejecutivo Nacional, forma tradicional mantenida en nuestras leyes de hidrocarburos, y por entes de la propiedad exclusiva del Estado creados mediante ley especial. Este artículo perfecciona la figura de la asignación de tales derechos. En efecto, los derechos para ejercer una o más de las actividades señaladas en el artículo 1º sólo pueden ser asignados, con la previa aprobación del Senado, a entes de la propiedad exclusiva del Estado, creados mediante ley especial, sin que tales derechos puedan ser enajenados, gravados o ejecutados so pena de nulidad. Si bien a tales entes les estará permitido crear empresas de su exclusiva propiedad, para realizar una o varias de las indicadas actividades, e igualmente celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de dichas actividades, debe quedar muy claro que en ningún caso estas gestiones deberán afectar la esencia misma de los derechos asignados. En efecto, está totalmente descartada la posibilidad de crear empresas mixtas o de participación, para la realización de las actividades reservadas, pero ello no excluye la celebración de convenios o contratos con empresas privadas para la ejecución de determinadas obras o servicios por los cuales estas últimas recibirían el pago en dinero o en especie, sin que en este último caso se pueda comprometer un porcentaje fijo de la producción de un determinado campo o la entrega de una cantidad substancial de petróleo que desdibuje la figura del simple contrato de servicio u operación. El Estado podría participar como socio en una de estas empresas prestadoras de tales servicios, lo que redundaría en acopio de experiencia para el Estado y sus entes en el campo operativo industrial.³⁵

De lo anterior, deben destacarse los siguientes aspectos:

En primer lugar, que el Proyecto dejó cierta flexibilidad en cuanto a la forma jurídica de los entes petroleros nacionalizados, pues no calificó su forma

35. Pp. 1-62 y 1-63 del Informe.

jurídica. El Proyecto inicialmente redactado por la Subcomisión Jurídica establecía en su artículo 2º que, además del Ejecutivo Nacional, las actividades reservadas podían ser ejercidas "por institutos autónomos o empresas de la propiedad exclusiva del Estado",³⁶ con lo cual se daba alguna orientación en torno a la forma de derecho público y de derecho privado que debían tener las empresas petroleras nacionalizadas.

En segundo lugar, que los entes que administrarían la industria petrolera nacionalizada, debían ser creados "mediante leyes especiales", con lo cual el Congreso conservaba un mecanismo ulterior de intervención en el proceso y se quitaba flexibilidad al Ejecutivo Nacional.

En tercer lugar, que posteriormente, para que esos entes pudiesen realizar actividades petroleras, debían obtener del Ejecutivo Nacional una "asignación" de las mismas conforme a lo previsto en la Ley de Hidrocarburos, "previa aprobación del Senado", con lo cual una vez más, se rigidizaba el proceso, al preverse la intervención del Poder Legislativo.

En cuarto lugar, que estaba totalmente descartada la posibilidad de que los particulares, incluso mediante su participación en empresas mixtas, intervinieran en las actividades reservadas, lo que no excluía la posibilidad de que se celebrasen con aquéllos convenios para la ejecución de determinadas obras o servicios.

Este artículo 6º del Proyecto, fue modificado, tanto por el Ejecutivo Nacional al presentar el Proyecto a la consideración del Congreso, como por el propio Congreso, sobre todo en la Cámara de Diputados. No sólo se admitió la posibilidad de constituir empresas mixtas, sino que se flexibilizaron las normas para la creación de las empresas nacionalizadas.

2. *El proceso de organización de la Administración Petrolera Nacionalizada*

Varios aspectos resaltan de la organización de la Administración Petrolera Nacional: uno, su vinculación y relación con la Administración Central Ministerial; y otro, su estructuración interna.

A. *La adscripción de la Organización Petrolera Nacionalizada a la Administración Pública*

Uno de los aspectos más resaltantes de las recomendaciones del Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera, en relación a la estructuración de la Administración Petrolera Nacional, era la proposición de que debía proporcionársela de una "máxima autonomía administrativa y plena flexi-

36. Art. 2. Véase en *El Nacional*, p. D-1. Caracas, 20 de agosto de 1974.

bilidad de acción, dentro de la adhesión que deberá guardar con respecto a las pautas y estrategias de la planificación nacional". En tal sentido, se proponía "adscribir la APN a la Presidencia de la República, a través del Consejo Nacional de Empresas del Estado (propuesto por la Comisión de Reforma Integral de la Administración Pública). Por esta adscripción, la APN recibirá dirección política del Jefe del Estado, señalamientos programáticos de los organismos de planificación nacional, control normativo de los ministros sectoriales y control fiscal posterior por parte de la Contraloría General de la República, rindiendo cuenta de sus resultados por ante el Consejo Nacional de Empresas del Estado".³⁷

El sentido de esta recomendación, tal como la explicó el Presidente de la Subcomisión que la preparó, era la de que la APN debía ser concebida como una organización regida por una Casa Matriz "tan separada y distinta de la Administración Pública como fuere posible".³⁸ Con la adscripción de la APN al famoso "Consejo Nacional de Empresas del Estado" el cual, afortunadamente, nunca se creó,³⁹ se reconocía que "no obstante la independencia que se le otorgue con relación a la Administración Pública, la APN es un ente del Estado, de quien proviene su existencia y para quienes deberá trabajar".⁴⁰ Sin embargo, se buscaba alejarla de la Administración Pública tradicional mediante su no adscripción al Ministerio sectorial correspondiente, el antiguo Ministerio de Minas e Hidrocarburos (el actual Ministerio de Energía y Minas), y su adscripción al Consejo Nacional de Empresas del Estado, con cuyo proyecto se pretendía desvincular las actividades empresariales del Estado de las políticas sectoriales. Contra esta fórmula reaccionó el Contralor General de la República, doctor José Muci-Abraham, en un famoso Informe sobre el Proyecto de Ley, en el cual señaló, en relación a estos aspectos, lo siguiente:

La adscripción de la APN (de la Casa Matriz) al Ejecutivo Nacional, o en otras palabras, las relaciones entre el Estado (el Ejecutivo Nacional) y la Casa Matriz de la APN, forzosamente tendrán que producirse a través del Ministerio de Minas e Hidrocarburos. De lo contrario, sea que se adscriba la APN a la Presidencia de la República, o al propuesto Consejo Nacional de Empresas del Estado, el Ministerio de Minas e Hidrocarburos tendría que desaparecer, por falta de competencias y funciones sustanciales; a esta situación, en nuestro criterio, no debe llegarse... si bien es conveniente la estructuración de la APN en un *holding* sectorial de empresas

37. Pp. 1-40.

38. Véase la información dada por Humberto Peñaloza en *El Nacional*, p. D-4. Caracas, 1° de diciembre de 1974.

39. Véase nuestra crítica en Allan-R. Brewer-Carías: "Algunos aspectos jurídicos de las relaciones entre el gobierno central y las empresas del Estado", en *CLAD, Gobierno y empresas públicas en América Latina*, Buenos Aires, 1978, pp. 176 y ss.

40. Véase la información dada por Humberto Peñaloza en *El Nacional*, p. D-4. Caracas, 1° de diciembre de 1974.

públicas petroleras, dicho *holding* (Casa Matriz) debe estar adscrito al Ministerio Sectorial respectivo, es decir, estar adscrita al Ministerio de Minas e Hidrocarburos, el cual a su vez debe ser reformado. Al contrario, no parece conveniente la adscripción de la APN al proyectado Consejo Nacional de Empresas del Estado. La vinculación del *holding* petrolero al Ministerio responsable del sector, en definitiva, será la mejor vía para garantizar la adecuación de las actividades de la APN a las políticas gubernamentales.⁴¹

De estos criterios confrontados, prevaleció el expresado por el Contralor General de la República, Petróleos de Venezuela S. A., como Casa Matriz de la industria petrolera nacionalizada, recibe las directivas políticas del Ministro de Energía y Minas, quien ejerce la representación de las acciones de la República en la Asamblea. El Ministro, así, ejerce el control accionario sobre la industria petrolera nacionalizada, a través de Petróleos de Venezuela C. A., como Casa Matriz.⁴² Las modalidades de las relaciones entre Petróleos de Venezuela S. A. y la Administración Central, se exponen más adelante.⁴³

B. *La organización interna de la industria petrolera nacionalizada*

La Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera había propuesto la integración de la industria nacionalizada, a través de "una organización integrada verticalmente, multiempresarial y dirigida por una Casa Matriz" y compuesta por una serie de empresas aptas "para actuar con entera eficiencia en el campo mercantil".⁴⁴ Se consideró, además, que la Casa Matriz debía "limitarse a las actividades más generales de planificación, organización, dirección, coordinación y control de la APN, sin injerencia alguna en las actividades específicas de las filiales operativas, únicas encargadas de la ejecución de los planes y programas".⁴⁵ En cuanto a las empresas operadoras, se señaló que cada una de ellas debía "representar una actividad empresarial que la APN considere necesario desarrollar. El establecimiento de una actividad como empresa operadora separada deberá contribuir a la realización de los objetivos de la APN; y cada empresa operadora deberá justificarse en términos de magnitud y potencial de crecimiento".⁴⁶

41. Opinión del Contralor General de la República sobre el articulado del Proyecto de Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, en separata *Informe al Congreso*, 1975, pp. 25 y 27. Véase, además, los comentarios a dicho Informe del Contralor, en C. R. Chávez: "La Autoridad Petrolera Nacional", en *El Universal*, p. 2-23. Caracas, 20 de abril de 1975.

42. Este control ministerial fue criticado por la Agrupación de Orientación Petrolera (Agropet), la cual consideró que con ello la Casa Matriz "quedaría reducida a la condición de apéndice del Ministerio Sectorial". Véase en *El Universal*, pp. 1-12, Caracas, 10 de septiembre de 1976. Otras críticas pueden verse en *El Nacional*, pp. 6-2. Caracas, 24 de julio de 1975.

43. Véase la Parte IV de este Estudio.

44. Pp. 1-39 del Informe.

45. Pp. V-61 del Informe.

46. Pp. V-62 del Informe.

Al inicio de la actividad de la industria petrolera nacionalizada, comenzaron a actuar, la Casa Matriz, Petróleos de Venezuela S. A. y catorce empresas operadoras: la Corporación Venezolana del Petróleo S. A., empresa constituida por la transformación del antiguo instituto autónomo del mismo nombre,⁴⁷ y por las siguientes trece empresas que se habían constituido en sustitución de las empresas concesionarias, y cuyas acciones fueron traspasadas a Petróleos de Venezuela S A.

- Lagovén (antes Creole).
- Maravén (antes Shell).
- Menevén (antes Mene-Grande).
- Llanovén (antes Mobil Oil).
- Deltavén (antes Texaco y Texas).
- Palmavén (antes Sun y Charter).
- Roquevén (antes Phillips).
- Barivén (antes Sinclair y Varco).
- Amovén (antes Amoco).
- Boscanvén (antes Chevrón).
- Talovén (antes Talón).
- Guarivén (antes Las Mercedes).
- Vistavén (antes Mito Juan).⁴⁸

La Casa Matriz, a los efectos de coordinar la actividad de las empresas operadoras, estableció diversos coordinadores de áreas de actividad para Materiales y Equipos; Planificación; Desarrollo Tecnológico; Organización y Recursos Humanos; Control y Finanzas; Mercado Interno; Producción; Refinación, Suministro y Comercio, y Exploración.⁴⁹ Estos coordinadores tenían la misión de estar en contacto directo con las diferentes áreas de las empresas operadoras, con el objeto de aportar sus conocimientos e informar a la Casa Matriz de esas actividades.

Después de un año de funcionamiento de la industria petrolera nacionalizada, se inició el proceso de racionalización de las operadoras, tendiente a lograr su fusión y reducir las catorce empresas a cuatro.

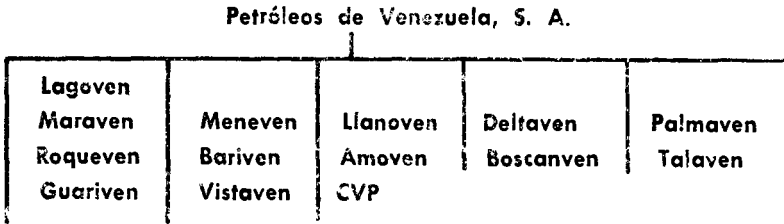
47. Véase el decreto N° 1.127, del 2 de septiembre de 1975, en *Gaceta Oficial* N° 30.864, de 5 de diciembre de 1975.

48. Véase la información en *El Universal*, p. 2-1; y en Petróleos de Venezuela, *Informe Anual*, 1976, p. 13.

49. *Idem.*

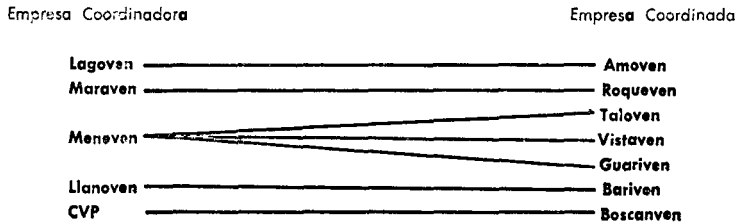
CUADRO N° 2

ORGANIZACION INICIAL DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA



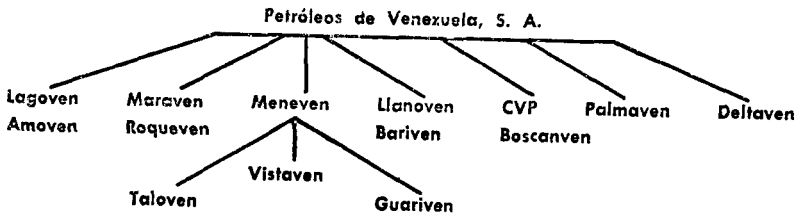
En tal sentido, en el *Informe Anual* correspondiente al Ejercicio 1976, presentado en agosto de 1976, se indicaba que se había iniciado "la racionalización operacional de la industria, proceso que habrá de culminar con una apreciable simplificación del cuadro administrativo y operacional que existe hoy día. La primera etapa, la cual ya está en marcha, es de coordinación administrativa de unas empresas filiales por otras y no involucra cambios corporativos o estructurales de las empresas. Es una etapa, sin embargo, que nos facilitará el camino hacia la segunda fase, la cual será la integración definitiva de las empresas".⁵⁰

En diciembre de 1976, en esta forma, se anunció que no se justificaba que continuasen las operadoras en forma dispersa, por lo cual se iniciaba la etapa de coordinación de las mismas, con vista a su integración. Así, se anunció el inicio del siguiente esquema de coordinación:



CUADRO N° 3

PROCESO DE COORDINACION DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA INICIADO EN DICIEMBRE DE 1976



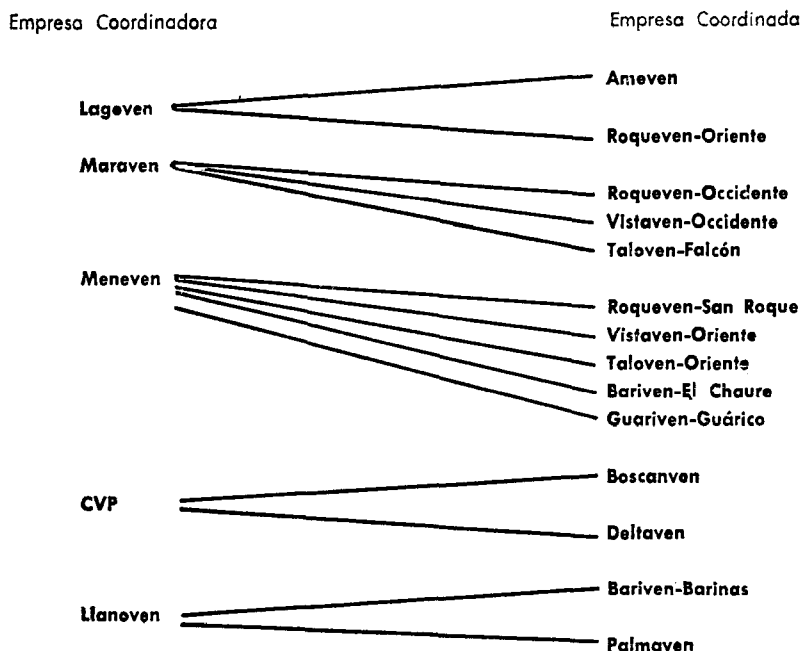
50. *Petróleos de Venezuela, Informe Anual 1976*, p. 7.

Palmavén y Deltavén siguieron reportando directamente a Petróleos de Venezuela S. A.⁵¹

La coordinación así iniciada, abarcó los aspectos financieros, administrativos y técnicos de la industria. Las empresas coordinadoras, además, comenzaron a recibir cuenta de las empresas coordinadas, por lo que comenzaron a reportar a Petróleos de Venezuela S. A. sólo 7 empresas, en lugar de las catorce iniciales.

Las empresas coordinadas, sin embargo, continuaron conservando su entidad empresarial y personalidad jurídica. En esta forma se abrió el proceso de integración de las empresas operadoras, el cual se desarrolló durante el año 1977.

Durante este año 1977, en efecto, se desarrolló el siguiente esquema de racionalización de la industria, agregándose en el sistema de coordinación, criterios geográficos:

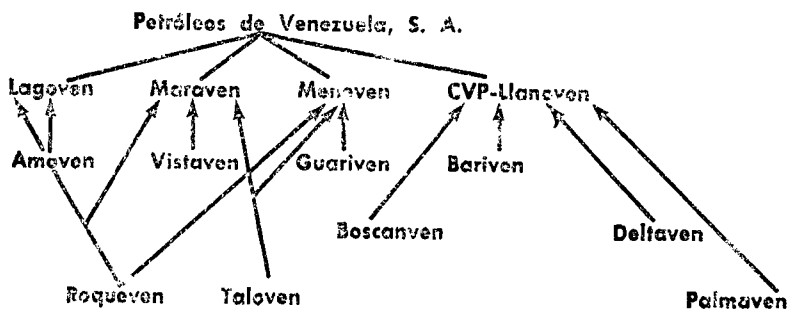


51. Véase la información del Vicepresidente de Petróleos de Venezuela en *El Nacional*, p. D-9. Caracas, 11 de diciembre de 1976.

CUADRO N° 4

PROCESO DE REESTRUCTURACION DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA

ENERO, 1978



Se llegó, así, en 1977, a un esquema de coordinación y organización de cinco empresas operadoras.⁵²

En enero de 1978, en esa forma, materialmente había concluido el proceso de reestructuración de las empresas operadoras, habiéndose reducido las 14 empresas iniciales a cuatro grupos operadores, a cargo de las siguientes empresas, tal como lo anunció el Vicepresidente de Petróleos de Venezuela S. A.

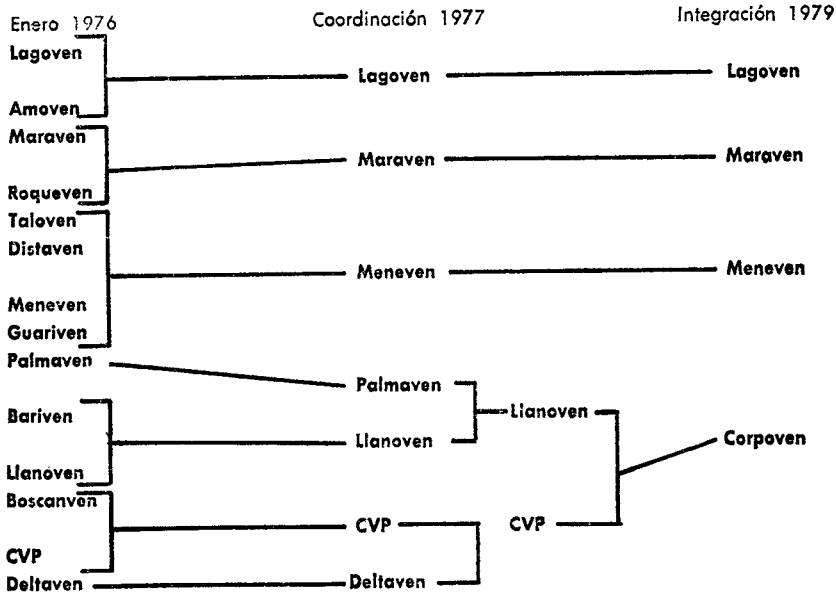
1. Lagovén, empresa que absorbió las operaciones de Amovén y las actividades de Roquevén en el Oriente del país;
2. Maravén, empresa que absorbió las actividades de Roquevén en Occidente, así como los campos de Mara de Vistavén y los campos de Talovén en el Estado Falcón;
3. Menevén, empresa que absorbió las operaciones de Talovén, Guarivén y Vistavén en Oriente y el Estado Guárico, así como las operaciones de la refinería El Chaure, en el Estado Anzoátegui;
4. CVP-Llanovén, grupo que estaba en proceso de fusión y que concluía las operaciones de la empresa Boscanvén en el Occidente, así como las actividades de producción de Barivén en el Estado Barinas. Este grupo debía absorber también las operaciones de las empresas Palmapavén y Deltavén.⁵³

52. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1977*, p. 7.

53. Véase la información de J. C. Arreaza en *El Nacional*, p. D-13, Caracas, 28 de enero de 1978. Cfr. en la Presentación de Julio César Arreaza ante la XIII Asamblea de ARPEL, México, abril, 1978.

CUADRO N° 5

PROCESO DE RACIONALIZACION DE LA INDUSTRIA



Además, mediante la Ley de Conversión del Instituto Venezolano de Petroquímica en Compañía Anónima, del 18 de julio de 1977,⁵⁴ se autorizó al Ejecutivo para proceder a dicha conversión mediante decreto,⁵⁵ lo cual se hizo en diciembre de 1977,⁵⁶ y además, para aportar las acciones de Petroquímica de Venezuela S. A. (Pequivén), "en el aumento de capital que a efectos de su adquisición, pudiera hacer la empresa de propiedad exclusiva del Estado Petróleos de Venezuela S. A."⁵⁷ Las referidas acciones, emitidas originalmente a nombre de la República de Venezuela,⁵⁸ fueron traspasadas a Petróleos de Venezuela S. A. el 1° de marzo de 1978⁵⁹ habiéndose concretado en 1978, por el Ejecutivo Nacional, mecanismos que permitieron proveer los fondos necesarios para el saneamiento de la industria petroquímica.⁶⁰ Petróleos de Vene-

54. Véase en *Gaceta Oficial* N° 31.278, del 18-7-1977.

55. Véase el decreto N° 2.454, del 22 de noviembre de 1977, en *Gaceta Oficial* N° 31.369, del 25 de noviembre de 1977.

56. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1977*, p. 6.

57. Art. 2° de la Ley de Conversión.

58. Artículo 2° del decreto.

59. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1978*, p. 5.

60. *Idem.*

zuela S. A., en efecto, había manifestado al Ejecutivo Nacional durante 1977, su "confianza en que el Ejecutivo Nacional cumplirá su ofrecimiento de sanear financieramente a la Petroquímica antes de dicho traspaso, a fin de no comprometer los fondos destinados a las inversiones en el sector petrolero en pagar los déficits y pérdidas acumuladas en el citado Instituto".⁶¹

Por otra parte, el Instituto Tecnológico Venezolano del Petróleo (INTEVEP), como Fundación adscrita a Petróleos de Venezuela S. A., comenzó sus actividades de investigación relacionadas con las operaciones de la industria en 1976,⁶² habiendo sido transformado en Compañía Anónima en mayo de 1979, siendo Petróleos de Venezuela S. A. su único accionista, convirtiéndose, por tanto, en la sexta empresa filial de esa empresa.⁶³

El proceso de integración y racionalización de la industria petrolera nacionalizada, tendiente a estructurar cuatro empresas operadoras, puede decirse que concluyó en 1979. En efecto, en noviembre de 1978 Petróleos de Venezuela S. A. constituyó la empresa Corpovén, la cual recibió todo el personal de las siguientes seis empresas operadoras del llamado Grupo CVP-Llanovén, con quienes, además, celebró sendos convenios de operación: CVP y Llanovén, Boscanvén, Barivén, Deltavén y Palmavén.

A partir del 1º de enero de 1979, además, el Ministerio de Energía y Minas redeterminó las áreas de actividad de las mencionadas empresas, asignándose todas a Corpovén. En la Asamblea General de agosto de 1979, el capital de Corpovén fue aumentado y con ello adquirió los activos de las empresas fusionadas.

En 1979, por tanto, se cumplió el proceso de racionalización de la industria, habiéndose integrado las catorce operadoras iniciales en las siguientes cuatro: Lagovén, Maravén, Menevén y Corpovén.⁶⁴ En relación a este proceso, el Vicepresidentes de Petróleos de Venezuela expresó en junio de 1979, lo siguiente:

El proceso se inició en 1977 con la etapa de *coordinación*, mediante la cual siete empresas filiales de Petróleos de Venezuela, de las catorce existentes, presentaban cuenta directamente a la Casa Matriz, coordinando las cinco mayores de ellas a siete de menor tamaño.

61. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1977*, p. 6.

62. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1976*, p. 24.

63. Véase el discurso de Julio César Arreaza, Presidente Encargado de Petróleos de Venezuela ante la XXXV Asamblea Anual de Fedecámaras, Porlamar, 18 de junio de 1979. INTEVEP S. A. fue inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda el 31 de mayo de 1979, bajo el N° 15 del tomo 65-A segundo.

64. Petróleos de Venezuela, *Informe Anual 1978*, pp. 4 y 57.

Al finalizar 1977 establecimos un mecanismo de absorción que desembocó, al iniciarse el presente año, en cuatro grandes empresas operadoras: Lagoven, Maravén, Menevén y Corpoven.

Hemos estado especialmente atentos a la preservación de la confianza y de la motivación del personal durante un proceso que incide directa e indirectamente sobre su futuro y sus carreras.

Creemos haber llevado el proceso con buen éxito, ayudados por la gran disciplina y sentido de responsabilidad de los Presidentes, Directores, Ejecutivos y demás trabajadores de las empresas filiales.

El proceso de racionalización abre nuevas oportunidades de desarrollo profesional al crecer el tamaño de las empresas y al concretarse la expansión de actividades de la industria; permite una mejor planificación de carreras, al disminuir el número de empresas y uniformarse los procedimientos de evaluación de puestos y de evaluación de desempeño en el trabajo; aumenta la oportunidad de una libre intercambiabilidad de recursos humanos entre las empresas del Sector Petrolero y —por extensión— con las empresas del Sector Petroquímico, así como el Instituto de Tecnología Aplicada INTEVEP; facilita grandemente a la Casa Matriz un conocimiento más directo de los recursos humanos, lo cual incide positivamente sobre su óptima utilización, y en ningún caso la remuneración y otras condiciones de trabajo del personal son desmejoradas al pasar de una a otra empresa.⁶⁵

CUADRO Nº 6

ORGANIZACION DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA

AGOSTO, 1979



3. *El proceso de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada*

Sin duda, al momento de iniciarse la nacionalización de la industria petrolera, resultaba claro que los problemas jurídicos que planteaba dicho proceso no eran los de mayor importancia ni los más complejos. Tal como lo señalaba a comienzos de 1975 el Presidente de la Comisión Permanente de Minas e Hidrocarburos de la Cámara de Diputados, los de mayor entidad y complejidad

65. Presentación del doctor Julio César Arreaza, Presidente de la Delegación Venezolana ante la XIV Asamblea Ordinaria de Arpel, Río de Janeiro, mayo 30-junio 1º, 1979.

eran los problemas organizativos y administrativos, "es decir, los relativos a cómo se va a operar la industria nacionalizada y a cómo se va a realizar el traspaso de numerosas y complicadas estructuras operativas al dominio de la Nación".^{65bis}

Por ello, la principal preocupación que originaba el proceso de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada era sin duda, la que surgía de los problemas administrativos y organizativos, pues, ante todo, se buscaba que dicho proceso no afectara la marcha de la industria.

La forma más simple, jurídicamente hablando, para asegurar esca conversión sin afectar la operación de la industria, hubiera sido la transferencia de las acciones de las empresas concesionarias al Estado. Así se expresaba el Viceministro de Minas e Hidrocarburos en octubre de 1974, cuando aún la Comisión Presidencial para la Reversión Petrolera no había terminado su informe:

Este gobierno estudia estructurar una compañía matriz que tenga como finalidad la orientación de las grandes líneas de la gestión petrolera. Esta compañía coordinará las actividades de las empresas operativas de la industria que deberán conservar —las empresas— sus estructuras actuales. Esas empresas simplemente cambiarán de dueños, pero seguirán operando en la misma forma con el objeto de no producir distorsiones en la industria.⁶⁶

El cambio de dueño, en todo caso, no era tan simple jurídica y políticamente hablando.

La preocupación por el mantenimiento de la estructura administrativa de las empresas nacionalizadas, a corto plazo, en todo caso, fue una constante.⁶⁷ Ella llevó a los representantes de la Federación de Cámaras y Asociaciones de Producción (Fedecámaras), la mayor organización de productores y comerciantes privados, a plantear, en el voto salvado que formularon a algunos artículos del Proyecto de Ley de Nacionalización Petrolera, lo siguiente:

El Anteproyecto de Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, debe estar fundamentado en dos principios esenciales, a saber: a) desde el punto de vista estructural, que el Anteproyecto consagre procedimientos adecuados y convenientes para que la transferencia de la operación del control absoluto de la industria petrolera al Estado, se haga en forma gradual y constante, de manera que el Estado pueda absorber dicha actividad en la medida en que haya creado y puesto en funcionamiento las estructuras de organización administrativa necesarias para esta finalidad...

65.^{bis} Véase las declaraciones de Arturo Hernández Grisanti en *El Nacional*, 11 de enero de 1975, p. D-1.

66. Véase las declaraciones de Fernando Báez Duarte en *El Nacional*, 5 de octubre de 1974, p. D-1.

67. *Cfr.* las conclusiones del Congreso de Economía Petrolera y Minera en *El Nacional*, Caracas, 8 de noviembre de 1974, p. D-8.

...No obstante la extremada acuciosidad de los mantenedores del Anteproyecto en el propósito de prever los menores detalles, el instrumento se encuentra inconcluso, pues no establece un régimen transitorio que facilite y ordene la transferencia gradual de los bienes afectos a las concesiones de acuerdo a la capacidad de absorción que el Estado pueda crear e incrementar para recibirlos, sin provocar interrupciones del proceso productivo. Además, el Anteproyecto, cualesquiera que fueren las modificaciones que le sean introducidas por el Ejecutivo y el Legislativo, impone la aprobación anterior de otro instrumento legal que cree las estructuras básicas de la Casa Matriz y de las diversas empresas operativas que sustituyan la acción de las actuales compañías extranjeras radicadas en nuestro país. De lo contrario, no existirán los mecanismos indispensables para recibir las instalaciones y otros bienes cuyo tránsito al dominio del Estado se pauta en el Anteproyecto de Ley Orgánica aprobado por la Comisión Presidencial.⁶⁸

En efecto, tal como se indicó, en el Proyecto de Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos elaborado por la Comisión Presidencial, no se previó norma alguna que regulara el proceso administrativo de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada,⁶⁹ lo cual no se planteó, tampoco, ni en el Informe ni en el texto del Proyecto elaborado por la Comisión Permanente de Minas e Hidrocarburos de la Cámara de Diputados.⁷⁰ En este Informe, sin embargo, se señaló que la Comisión había analizado argumentos sobre la alternativa de que la República, en lugar de adquirir los bienes de la industria como establecía el Proyecto, comprase las empresas concesionarias mediante la adquisición de sus acciones, y se concluyó diciendo lo siguiente:

Esta alternativa se descartó por diversas razones, entre las cuales mencionamos: impracticidad de una acción de este tipo en el caso de empresas multinacionales cuyos accionistas se encuentran fuera de la jurisdicción nacional y las acciones muchas veces dispersas en multitud de manos; perjuicio del Estado al asumir el pasivo de las empresas cuyo alcance sería difícil de preestablecer con exactitud en razón de los múltiples y complejos vínculos de éstas en el exterior; conveniencia de que las empresas sigan existiendo como tales, a fin de responder ante el Estado de cualquier responsabilidad pendiente después de la nacionalización.⁷¹

Esta argumentación, sin duda, descartaba la vía fácil de transición y conversión de las empresas concesionarias en empresas nacionalizadas mediante la

68. Véase el texto en *El Nacional*, Caracas, 14 de febrero de 1975, p. D-1.

69. Véase el Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera, *cit.*, pp. 1-76.

70. Véase el texto en Revista *Resumen*, N° 84, 15 de junio de 1975, p. 27.

71. *Idem*, p. 22. Cfr. lo expresado por Román J. Duque Corredor: *El Derecho de la Nacionalización Petrolera*, Caracas, 1978, p. 182; y Andrés Aguilar: "Régimen Legal de la Industria y Comercio de los Hidrocarburos", en *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, Nos. 66-67, p. 196. Caracas, 1976.

adquisición de las acciones de aquéllas. Resultaba necesario, por ello, regular en la ley otro mecanismo de conversión y transición, que el Ejecutivo Nacional no tenía precisado.⁷² En la segunda discusión del Proyecto de Ley en la Cámara de Diputados, sin embargo, se solucionó este problema, al agregarse al artículo 6º relativo a las bases para la organización y gestión de la industria nacionalizada, una nueva base, la 4ª, del siguiente tenor:

Cuarta: A los solos fines de agilizar y facilitar el proceso de nacionalización de la industria petrolera, el Ejecutivo Nacional constituirá o hará constituir las empresas que estime conveniente, las cuales, al extinguirse las concesiones, pasarán a ser propiedad de la empresa (matriz) prevista en la base segunda de este artículo.

Este agregado fue explicado por el Presidente de la Comisión Permanente de Minas e Hidrocarburos, señalando que establecía un "mecanismo de transición menos perturbador, para que no haya baches y permita al Estado mantener la eficiencia de la industria... Esto se hace necesario porque el Estado venezolano no adquiere empresas, no adquiere acciones de Creole, Shell, Mene Grande y otras compañías sino que va a adquirir bienes, activos y equipos, y va a formar compañías nuevas. Esas compañías nuevas pueden formarse dentro del lapso de 120 días, y al cabo de éste, cuando se produzca el avenimiento o la sentencia de la Corte Suprema de Justicia fijando la indemnización, por un lado, el Estado pagará la indemnización por los activos, y por las instalaciones materiales, y por otro, adquiere las acciones de estas compañías recién formadas, pagando, como se dijo, el capital que las petroleras hayan invertido en ellas".⁷³

Y efectivamente así se realizó el proceso de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada.⁷⁴

En efecto, como se dijo, luego de publicada la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, el 29 de agosto de 1975, con fecha 30 de agosto del mismo año y por decreto N° 1.123, se creó Petróleos de Venezuela como Casa Matriz de la industria petrolera nacionalizada,

72. El Presidente de la República, en su discurso del 5 de julio de 1975, señaló, en efecto, que: "Tan pronto como sea promulgada la ley se procederá a dictar el decreto creando la Empresa Matriz, bajo forma de sociedad anónima, que se llamará «Petróleos de Venezuela», Petroven... Asimismo entrarán a funcionar, inicialmente, tantas empresas operadoras como las que vienen actuando con el carácter de concesionarias, conservando en lo posible la estructura y organización de éstas. Las acciones de las empresas operadoras pertenecerán a Petrovén...", en *El Nacional*, pp. 1-10. Caracas, 6 de julio de 1975.

73. Véase las declaraciones de Arturo Hernández Grisanti en *El Nacional*, Caracas, 24 de julio de 1975, p. D-3.

74. Cfr. Román J. Duque Corredor: *El derecho de la nacionalización petrolera*, cit., p. 186.

cuyos estatutos sociales debido a su forma societaria, se registraron el 15 de septiembre de 1975.

La base segunda de la Ley de Reserva señalaba que el Ejecutivo Nacional debía atribuir a una de las empresas que creara "las funciones de coordinación, supervisión y control de las actividades de las demás, pudiendo asignarle la propiedad de las acciones de cualesquiera de esas empresas", y esto se atribuyó a Petróleos de Venezuela.

Es de destacar que a pesar de las diversas opiniones que se habían expresado a favor de que la Casa Matriz se formara partiendo de la estructura de la Corporación Venezolana del Petróleo,⁷⁵ se optó por la solución de crear una nueva empresa, Petróleos de Venezuela S. A., y convertir a la CVP en una operadora más, filial de aquélla. Así, la base tercera de la Ley Orgánica de Reserva estableció que el Ejecutivo Nacional debía llevar a cabo "la conversión en sociedad mercantil de la Corporación Venezolana del Petróleo creada mediante decreto N° 260, del 19 de abril de 1960". A tal efecto, el Ejecutivo Nacional, mediante decreto N° 1.127, del 2 de septiembre de 1975, publicado en *Gaceta Oficial* en diciembre de dicho año ⁷⁶ dispuso que la CVP continuaría "girando ininterrumpidamente a partir de su inscripción en el Registro de Comercio, como una sociedad mercantil anónima" con la misma denominación.⁷⁷ En el mismo decreto se dispuso que las acciones de la sociedad anónima CVP serían "asignadas en propiedad a Petróleos de Venezuela", a cuyo nombre debían ser emitidas,⁷⁸ y se autorizó al Procurador General de la República para efectuar la inscripción del Documento Constitutivo y Estatutos en el Registro Mercantil, lo cual se hizo el 18 de diciembre de 1975.⁷⁹

Así, la Corporación Venezolana del Petróleo, que era la única empresa estatal pública, se convirtió en la primera empresa filial de Petróleos de Venezuela.

En cuanto a las otras empresas concesionarias,⁸⁰ en virtud de lo establecido en la señalada base cuarta de la Ley Orgánica de Reserva, se estableció en las Actas de Avenimiento suscritas por ellas y el Procurador General de la República, la obligación de las mismas de "constituir una compañía anónima y de

75. Cfr., por ejemplo, la opinión de Rubén Sader Pérez: "La empresa estatal y la nacionalización petrolera", en *El Nacional*, Caracas, 18 de enero de 1975, p. D-14.

76. Véase en *Gaceta Oficial* N° 30.864, del 5 de diciembre de 1975.

77. Artículo 1.

78. Artículo 2.

79. Véase el documento inscrito en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, bajo el N° 24 del tomo 58-A Segundo, en *El Universal*, Caracas, 26 de diciembre de 1975, pp. 3-6.

80. De las trece empresas concesionarias privadas, sólo tres eran de capital venezolano o mayoritariamente venezolano: Mito-Juan; la S. A. Petrolera Las Mercedes y Talon.

la autorización para el uso de los bienes”, la cual se estableció en la Parte IV, con el siguiente tenor:

1. A los fines previstos en la base cuarta del artículo 6º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, el concesionario deberá constituir, conforme a documento constitutivo y características específicas que serán comunicados al concesionario por el Ejecutivo Nacional mediante Oficio del Ministro de Minas e Hidrocarburos, una compañía anónima cuyas acciones quedarán traspasadas en su totalidad a Petróleos de Venezuela al extinguirse las concesiones de hidrocarburos el 31 de diciembre de 1975, correspondiendo a esta última pagar en efectivo en esa misma fecha por dichas acciones un precio igual al capital suscrito y pagado. El pago de dicho precio se efectuará en dólares de los Estados Unidos de América al cambio de Bs. 4,20 por dólar. En el caso de que se hubieren hechos adquisiciones de bienes, previamente autorizadas por el Ministerio de Minas e Hidrocarburos, se pagarán los desembolsos correspondientes que hubieren tenido lugar.
2. El concesionario, dentro de los diez (10) días continuos y siguientes a la fecha de inserción en el Registro Mercantil del documento constitutivo de dicha empresa, deberá proceder a adquirir la totalidad de las acciones de la empresa constituida. Fuera de esta modificación el concesionario no podrá introducir ningún cambio en el documento constitutivo ni en las características específicas dichas, sin la previa autorización del Ministerio de Minas e Hidrocarburos. Asimismo, el concesionario se obliga en su condición de accionista, a que la indicada empresa no asumirá obligaciones de carácter financiero sin la autorización previa del Ministerio de Minas e Hidrocarburos.
3. Dentro de los quince (15) días siguientes a la constitución de dicha compañía, el concesionario le encomendará la operación de las concesiones indicadas en la sección 1ª del capítulo 1º, operados por el concesionario y cuando fuere el caso, la operación de las concesiones de otros titulares y que actualmente opera el concesionario, así como el uso de los bienes afectos a dichas concesiones, a los fines de la operación y bajo la única responsabilidad del concesionario, y le transferirá el personal que sea necesario para la continuidad regular y eficiente del manejo de dichas concesiones. Es entendido que la sustitución de patrono ocurrirá, sin solución de continuidad de la relación laboral, y que el concesionario conservará los derechos sobre los bienes y la titularidad de las concesiones hasta la fecha de extinción de éstas.
4. Igualmente a los fines de la operación, el concesionario encomendará a dicha compañía el uso de los bienes afectos a las concesiones en las cuales terceras personas, si fuere el caso, tengan participación.
5. El concesionario autorizará al titular de las concesiones de hidrocarburos en las cuales tenga participación, para encomendar a la empresa

que ésta constituya conforme a lo previsto en la base cuarta del artículo 6º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, el uso de la parte que le pertenece en los bienes afectos a dichas concesiones, a los fines de la operación y bajo la única responsabilidad del concesionario. Es entendido que el concesionario conservará los derechos sobre esa parte de dichos bienes hasta la extinción de las concesiones.⁸¹

En cumplimiento de estas cláusulas de las Actas Convenios, en la segunda quincena de diciembre de 1975, los concesionarios crearon las empresas mencionadas⁸² conforme al modelo de Documento Constitutivo-Estatutos que les fue suministrado por el Ejecutivo Nacional.⁸³ En dichos documentos se previeron dos cláusulas que precisan el proceso de traslado de acciones, así:

Cláusula Trigésima Séptima: Las acciones de la sociedad serán traspasadas en su totalidad a "Petróleos de Venezuela", sociedad anónima, de la cual es accionista única la República de Venezuela, al extinguirse las concesiones de hidrocarburos el 31 de diciembre de 1975.

Cláusula Trigésima Octava: Cuando las acciones de la sociedad pasen a ser propiedad de "Petróleos de Venezuela", de acuerdo con la base cuarta del artículo 6º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, el Presidente de Petróleos de Venezuela, o a falta de éste, el Vicepresidente, o a falta de los anteriores cualquier otro miembro del Directorio de dicha empresa que éste designe, ejercerá la representación de los accionistas en las Asambleas y las presidirá, Petróleos de Venezuela podrá reservarse el manejo de las finanzas de la sociedad.

De acuerdo con esta cláusula, a partir del 1º de enero de 1976, cuando las acciones de estas empresas se traspasaron a Petróleos de Venezuela, la Casa Matriz comenzó, realmente, a manejar la industria petrolera, habiéndose reservado, además, el manejo de las finanzas de las sociedades, en virtud de las decisiones de las Asambleas Extraordinarias de las empresas operadoras, con el objeto de optimizar el rendimiento de los ingresos totales generados por estas empresas.⁸⁴

Este proceso de transición de la industria, para facilitar la conversión de las empresas concesionarias en empresas nacionalizadas aseguró la continuidad

81. Véase las referidas Actas Convenios en *Gaceta Oficial* N° 1.784, Extr., del 18 de diciembre de 1975.

82. Véase, por ejemplo, las informaciones en *El Nacional*, Caracas, 26 de diciembre de 1975, pp. C-2 y D-2; y 27 de diciembre de 1975, p. C-6; y en *El Universal*, Caracas, 26 de diciembre de 1975, pp. 2-3 y 2-4; y 27 de diciembre de 1975, p. 1-10.

83. Véase las características sobresalientes de este Documento Constitutivo. Estatutos en Andrés Aguilar M.: "Régimen Legal de la Industria y Comercio de los Hidrocarburos", *loc. cit.*, pp. 198 y ss.

84. Petróleos de Venezuela, *Informe 1976*, p. 3. Cfr. Andrés Aguilar M.: "Régimen Legal de la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", *loc. cit.*, pp. 199 y 200.

de la empresa, lo cual se facilitó por varios factores que destacaba el Presidente de Petróleos de Venezuela en 1976: "la supervivencia de las unidades administrativas existentes para el momento de la nacionalización; la dotación de recursos humanos adecuados; el apoyo tecnológico indispensable para las operaciones de la industria y la colocación asegurada de un volumen inicial de hidrocarburos en el mercado internacional".⁸⁵

4. *El proceso de creación y formalización jurídica de la industria petrolera nacionalizada*

Tal como se señaló, el Proyecto de Ley Orgánica elaborado por la Comisión Presidencial de Reversión Petrolera no establecía mecanismos flexibles para la creación y formalización jurídica de las empresas de la industria petrolera nacionalizada, sino que remitía a otra ley que debía dictarse.⁸⁶ Esto fue eliminado por el Ejecutivo Nacional, y en el Proyecto de Ley que presentó a la consideración del Congreso, sólo se estableció que las actividades reservadas podían ser realizadas "por medio de entes de su propiedad", agregándose un nuevo artículo, el 6º, en el cual se establecieron las bases para la organización de la administración y gestión de las actividades reservadas.

De dicho artículo, así como de los otros relativos a los entes que debían configurar la industria petrolera nacionalizada, sin embargo, se aprecia la intención, tanto de los proyectistas como del legislador, de que las empresas que se constituyeran para manejar la industria petrolera nacionalizada, tuvieran la forma jurídica de sociedad anónima.

A. *La intención de los proyectistas de 1974*

Si se analiza el contenido del Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera de 1974, puede apreciarse claramente que la intención, desde el punto de vista jurídico-administrativo del proceso de nacionalización de la industria petrolera, fue la creación de la "Administración Petrolera Nacional" como entidad de carácter estatal, que formaba parte de la Administración descentralizada y que, por tanto, se proyectaba como separada y distinta de la Administración Central.

85. Véase Rafael Alfonso Ravard: *1975-1978. Hacia la Normalidad Operativa, Tres años de Petróleos de Venezuela, como casa matriz de la Industria Petrolera Nacional*, p. 110. Caracas, 1978.

86. Como se dijo, el artículo 5º del Proyecto disponía que las actividades reservadas podían ejercerse "por entes de la propiedad exclusiva del Estado creados mediante leyes especiales". Véase el *Informe* de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera, *cit.*, p. 1-76. Véase, además, el texto en *El Nacional*, Caracas, 5 de diciembre de 1974, p. D-2.

En efecto, de acuerdo al Informe sobre el Aspecto Operativo de la Comisión, se señala que "no obstante que la APN representará una entidad independiente distinta de la Administración Pública, eso no la hará ajena al Estado venezolano, de quien recibirá las directrices contenidas en los Planes de la Nación, a quien rendirá cuenta de sus resultados y para quien habrá de trabajar. Lo que se desea es mantener a la APN al margen de normas y prácticas burocráticas concebidas fundamentalmente para organismos públicos y no para entidades modernas y complejas dedicadas a la producción en gran escala con destino a transacciones cuantiosas y frecuentes".⁸⁷ Conforme a ello se concibió a la APN "como una organización integrada verticalmente, multiempresarial y dirigida por una Casa Matriz"⁸⁸ de propiedad exclusiva y única del Estado.⁸⁹ Las empresas de la APN debían también ser "de la propiedad exclusiva del Estado" y debían "constituirse como sociedades aptas para actuar con entera eficiencia en el campo mercantil".⁹⁰ Cada una de dichas empresas debía "tener personalidad jurídica y patrimonio propio y distinto del Fisco Nacional".⁹¹ Tomadas en conjunto, se señalaba en el Informe "las empresas de la APN deberán caracterizarse por disponer de autonomía administrativa, autosuficiencia económica y capacidad para la renovación de sus cuadros gerenciales. Siendo así la APN representará una entidad dependiente y distinta de la Administración Pública venezolana, de allí la designación que ha recibido: Administración Petrolera Nacional".⁹² Lo sustancial del Informe sobre el Aspecto Operativo fue recogido en el Informe Central de la Comisión,⁹³ donde se insistió, por ejemplo, en la "independencia" y "autonomía administrativa"⁹⁴ de la APN, la "propiedad exclusiva del Estado" sobre las empresas de la APN,⁹⁵ y el "régimen propio de administración de personal independiente de la Administración Pública" de la APN.⁹⁶

En todo caso, tal como se indica en el Apéndice A del Informe sobre "Pautas para ser consideradas en la elaboración de los Estatutos de las Empresas de la APN", ésta constituiría el "aparato administrativo del Estado".⁹⁷ o en otro término "la organización empresarial del Estado venezolano" para "manejar la industria petrolera del país una vez nacionalizada dicha industria".⁹⁸ Se insistía,

87. Véase Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera, *Informe*, p. 51. Caracas, 1974.

88. *Ibidem*, p. 50.

89. *Ibidem*, p. 51.

90. *Ibidem*, p. 50.

91. *Ibidem*, p. 50.

92. *Ibidem*, pp. V-50 y V-51.

93. *Ibidem*, pp. 1-38 y ss.

94. *Ibidem*, pp. 1-38 y 1-40.

95. *Ibidem*, p. 1-3a.

96. *Ibidem*, p. 13.

97. *Ibidem*, p. V-107.

98. *Ibidem*, p. V-108.

sin embargo, que las empresas de la APN "deberán tener la forma de sociedades aptas para actuar con entera eficiencia en el campo mercantil".⁹⁹

En definitiva, la intención del Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera fue la de estructurar la Administración Petrolera Nacional, como una organización administrativa del Estado separada de la Administración Central, con autonomía e independencia administrativa, y por tanto, formando parte de la administración descentralizada, pero sujeta a sus propias normas, inclusive en materia de personal; se trataba, en todo caso, de estructurar personas jurídicas estatales pero con forma de sociedades anónimas, es decir, con forma de derecho privado. Las empresas de la APN y la Casa Matriz debían ser, entonces, personas estatales con forma jurídica de derecho privado.

B. *El criterio de la Ley Orgánica de Reserva de 1975*

El criterio de los proyectistas de 1974 puede decirse que se siguió en el Proyecto de Ley que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos y en la ley promulgada el 29 de agosto de 1975. En efecto, la ley dispuso expresamente que "el Estado debía ejercer las actividades reservadas, directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad",¹⁰⁰ con lo cual teóricamente el legislador dejó a la decisión del Ejecutivo Nacional el atender la industria nacionalizada a través de la propia Administración Central ("directamente por el Ejecutivo Nacional", dice el artículo 5º) o a través de la Administración descentralizada del Estado ("por medio de entes de su propiedad" agrega el mismo artículo 5º). Sin embargo, a pesar de esta aparente libertad, en realidad la ley dio directamente la pauta al Ejecutivo Nacional para la administración de la industria petrolera a través de formas descentralizadas. El artículo 6º de la ley, en efecto, precisa que a los fines de ejercer las actividades nacionalizadas, "el Ejecutivo Nacional organizará la administración y gestión de las actividades reservadas" en la siguiente forma:

1. Creará, con las formas jurídicas que considere conveniente, las empresas que juzgue necesario para el desarrollo regular y eficiente de tales actividades, pudiendo atribuirles el ejercicio de una o más de éstas, modificar su objeto, fusionarlas o asociarlas, extinguirlas o liquidarlas y aportar su capital a otra u otras de esas mismas empresas. Estas empresas serán de la propiedad del Estado, sin perjuicio de lo dispuesto en la base segunda de este artículo, y en caso de revestir la forma de sociedades anónimas, podrán ser constituidas con un solo socio.

99. *Ibidem*, pp. V-109 y V-110.

100. Artículo 5º

2. Atribuirá a una de las empresas las funciones de coordinación, supervisión y control de las actividades de las demás, pudiendo asignarle la propiedad de las acciones de cualesquiera de esas empresas.

3. Llevará a cabo la conversión en sociedad mercantil de la Corporación Venezolana del Petróleo creada mediante decreto N° 260, de 19 de abril de 1960.

4. A los solos fines de agilizar y facilitar el proceso de nacionalización de la industria petrolera, el Ejecutivo Nacional constituirá o hará constituir las empresas que estime conveniente, las cuales, al extinguirse las concesiones, pasarán a ser propiedad de las empresas previstas en la base segunda de este artículo.

5. A los fines de proveer a la empresa prevista en la base segunda de recursos suficientes para desarrollar la industria petrolera nacional, las empresas operadoras constituidas conforme a las bases primera, tercera y cuarta, según sea el caso, entregarán mensualmente a aquélla una cantidad de dinero equivalente al diez por ciento (10%) de los ingresos netos provenientes del petróleo exportado por ellas durante el mes inmediatamente anterior. Las cantidades así entregadas estarán exentas del pago de impuesto y contribuciones nacionales y serán deducibles para las empresas operadoras a los fines del impuesto sobre la renta.

6. El artículo 7° de la ley agrega, además, que "las empresas a que se refiere el artículo anterior se registrarán por la presente ley y sus reglamentos, por sus propios estatutos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y por las del derecho común que les fueren aplicables".

7. El artículo 8° de la ley señala por último, que "los directivos, administradores, empleados y obreros de las empresas a que se refiere el artículo 6° de la presente ley, inclusive los de la Corporación Venezolana del Petróleo una vez convertida en sociedad mercantil, no serán considerados funcionarios o empleados públicos". Sin embargo, "a los directivos o administradores se les aplicarán las disposiciones de los artículos 123 y 124 de la Constitución".

De acuerdo a estas normas, no hay duda en que la intención del legislador fue estructurar la Administración Petrolera Nacional a través de empresas del Estado (entes o personas estatales) con forma de sociedad mercantil y por tanto con un régimen preponderantemente de derecho privado. La aparente posibilidad de que el Estado pudiera ejercer las actividades reservadas "directamente por el Ejecutivo Nacional"¹⁰¹ en cuanto se refiere a las actividades que se venían realizando por empresas privadas de capital extranjero y que se nacionalizaban,

101. Artículo 5°

estaba desvirtuada en la propia ley,¹⁰² al "sugerir" la constitución de empresas (entes de propiedad del Estado, como lo señala el artículo 5º) con forma de sociedad mercantil.

Por supuesto, para realizar actividades nuevas en relación a las que efectivamente se nacionalizaron, el Ejecutivo Nacional puede hacerlo directamente y de hecho se realizan algunas en la actualidad.¹⁰³

C. *El sentido del decreto de creación de Petróleos de Venezuela S.A., de 1975, y la forma jurídica de las operadoras*

Conforme a la orientación señalada, el Ejecutivo Nacional, mediante el decreto N° 1.123, de 30 de agosto de 1975,¹⁰⁴ considerando que era "de prioritaria necesidad proceder a la constitución e integración de las empresas estatales que tendrán a su cargo la confirmación y desarrollo de la actividad petrolera reservada al Estado", decretó la creación de una empresa estatal, bajo la forma de sociedad anónima, que cumplirá la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, en las actividades que le sean encomendadas.¹⁰⁵ El decreto de creación de la empresa se registró en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda bajo el N° 23, tomo 99-A, con fecha 15 de septiembre de 1975.¹⁰⁶ No hay duda, por tanto, de que la naturaleza jurídica de Petróleos de Venezuela S. A., conforme a lo que se dijo anteriormente en relación a la distinción entre los sujetos de derecho vinculados al sector público, es la de una persona estatal con forma jurídica de derecho privado. Es decir, es una "empresa estatal" o empresa del Estado, de propiedad íntegra del mismo y que responde a las políticas que aquél dicte, y como tal, está integrada dentro de la organización general de la Administración del Estado, como ente de la administración descentralizada, pero con forma jurídica de sociedad anónima, es decir, de persona de derecho privado.

En cuanto a las empresas operadoras, resulta clara la intención del legislador de crearlas con forma de sociedades anónimas, cuyas acciones debían ser tenidas en propiedad por la empresa Matriz Petróleos de Venezuela. La propia Ley Orgánica de Reserva, como se dijo, en su base tercera, había dispuesto la conversión del Instituto Autónomo Corporación Venezolana del Petróleo en

102. Artículos 6º 7º y 8º

103. Cfr. Andrés Aguilar M.: "Régimen Legal de la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", *loc. cit.*, pp. 13 y 14.

104. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.770, Extr., de 30-8-1976. Como se dijo, el decreto de creación fue modificado mediante decreto N° 250, del 23-8-1979, en *Gaceta Oficial* N° 31.810, del 30-8-1979.

105. Artículo 1º

106. Véase en *Gaceta Municipal* del Distrito Federal N° 413, Extr., de 25-9-1975.

sociedad anónima, lo cual se cumplió en diciembre de 1975. En ese mismo mes, y conforme a la base cuarta, se constituyeron las restantes trece empresas operadoras, también con forma societaria.

De esta manera, tanto Petróleos de Venezuela S. A., como las catorce operadoras iniciales se constituyeron, en el ordenamiento jurídico venezolano, como personas jurídicas estatales con forma de derecho privado; y en el ámbito económico, como empresas públicas o, más propiamente, como empresas del Estado. En la actualidad, igual naturaleza jurídico-económica tienen las seis filiales de Petróleos de Venezuela: las cuatro operadoras petroleras (Lagovén, Maravén, Menevén y Corpovén); la empresa Petroquímica (Pequivén); y la empresa de investigaciones petroleras (INTEVEP).

IV. REGIMEN JURIDICO-ADMINISTRATIVO DE PETROLEOS DE VENEZUELA, S. A.

1. *El cuadro normativo general*

La identificación de la naturaleza jurídica de Petróleos de Venezuela S. A. como persona estatal con forma jurídica de derecho privado, plantea, sin duda, como consecuencia, que el régimen jurídico aplicable a la misma sea un régimen preponderantemente de derecho privado. Preponderantemente, debido a su forma, pero no exclusivamente. Por su carácter estatal está sometida a un régimen, también, de derecho público.

En efecto, de acuerdo a la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y a los antecedentes e intenciones de los proyectistas, Petróleos de Venezuela S. A., es una *sociedad anónima* que, como tal y por la flexibilidad e independencia de su administración, está sometida a todo el régimen de derecho privado de las sociedades anónimas. Sin embargo, es la propia Ley Orgánica la que establece el régimen excepcional, al indicar en su artículo 7º que las empresas del Estado que se constituyan conforme a ella, entre las cuales está Petróleos de Venezuela, S. A., "se regirán *por la presente ley y sus reglamentos*, por sus propios estatutos, *por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional* y por las del derecho común que les fueren aplicables". Además, la Cláusula Tercera de los Estatutos de la empresa, expresamente lo ratifica: "La sociedad se regirá *por la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos*, por los reglamentos de ella, por estos Estatutos, *por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional* y por las del derecho común que le fueren aplicables".

Por otra parte, Petróleos de Venezuela S. A. está sometida, en cuanto le sean aplicables, a las normas respecto a las concesiones de hidrocarburos que "con-

tengan las leyes, reglamentos, decretos, resoluciones, ordenanzas y circulares" dictados por las autoridades públicas competentes.¹⁰⁷

Conforme a estas disposiciones, ciertamente, Petróleos de Venezuela S. A. tiene "un régimen legal que permite diferenciarlas claramente, no sólo de la Administración Pública centralizada y de los institutos autónomos, sino también de otras empresas del Estado";¹⁰⁸ para ello basta tener en cuenta que muy pocas empresas del Estado están sometidas, irrestrictamente, a "las *disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional*" como está Petróleos de Venezuela S. A., lo cual abre un amplio margen a la aplicación de normas de derecho público a la empresa, por vía de actos administrativos unilaterales, sin necesidad de acudir a las fórmulas societarias, como la Asamblea, por ejemplo. Cláusulas de esa naturaleza también se encuentran en los Estatutos de la empresa CVG Ferrominera del Orinoco C. A., creada con motivo de la nacionalización de la industria de la explotación del mineral de hierro¹⁰⁹

Por tanto, sin lugar a dudas, la empresa Petróleos de Venezuela S. A. está sometida a un régimen jurídico peculiar, de derecho privado, como sociedad mercantil (sus Estatutos y las disposiciones del derecho común que le sean aplicables) y de derecho público (la Ley Orgánica, sus reglamentos y las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional).

2. Régimen jurídico derivado de la forma jurídica de derecho privado

A. La personalidad jurídica propia

El primer elemento del régimen jurídico de derecho privado de la empresa Petróleos de Venezuela S. A. es su personalidad propia, de derecho privado, surgida del acto de registro en el Registro Mercantil de los Estatutos de la misma, dictados por el citado decreto N° 1.123, de 30 de agosto de 1975, acto de registro efectuado el 15 de septiembre de 1975; y no emanada directamente de la ley. En esto, como se dijo, la Ley Orgánica varió el sentido de la normativa del Proyecto de Ley de la Comisión Presidencial de Reversión Petrolera. Esta había propuesto que los entes que se constituyeran para operar la industria nacionalizada fueran "creados mediante leyes especiales",¹¹⁰ con lo cual, la sola creación de la personalidad jurídica de los entes directamente por ley, hubiera abierto una presunción en favor de la personalidad de derecho público de los mismos y eventualmente, de la preponderancia del régimen de derecho público.

107. Artículo 7° de la Ley Orgánica.

108. Véase Andrés Aguilar M.: "Régimen Legal de la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos", *loc. cit.*, p. 18.

109. Véase las cláusulas 2ª, 18, 34 y 35 de los Estatutos, en el diario *El Bolivarense*, Ciudad Bolívar, pp. 13 y ss. Ciudad Bolívar, 27-12-1975.

110. Artículo 5° del Proyecto.

La Ley Orgánica, sin embargo, varió esta norma, y como se ha visto, atribuyó al Ejecutivo Nacional la facultad de elegir la forma jurídica que juzgara conveniente para la personalidad de las empresas, "sugiriendo", en todo caso, que se escogiera la forma mercantil de derecho privado, la sociedad anónima, tal como se hizo posteriormente.

Ahora bien, el hecho de que la empresa Petróleos de Venezuela S. A. tenga una personalidad jurídica propia y distinta de la República y de los otros entes territoriales, la convierte en un centro autónomo de imputación de intereses, lo que da origen a un régimen jurídico propio desde el punto de vista patrimonial, de la responsabilidad de orden tributario, de carácter contractual, etc., distinto del de la República. Como consecuencia, y en general, no se aplican a Petróleos de Venezuela S. A., por ejemplo, las normas de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional que rigen la Administración del patrimonio de la República.

B. *El patrimonio propio*

La empresa Petróleos de Venezuela S. A., por otra parte, tiene un patrimonio propio, distinto del patrimonio de la República. Las acciones de la empresa, en todo caso, son de la exclusiva propiedad del Estado venezolano, como único accionista;¹¹¹ pero "sus acciones no podrán ser enajenadas ni gravadas en forma alguna".¹¹²

El capital originalmente suscrito de Bs. 2.500.000.000,00 fue pagado en un 40 por ciento, quedando al Ejecutivo Nacional determinar "la forma y oportunidad del pago de la parte de capital no enterado en caja", lo cual se hizo el 2 de enero de 1976.¹¹³

En la gestión financiera y patrimonial, la empresa tiene expresamente atribuidas facultades para "adquirir, vender, enajenar y traspasar, por cuenta propia o de terceros, bienes muebles e inmuebles; emitir obligaciones, promover, como accionista o no, otras sociedades civiles o mercantiles y asociarse con personas naturales o jurídicas, todo conforme a la ley; fusionar, reestructurar o liquidar empresas de su propiedad; otorgar créditos, financiamiento, fianzas, avales o garantías de cualquier tipo, y, en general, realizar todas aquellas operaciones, contratos y actos comerciales que sean necesarios o convenientes para el cumplimiento del mencionado objeto."¹¹⁴

111. Artículo 6º, base Primera de la Ley Orgánica.

112. Cláusula Sexta de los Estatutos.

113. Cláusula Cuarta.

114. Cláusula Segunda.

Sin embargo, para realizar esa gestión patrimonial, la empresa está sometida, como se dijo, a las "disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional", y entre ellas, es el Ejecutivo Nacional quien debe fijar el monto del fondo de reserva de la empresa.¹¹⁵

Por su actividad patrimonial, en todo caso, Petróleos de Venezuela está sujeta "al pago de los impuestos y contribuciones nacionales establecidos para las concesiones de hidrocarburos"... pero no está sujeta "a ninguna clase de impuestos estatales ni municipales".¹¹⁶

C. *Los objetivos propios*

De acuerdo a la Ley Orgánica, la empresa matriz de la industria petrolera nacionalizada, Petróleos de Venezuela S. A., tiene por objeto fundamental la "coordinación, supervisión y control de las actividades de las demás empresas",¹¹⁷ y tal como lo precisa la Cláusula Segunda de sus Estatutos, "la sociedad tendrá por objeto planificar, coordinar y supervisar la acción de las sociedades de su propiedad, así como controlar que estas últimas en sus actividades de exploración, explotación, transporte, manufactura, refinación, almacenamiento, comercialización o cualquiera otra de su competencia en materia de petróleo y demás hidrocarburos, ejecuten sus operaciones de manera regular y eficiente". En la realización de dicho objeto, en todo caso, la empresa está sometida a "las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional" como se dijo, además de toda la otra normativa que le es aplicable.

No hay que olvidar, en todo caso, que Petróleos de Venezuela es una empresa del Estado, que realiza esos objetivos por cuenta del Estado, que es quien se ha reservado la industria y el comercio de los hidrocarburos. Por ello, el propio decreto de creación de la empresa, modificado en 1979, considerando que ella tiene a su cargo "la continuación y desarrollo de la actividad petrolera reservada al Estado", precisa que ésta "cumplirá y ejecutará la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministro de Energía y Minas en las actividades que le sean encomendadas".¹¹⁸

D. *La organización propia*

Petróleos de Venezuela S. A. fue concebida como una empresa matriz de toda la industria petrolera nacionalizada. Como tal, se la dotó de la organización propia de una sociedad anónima. Sin embargo, la organización societaria de

115. Cláusula Cuadragésima Quinta, numeral 1º

116. Artículo 7º de la Ley Orgánica.

117. Artículo 6º, base Segunda de la Ley Orgánica.

118. Artículo 2º del decreto N° 1.123, del 30 de agosto de 1975.

la empresa está condicionada por la intervención de órganos estatales extraños, formalmente, a los órganos societarios.

La Asamblea, por ejemplo, no existe en cuanto a tal. Siendo la República la única accionista, la Asamblea puede ser una sola persona: el Ministro de Energía y Minas, y en realidad cuando ejerce los derechos accionarios de la República manifiesta una voluntad unilateral de ésta, a través de un acto administrativo. Los estatutos de Petróleos de Venezuela, sin embargo, han abierto la posibilidad de que los derechos accionarios de la República en la Asamblea estén representados por varios Ministros designados por el Presidente de la República, en cuyo caso, la Asamblea siempre estaría presidida por el Ministro de Energía y Minas.¹¹⁹ La decisión conjunta de estos Ministros, aun cuando no revista la forma de Resolución, también sería un acto administrativo individual.

Por otra parte, tal asamblea se reúne ordinariamente mediante convocatoria que debe formular el Directorio de la empresa con 15 días de anticipación mediante aviso publicado en la prensa de Caracas.¹²⁰ Sin duda, esta es una de las cláusulas sin mayor sentido de los Estatutos, pues no parece razonable que se convoque al Ministro de Energía y Minas, por ejemplo, y a los otros Ministros que puedan representar las acciones de la República en la Asamblea, por la prensa. En todo caso, esta situación se corrige en el caso de las Asambleas Extraordinarias; éstas se reúnen por iniciativa del Ejecutivo Nacional, mediante oficio dirigido por el Ministro de Energía y Minas al Directorio, o por convocatoria escrita de éste dirigida al Ejecutivo Nacional por órgano del Ministro de Energía y Minas.¹²¹

Por otra parte, al contrario de lo que normalmente sucede en las sociedades anónimas, la Asamblea como tal, no designa a los miembros del Directorio de Petróleos de Venezuela; éste está integrado por once miembros "designados mediante *decreto* por el Presidente de la República" junto con sus suplentes;¹²² correspondiendo al Presidente en el mismo decreto de nombramiento, el señalamiento de los Directores que deberán dedicarse en forma exclusiva a sus funciones dentro de la sociedad.¹²³ En estos supuestos se confirma que el accionista único, la República, ejerce sus derechos accionarios como tiene que ser: unilateralmente, a través de actos administrativos (decretos) individuales.

Por otra parte, en cuanto al personal de Petróleos de Venezuela S. A., la Ley Orgánica fue precisa: los directivos, administradores, empleados y obreros

119. Cláusula Undécima de los Estatutos.

120. Cláusula Novena de los Estatutos.

121. Cláusula Novena de los Estatutos.

122. Cláusula Decimaséptima.

123. Cláusula Vigésima.

de las empresas nacionales, no son considerados como funcionarios o empleados públicos;¹²⁴ por tanto, no están sometidos a la Ley de Carrera Administrativa ni al sistema de administración de personal vigente en el sector público centralizado y descentralizado constituido a través de formas de derecho público (institutos autónomos). Sin embargo, aclara la Ley Orgánica, a los directivos o administradores se les aplica las incompatibilidades previstas en los artículos 123 y 124 de la Constitución: el no desempeño, a la vez, de un destino público remunerado; y la no contratación con la República, los Estados, los Municipios y las demás personas jurídicas de derecho público. Además de estas incompatibilidades, por supuesto, a dichos directivos o administradores se les aplican las incompatibilidades electorales previstas en la Constitución: no pueden ser elegidos senadores o diputados en los términos del artículo 140, ordinal 3º, que se refiere a los funcionarios y empleados de "empresas en las cuales el Estado tenga participación decisiva".

En relación a la incompatibilidad prevista en el artículo 124 de la Constitución, es necesario hacer la siguiente precisión: dicho artículo establece que "nadie que esté al servicio de la República, de los Estados, de los Municipios y demás personas jurídicas de derecho público podrá celebrar contrato alguno con ellos, ni por sí ni por interpuesta persona ni en representación de otro, salvo las excepciones que establezcan las leyes". Esta norma, por tanto, no es directamente aplicable a Petróleos de Venezuela S. A., pues, tal como se señaló, no se trata de una persona jurídica de derecho público, sino de una persona jurídica de derecho privado. Fue necesario prever expresamente en la Ley Orgánica, la aplicabilidad de dicha incompatibilidad, para que procediera respecto de los directores o administradores de Petróleos de Venezuela, tal como lo sugirió el Contralor General de la República.¹²⁵

En el mismo sentido, no tratándose de funcionarios públicos, los directivos o administradores de Petróleos de Venezuela S. A., ya que esta persona jurídica tiene forma de derecho privado, los cargos que éstos ocupan no son destinos públicos remunerados. Para la aplicación, a ellos, de la incompatibilidad prevista en el artículo 123 de la Constitución en el sentido de que no puedan, además, y a la vez, ocupar un destino público remunerado, fue necesaria la previsión expresa en la Ley Orgánica.

Por último, debe señalarse que los "administradores" de Petróleos de Venezuela, es decir, los miembros de la Junta Directiva, a los solos efectos de la ley contra el enriquecimiento ilícito de funcionarios o empleados públicos, de

124. Artículo 8º

125. Véase la opinión del Contralor General de la República sobre el articulado del Proyecto de Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, en Revista *Control Fiscal*, N° 77, p. 46. Caracas, 1975.

31 de marzo de 1964,¹²⁶ "se consideran funcionarios o empleados públicos", por lo que rige, para ellos, la obligación de presentar declaraciones juradas de bienes.¹²⁷

3. Régimen jurídico derivado del carácter de persona jurídica estatal

Petróleos de Venezuela S. A. no sólo es una persona jurídica de derecho privado creada por el Estado, sino que además, es una persona jurídica estatal, y como tal, está sometida a un régimen de control por parte de diversas instancias estatales; y goza de una serie de prerrogativas.

A. El régimen de control

Uno de los elementos de mayor importancia que caracteriza a las personas jurídicas estatales, derivado precisamente de su integración a la estructura general del Estado, es el régimen de control que se traduce en relaciones concretas entre la persona jurídica estatal descentralizada y la Administración Central. Por supuesto, el ámbito y modalidades de este control depende de la forma jurídica adoptada en el proceso descentralizador: si se trata de la adopción de formas jurídicas de derecho público, aquéllos serán, normalmente, más intensos y directos; si se trata, como en el caso de Petróleos de Venezuela S. A., de la adopción de formas jurídicas de derecho privado, aquéllos serán normalmente, de menor intensidad e indirectos.

En efecto, en la actualidad puede decirse que Petróleos de Venezuela S. A. está sometida a diversos tipos de controles públicos: control parlamentario, control fiscal, control administrativo y control accionario.

a) El control parlamentario

En cuanto al control parlamentario, es de destacar que conforme al artículo 160 de la Constitución, como toda persona jurídica, Petróleos de Venezuela S. A., está obligada a comparecer mediante sus representantes ante los cuerpos legislativos y sus comisiones, y "a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones". En todo caso, conforme al artículo 230 de la propia Constitución, las modalidades del control del Congreso sobre los intereses del Estado en Petróleos de Venezuela S. A. pueden ser reguladas mediante ley.

b) El control fiscal externo

En lo que se refiere al control fiscal, Petróleos de Venezuela S. A., como

126. *Gaceta Oficial* N° 902, Extr., de 31 de marzo de 1964.

127. Artículos 2°, ordinal 3°, y artículo 3° de la ley.

toda empresa del Estado, está sometida al control de la Contraloría General de la República, que se traduce en un control de auditoría y control de gestión. En este sentido expresamente, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República otorga competencia al organismo contralor, en relación a las empresas del Estado, "para practicar auditorías y ejercer funciones de control de gestión, a fin de verificar si la actividad de las referidas empresas se adecúa a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieran sido señalados; similares facultades de control podrá ejercer sobre las personas jurídicas en que las empresas del Estado tengan participación y en las demás instituciones promovidas por entes públicos".^{127b18} Queda claro, en todo caso, que respecto de las empresas del Estado, entre las cuales se encuentra Petróleos de Venezuela S. A., el control externo a cargo de la Contraloría es un control limitado: sólo puede consistir en la práctica de auditorías y en el control de gestión, y este último, sólo con el fin de verificar la adecuación de Petróleos de Venezuela S. A. a las decisiones adoptadas en la propia empresa o a los planes y objetivos que le han sido señalados por el Ejecutivo Nacional. Para el cumplimiento de estas tareas, la Contraloría General de la República estableció en Petróleos de Venezuela S. A. una Oficina de Control Externo¹²⁸ a cargo de un Contralor Delegado. Corresponde particularmente a los funcionarios de esta Oficina ejercer las atribuciones previstas en el artículo 17 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, según el cual Petróleos de Venezuela S. A. está obligada a poner sus libros, comprobantes de contabilidad y demás documentos a la disposición de los funcionarios que destaque la Contraloría para ejercer las funciones de control previstas en la ley.

Debe señalarse, además, que en virtud de que la Ley Orgánica de Crédito Público —tal como se verá— se aplica a Petróleos de Venezuela, en cuanto al control externo a cargo de la Contraloría General de la República sobre Petróleos de Venezuela, aquélla tiene funciones de control financiero y de control perceptivo¹²⁹ sobre las operaciones de crédito público que realice la empresa. Por último, también debe señalarse que la Contraloría General de la República tiene atribuida competencia para vigilar que los aportes, subsidios y otras transferencias que eventualmente haga la República a Petróleos de Venezuela S. A., se inviertan en las finalidades para las cuales se efectúan, por lo que podría, además, practicar inpecciones y establecer los sistemas de control que estime conveniente.¹³⁰

^{127b18} Artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

¹²⁸. Véase Resolución N° 3 de 12 de mayo de 1977, de la Contraloría General de la República, publicada en *Gaceta Oficial* N° 31.236, de 17 de mayo de 1977.

¹²⁹. Artículo 16.

¹³⁰. Artículo 78 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

En esta forma, es necesario tener en cuenta que aparte de las regulaciones que directamente establece la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y que permiten un control externo sobre las empresas del Estado, diversas normas particulares —algunas con el rango de Leyes Orgánicas, como la Ley de Crédito Público— establecen competencias específicas en materia de control sobre empresas del Estado, a la Contraloría General de la República.

c) *El control administrativo*

Por otra parte, además del control parlamentario y del control fiscal, Petróleos de Venezuela S. A. también está sometido a mecanismos de control administrativo, los cuales se refieren a la política de la empresa, a su régimen financiero y a su régimen presupuestario.

a') *El control político por el Ejecutivo Nacional*

En efecto, ante todo es necesario señalar que la empresa Petróleos de Venezuela debe cumplir y ejecutar "la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Energía y Minas, en las actividades que le sean encomendadas", según lo dispone el artículo 1º del decreto N° 1.123, de 30 de agosto de 1975, de creación de Petróleos de Venezuela S. A. De acuerdo a esta norma, como ente de la Administración Descentralizada, Petróleos de Venezuela es una institución del Estado, ejecutora de la política de hidrocarburos que dicte el Ejecutivo Nacional. Sin duda, esta es la primera manifestación del control administrativo que se ejerce sobre la empresa: la posibilidad que tiene el Ejecutivo Nacional de definirle la política que debe seguir en el campo de la industria petrolera; y esta definición de política no se realiza por medio de las formas societarias —es decir, mediante la Asamblea—, sino por decisiones unilaterales del Ejecutivo Nacional.

Debe indicarse, además, dentro de esta misma orientación, que el decreto N° 1.454, de 9 de marzo de 1976,¹³¹ mediante el cual se aprobó formalmente el V Plan de la Nación, lo hizo de obligatorio cumplimiento por parte de las empresas del Estado, entre las cuales está Petróleos de Venezuela S. A., la cual debe ajustarse, en su actuación, a las estrategias, políticas, programas y metas del Plan.¹³²

Por otra parte, como se ha visto, Petróleos de Venezuela S. A., se rige, además de por la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, por los reglamentos de ella, por sus Estatutos, y

131. Véase en *Gaceta Oficial* N° 186, Extr., del 11 de marzo de 1976.

132. Artículo 3º

por las disposiciones del derecho común que le sean aplicables, "por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional",¹³³ con lo que se abre un campo muy amplio para el ejercicio de un control administrativo de parte del Ejecutivo Nacional sobre la empresa. En ejercicio de esta potestad del Ejecutivo, inclusive de carácter estatutario, éste puede determinar las modalidades y formas como Petróleos de Venezuela deba realizar determinadas funciones.

Por ejemplo, la Asamblea de Petróleos de Venezuela S. A. tiene competencia para "decidir la constitución de sociedades operadoras que tendrán por objeto realizar las actividades y negocios inherentes a la industria petrolera que les determine la misma Asamblea y sobre la reestructuración de sociedades ya existentes, cuyas acciones les sean transferidas en propiedad a los mismos fines".¹³⁴ Conforme a la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, se dejó a la exclusiva competencia del Ejecutivo Nacional la creación de las empresas que juzgara necesarias para el desarrollo regular y eficiente de las actividades reservadas, así como para "modificar su objeto, fusionarlas o asociarlas, extinguirlas y liquidarlas y aportar su capital a otra u otras de esas mismas empresas",¹³⁵ pudiendo asignarle a Petróleos de Venezuela S. A. la propiedad de las acciones de cualesquiera de esas empresas";¹³⁶ y se estableció expresamente —en la Ley Orgánica— que todas esas empresas, incluyendo a Petróleos de Venezuela S. A., se regirían por la misma Ley Orgánica y sus reglamentos, por sus propios Estatutos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y por las del derecho común que le fueren aplicables.¹³⁷ Conforme a ello, por tanto, la propia Ley Orgánica excluyó del ámbito del legislador ordinario la regulación de las actividades de Petróleos de Venezuela S. A., por lo que, por ejemplo, ésta no está sometida a lo previsto en el artículo 10 de la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal 1979, que exige la autorización previa de las Comisiones de Finanzas del Congreso o de su Comisión Delegada para la constitución de sociedades, y la suscripción y enajenación de acciones, por los institutos autónomos y por las compañías —como Petróleos de Venezuela S. A.— en las que el Estado tenga más del 50 por ciento de las acciones.

En todo caso, debe recordarse que algunos entes del Estado han sido excluidos de esta obligación de requerir la autorización previa de las Comisiones del Congreso en sus propias leyes reguladoras. Tal ha sido el caso de la Corporación Venezolana de Fomento, cuya ley exige solamente la autorización previa

133. Cláusula Tercera de los Estatutos.

134. Cláusula Décima Cuarta de los Estatutos.

135. Artículo 6º, base Primera.

136. Artículo 6º, base Segunda.

137. Artículo 7º

del Ejecutivo Nacional¹³⁸ y del Fondo de Inversiones de Venezuela, cuya ley excluye, inclusive, la autorización previa y formal del Ejecutivo Nacional.¹³⁹

En este mismo orden de ideas, en virtud de que Petr6leos de Venezuela S. A. est1 sometida a las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional, podr1a surgir la duda sobre la aplicabilidad o no, y el 1mbito y alcance en su caso, del decreto N9 280, de 8 de abril de 1970¹⁴⁰ que contienen el Reglamento de Coordinaci6n, Administraci6n y Control de los Institutos Aut6nomos de la Administraci6n P1blica Nacional y que conforme a su art1culo 51, sus normas rigen para las empresas del Estado en cuanto sean aplicables. Por supuesto, dada la naturaleza de la actividad de Petr6leos de Venezuela S. A., no ser1an aplicables a dichas empresas las normas del citado reglamento; sin embargo, parecer1a lo m1s conveniente que se hiciese una aclaratoria expresa por parte del Ejecutivo Nacional, tal como se ha hecho respecto del Fondo de Inversiones de Venezuela excluido de la aplicaci6n del citado Reglamento en virtud del decreto N9 372, del 27 de agosto de 1974.¹⁴¹

Ahora bien, en la reforma de los Estatutos de Petr6leos de Venezuela S. A., formulada por el decreto N9 250, del 23 de agosto de 1979, se aclar6 y defini6 expresamente el 1mbito del control pol1tico-administrativo sobre la empresa, al agregarse a la Cl1usula Segunda que se refiere al objeto de la sociedad, lo siguiente:

“El cumplimiento del objeto social deber1 llevarse a cabo por la sociedad *bajo los lineamientos y las pol1ticas* que el Ejecutivo Nacional a trav1s del Ministerio de Energ1a y Minas establezca o acuerde, en conformidad con las facultades que le confiere la ley.

“Las actividades que realice la empresa a tal fin estar1n sujetas a las *normas de control* que establezca dicho Ministerio en ejercicio de la competencia que le confiere el art1culo 79 de la Ley Org1nica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos”.

Por tanto, a partir de la reforma estatutaria de agosto de 1979, no hay duda respecto de las facultades de control del Ministerio de Energ1a y Minas sobre la empresa: por una parte, un control previo general de establecimiento de los lineamientos y pol1ticas que deben guiar la acci6n de la empresa en la realizaci6n de su objeto social; y por la otra, la posibilidad de establecer diversos

138. V1ase el art1culo 12, Par1grafo 1nico, del Estatuto de la Corporaci6n Venezolana de Fomento en *Gaceta Oficial* N9 30.668, del 14 de abril de 1975.

139. V1ase el art1culo 26 del Estatuto del Fondo de Inversiones de Venezuela en *Gaceta Oficial* N9 30.430, del 21 de junio de 1974.

140. V1ase en *Gaceta Oficial* N9 29.190, del 14 de abril de 1970.

141. V1ase en *Gaceta Oficial* N9 30.495, del 9 de septiembre de 1974.

mecanismos de control posterior o concomitante respecto de las actividades que realice la empresa.

Además y respecto del control administrativo que el Ejecutivo Nacional puede ejercer sobre Petróleos de Venezuela S. A., deben destacarse las normas de las muy recientes Ley Orgánica de Régimen Presupuestario y Ley Orgánica de Crédito Público, promulgadas el 30 de julio de 1976.¹⁴²

b') *El control presupuestario*

En efecto, la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, que regula "el proceso presupuestario de los organismos del Sector Público", se aplica a todas las personas jurídicas estatales, es decir, que integran el sector público, y entre ellas a aquellas sociedades —como Petróleos de Venezuela S. A.—, en las cuales la República tenga una "participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social". Quedan "comprendidas, además, las sociedades de propiedad totalmente estatal —como Petróleos de Venezuela S. A.—, cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional".¹⁴³ No existe norma alguna en la Ley Orgánica que excluya a Petróleos de Venezuela C. A. de su ámbito de aplicación.

Ahora bien, conforme a esta Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, que tiene el mismo rango legislativo que la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, Petróleos de Venezuela S. A., debería elaborar, conforme a ella, el presupuesto de su gestión, el cual, aprobado por el Directorio, debería ser remitido a través del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, a la Oficina Central de Presupuesto y la Oficina Central de Coordinación y Planificación en la forma y fechas que determine el Reglamento de dicha ley.¹⁴⁴ Este Presupuesto de Petróleos de Venezuela S. A., debería ser aprobado por el Ministerio de Minas e Hidrocarburos¹⁴⁵ y posteriormente, debería también ser aprobado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, quien debería decidir "la parte de las utilidades netas que serán ingresadas al Tesoro Nacional y la oportunidad de su entrega",¹⁴⁶ a los efectos de que puedan figurar como ingresos nacionales en la Ley de Presupuesto.¹⁴⁷ En esta forma, la decisión que los Estatutos de Petróleos de Venezuela asignan a la Asamblea en la Cláusula Cuadragésima Sexta sobre la distribución de utilidades, ha de estar en consonancia con la decisión del Ejecutivo Nacional. Queda entendido, en

142. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.893, Extr., del 30 de junio de 1976.

143. Artículo 1°, ord. 4.

144. Artículo 60.

145. Artículo 61 y 53.

146. Artículo 61.

147. Artículo 18.

todo caso, que la aprobación del presupuesto de Petróleos de Venezuela por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, tal como lo precisa la propia ley, "no significará limitaciones en cuanto a los volúmenes de ingresos y gastos presupuestarios y sólo establecerá la conformidad, entre los objetivos, metas y programas de la gestión empresarial y los contenidos en el Plan de la Nación y en el Plan Operativo Anual".¹⁴⁸

A los efectos de la elaboración del Presupuesto, en todo caso, Petróleos de Venezuela S. A. se debería atener a la política sectorial que puede impartirle el Ministerio de Energía y Minas,¹⁴⁹ y el mismo debe contener "los estados financieros proyectados, así como toda aquella información económica, financiera y administrativa que se requiera para fines de programación, evaluación y control de su gestión".¹⁵⁰

Debe señalarse, por otra parte, que cuando las circunstancias lo aconsejen, el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, podría limitar o fijarle a Petróleos de Venezuela, los montos de determinados programas o proyectos, indicando los gastos de operación e inversión que quedarán afectados.¹⁵¹

Por último, y también en cuanto a la gestión de su Presupuesto, Petróleos de Venezuela S. A. debería remitir al Ministerio de Energía y Minas, la Oficina Central de Presupuesto, la Oficina Central de Coordinación y Planificación y la Dirección Nacional de Contabilidad Administrativa, información periódica de su gestión presupuestaria, de acuerdo con las normas que dicte la Oficina Central de Presupuesto.¹⁵²

Debe indicarse, sin embargo, que en general este control presupuestario sobre Petróleos de Venezuela S. A. no se ha aplicado, y hasta 1979 fue el Directorio quien aprobaba el Presupuesto de Petróleos de Venezuela y sus empresas filiales.¹⁵³ A nivel gubernamental, en agosto de 1979, se anunció que el Ejecutivo Nacional comenzaría a aprobar el Presupuesto de todas las empresas petroleras nacionalizadas,¹⁵⁴ lo cual se hizo efectivo mediante la reforma de los Estatutos de Petróleos de Venezuela S. A., en los cuales se atribuyó a la Asamblea la facultad de "examinar, aprobar o improbar los presupuestos consolidados de inversiones y de operaciones de la sociedad y de las sociedades o entes afiliados".^{154bis}

148. Artículo 61.

149. Artículo 61 de la Ley Orgánica y artículo 1º del decreto N° 1.123, del 30 de agosto de 1975.

150. Artículo 53, aplicable en virtud de lo previsto en el artículo 61 de la Ley Orgánica.

151. Artículo 62.

152. Artículo 63.

153. Cláusula Vigésimaséptima, ordinal 4º, de los Estatutos.

154. Véase la información en *El Nacional*, Caracas, 9 de agosto de 1979, p. A-1.

154bis Cláusula Decimatercera, numeral 2º de los Estatutos.

c') *El control de las operaciones de crédito público*

En cuanto a la Ley Orgánica de Crédito Público, de 30 de julio de 1976, debe indicarse que la misma también se aplica en principio a todas las personas jurídicas estatales, y entre ellas, a las sociedades —como Petróleos de Venezuela S. A.— en las cuales la República tenga participación igual o superior al 51 por ciento del capital social.¹⁵⁵ Por tanto, todas las operaciones que realice Petróleos de Venezuela S. A., que consistan en la emisión y colocación de bonos u obligaciones de largo y mediano plazo y en las operaciones de tesorería o crédito a corto plazo; en la apertura de crédito con instituciones financieras, comerciales o industriales nacionales, extranjeras o internacionales; en la contratación de obras, servicios o adquisiciones cuyo pago total o parcial se estipule realizar en el transcurso de uno o más ejercicios fiscales posteriores al vigente, en el otorgamiento de garantías; y en la consolidación, conversión o unificación de otras deudas; quedan sometidas a las previsiones —y a las excepciones— de la Ley Orgánica de Crédito Público.

Esta ley, en efecto, respecto las operaciones de crédito público de las sociedades del Estado, exige no sólo la aprobación del Presidente de la República, sino la autorización del Congreso, mediante ley.¹⁵⁶ Sin embargo, expresamente se exceptúa de "*este régimen*" de autorizaciones previstas en el artículo 50, a las empresas creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos,¹⁵⁷ por lo que Petróleos de Venezuela S. A. no requiere del consentimiento formal del Presidente de la República en Consejo de Ministros ni del Congreso a través de una ley para realizar operaciones de crédito público. En todo caso, se entiende que la excepción se refiere sólo al régimen de autorizaciones que regula el artículo 50 de la ley, y no al régimen general de la Ley Orgánica. Si ésta hubiese sido la intención, la excepción se hubiese incluido en el artículo 2º de la misma ley.¹⁵⁸ Como consecuencia, y salvo el régimen de autorizaciones, Petróleos de Venezuela S. A. está sometida a las diversas condiciones que deben revestir las operaciones y a los controles de parte del Ministerio de Hacienda,¹⁵⁹ que se integran

155. Artículo 2, ordinal 2º

156. Artículo 50.

157. Artículo 50, Parágrafo Unico.

158. En el Punto de Cuenta llevado por el Ministro de Minas e Hidrocarburos al Presidente de la República el 2 de julio de 1975, contenido del Proyecto de documento de constitución de Petróleos de Venezuela S. A., se indicaba expresamente que "a fin de evitar cualquier interpretación que pudiese sostener la aplicación de las limitaciones de la Ley de Crédito Público a Petróleos de Venezuela y sus filiales, se recomendaba incluir un aparte al artículo 7º del Proyecto, en el cual se exceptuaban las operaciones de crédito, tanto activas como pasivas, de las empresas petroleras de las normas de la Ley Orgánica de Crédito Público.

159. Artículo 53, por ejemplo.

también dentro de los controles administrativos que se pueden ejercer sobre Petróleos de Venezuela.

d) *El control accionario*

Por último, debe mencionarse que la empresa Petróleos de Venezuela S. A. está sometida, como toda compañía anónima, al control accionario que ejerce el Ejecutivo Nacional como titular de las acciones de la República. La Asamblea de Accionistas de la empresa, presidida por el Ministro de Energía y Minas,¹⁶⁰ tiene "la suprema dirección y administración de la sociedad",¹⁶¹ y la integran, el Ministro de Energía y Minas y los demás Ministros que oportunamente pueda designar el Presidente de la República.¹⁶² Por tanto, es a través del mecanismo societario de la Asamblea que el Ejecutivo Nacional ejerce indirectamente el más amplio control sobre la empresa.

B. *El régimen de prerrogativas*

La empresa Petróleos de Venezuela S. A. puede decirse que en su actuación externa, no goza de las prerrogativas atribuidas al Estado, sino que se mueve como un sujeto de derecho privado. Como tal, por ejemplo, está sujeta al pago de los impuestos y contribuciones nacionales,¹⁶³ por lo que nacionalmente no tiene ningún privilegio fiscal. Sin embargo, no está sujeta a ninguna clase de impuestos estatales ni municipales.¹⁶⁴

En torno a este privilegio fiscal debe decirse que, sin lugar a dudas, el mismo es inconstitucional, pues no puede una ley nacional eximir de impuestos estatales o municipales, sin violar la autonomía de los Estados y de las Municipalidades. El problema ya ha sido discutido ante la Corte Suprema de Justicia y basta recordar la declaratoria de nulidad del artículo 20 de la ley aprobatoria del contrato celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco de Venezuela que estableció una exención de impuestos y contribuciones municipales, pronunciada en virtud de que la Corte lo consideró inconstitucional, por violar el principio de la autonomía del régimen fiscal de los Municipios mantenido en la Constitución.¹⁶⁵

160. Cláusula Undécima.

161. Cláusula Séptima.

162. Cláusula Undécima.

163. Artículo 7º de la Ley Orgánica.

164. Artículo 7º *idem*.

165. Véase sentencia de la Corte Plena, de 15 de marzo de 1962, en *Gaceta Oficial* N° 760, Extr., del 22 de marzo de 1962. Véase la opinión que defiende la constitucionalidad de este artículo de Carlos E. Padrón Amare, en Román J. Duque Corredor: *El Derecho de la Nacionalización Petrolera*, cit., p. 230.

Por otra parte, y en virtud de que la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, declara de utilidad pública y de interés social las actividades reservadas, así como las obras, trabajos y servicios que fueren necesarios para realizarlas,¹⁶⁶ no hay duda de que le es aplicable a Petróleos de Venezuela S. A., la prerrogativa procesal prevista en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y que exige a todo juez que decrete un embargo, secuestro, hipotecas, ejecuciones interdictales o alguna medida de ejecución preventiva o definitiva sobre bienes afectados a una actividad de utilidad pública nacional, que antes de la ejecución de cualesquiera de dichos actos, notifique al Ejecutivo Nacional, por órgano del Procurador General de la República, a fin de que se tomen las medidas necesarias para que no se interrumpa la actividad a que esté afectado el bien.

Por último, debe destacarse que en materia de competencia jurisdiccional para conocer de los juicios en que cualquier empresa del Estado, incluida Petróleos de Venezuela S. A., sea parte, la reciente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de 30 de julio de 1976,¹⁶⁷ estableció la competencia de la Corte para conocer de las acciones que se propongan contra las empresas en la cual "el Estado tenga participación decisiva",¹⁶⁸ con lo cual se ha establecido, además, un fuero a favor de las mismas, lo cual abarca, sin duda, a Petróleos de Venezuela S. A.

De resto, en general, Petróleos de Venezuela S. A., no goza de ninguna de las prerrogativas del Fisco Nacional, por lo que su régimen normal es el del "derecho común" tal como lo precisan sus Estatutos.

4. *Apreciación general*

Del análisis que se ha hecho anteriormente, resulta evidente que Petróleos de Venezuela S. A. es una empresa del Estado, integrada al Sector Público, es decir, a la estructura general organizativa del Estado, y que forma parte, por tanto, de lo que el derecho positivo denomina los organismos gubernamentales. Como tal, y conforme a los criterios de clasificación de los sujetos de derecho que hemos adoptado, Petróleos de Venezuela S. A., es una persona jurídica estatal, con forma jurídica de derecho privado (sociedad anónima).

Como persona con forma jurídica de derecho privado, Petróleos de Venezuela S. A. está sometida básicamente a las normas del derecho mercantil. Sin embargo, como se vio, debido a que es una empresa del Estado, en la cual éste es único accionista, las normas de derecho mercantil se encuentran condicionadas

166. Artículo 1º

167. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.893, Extr., del 30 de junio de 1976.

168. Artículo 42, ordinal 15º

por normas de derecho público. Por otra parte, como empresa del Estado, Petróleos de Venezuela S. A. es una persona jurídica estatal con lo que, en paralelo y complementando la normativa del derecho común que se le aplica, está sometida a un régimen de derecho público, que se traduce básicamente en normas de control, de manera de asegurar su integración al Sector Público, y en normas que por ello le conceden ciertas situaciones de prerrogativa en relación a los sujetos de derecho privado.

En definitiva, por tanto, se trata de una persona jurídica estatal, con forma de derecho privado, sometida tanto a un régimen de derecho privado como de derecho público.

V. ASPECTOS DE LA ORGANIZACION DE PETROLEOS DE VENEZUELA COMO CASA MATRIZ DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA

Tal como se señaló anteriormente, la industria petrolera nacionalizada, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, ha seguido un proceso de organización que luego de transcurridos cuatro años de la promulgación de dicha ley, ha dado como resultado una organización integrada de la industria, con una empresa *holding* o casa matriz a la cabeza, Petróleos de Venezuela S. A., y con seis empresas operadoras: cuatro de ellas como empresas petroleras (Maravén, Lagovén, Menevén y Corpovén), una de investigaciones petroleras (Intevep) y otra como empresa petroquímica (Pequivén).

Interesa describir y analizar, ahora, los aspectos básicos de la organización, tanto de Petróleos de Venezuela S. A. como de sus empresas filiales, así como señalar los principios básicos de su funcionamiento e interrelaciones.

1. Aspectos generales

Tal como se ha señalado, Petróleos de Venezuela S. A. es una empresa estatal de derecho privado, con forma de sociedad anónima, creada por decreto N° 1.123, del 30 de agosto de 1975, en el cual se formularon sus estatutos, los cuales fueron posteriormente modificados por decreto N° 250, del 23 de agosto de 1979.

Conforme a los referidos estatutos, la empresa tiene su domicilio en Caracas, pudiendo establecer sucursales, agencias u oficinas en otros lugares de la República o del exterior.¹⁶⁹ La duración de la empresa se estableció en cincuenta (50) años, contados a partir de la fecha de inscripción del documento consti-

169. Cláusula Primera.

tutivo en el Registro Mercantil, es decir, a partir del 15 del septiembre de 1975.¹⁷⁰

Además de su objeto específico como empresa petrolera,¹⁷¹ los cuales se rigen por la Ley Orgánica, los reglamentos de ella, por los Estatutos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional en base a sus facultades de control y el derecho común,¹⁷² Petróleos de Venezuela S. A. tiene los objetivos generales de toda sociedad mercantil, los cuales debe cumplir con arreglo a las normas del derecho civil y mercantil, tales como: "adquirir, vender, enajenar y traspasar, por cuenta propia o de tercero, bienes muebles e inmuebles; emitir obligaciones; promover, como accionistas o no, otras sociedades civiles o mercantiles y asociarse con personas naturales o jurídicas, todo conforme a la ley; fusionar, reestructurar o liquidar empresas de su propiedad; otorgar créditos, financiamientos, fianzas, avales o garantías de cualquier tipo, y, en general, realizar todas aquellas operaciones, contratos y actos comerciales que sean necesarios o convenientes para el cumplimiento del mencionado objeto".

La empresa, tal como se señaló en la parte anterior, está sometida a diversos mecanismos de control por parte del Ejecutivo Nacional, y en particular, del Ministerio de Energía y Minas, con el objeto de que su actividad se cumpla con arreglo a las políticas estatales.

Ahora bien, en cuanto a la organización básica de la empresa, deben distinguirse el órgano de dirección general de la empresa, es decir, la Asamblea, de los órganos de administración de la sociedad, integrados por el Directorio y los funcionarios que lo dirigen, el Presidente, los Vicepresidentes y los Directores; el Representante Judicial y los Coordinadores de Funciones.

2. *La Asamblea de Petróleos de Venezuela S. A.*

A. *Carácter y miembros*

La Asamblea, como órgano societario, tiene la suprema dirección y administración de la sociedad¹⁷³ y debe ser presidida, siempre, por el Ministro de Energía y Minas.¹⁷⁴

Las acciones de Petróleos de Venezuela S. A., que son cien (100), tal como se señaló, son de carácter normativo a favor de la República,¹⁷⁵ y no pueden ser enajenadas ni gravadas en forma alguna.¹⁷⁶

170. Véase lo indicado en la nota N° 8.

171. Cláusula Segunda.

172. Cláusula Tercera.

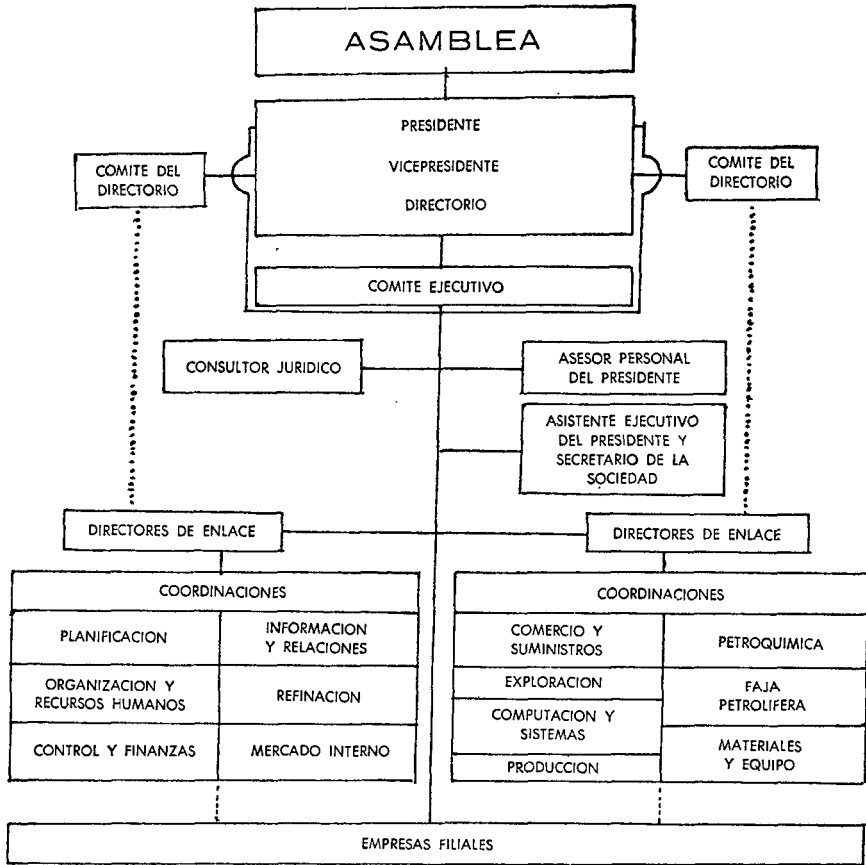
173. Cláusula Séptima.

174. Cláusula Undécima.

175. Cláusula Quinta.

176. Cláusula Sexta.

CUADRO Nº 7



La representación de dichas acciones, es decir, de la República en la Asamblea corresponde al Ministro de Energía y Minas y a los demás Ministros que oportunamente pueda designar el Presidente de la República.¹⁷⁷ Por tanto, la Asamblea regularmente constituida representa la universalidad de las acciones y sus decisiones, dentro de los límites de sus facultades, son obligatorias para la sociedad.¹⁷⁸ A la Asamblea pueden asistir los Directores de la empresa.^{178bis}

B. *Formalidades de constitución y de realización*

Las Asambleas pueden ser ordinarias o extraordinarias.¹⁷⁹

La Asamblea ordinaria debe reunirse en el domicilio de la sociedad, es decir, en Caracas, dos veces al año, una dentro de los noventa días siguientes al cierre de cada ejercicio anual, es decir, en el primer trimestre de cada año;¹⁸⁰ y otra dentro del último trimestre de cada año.¹⁸¹

La Asamblea ordinaria se debe reunir por convocatoria del Directorio, hecha con quince (15) días de anticipación, por lo menos, mediante la publicación de un aviso en un diario de circulación nacional de la ciudad de Caracas.¹⁸²

En cuanto a las Asambleas extraordinarias, éstas se reunirán en el mismo domicilio, es decir, en Caracas, siempre que interese a la sociedad,¹⁸³ correspondiendo la iniciativa de la reunión al Ejecutivo Nacional, mediante oficio dirigido por el Ministro de Energía y Minas al Directorio, o por convocatoria escrita de éste dirigida al Ejecutivo Nacional por órgano del Ministro de Energía y Minas.¹⁸⁴

En todo caso, trátese de Asambleas Ordinarias o de Asambleas Extraordinarias, de sus reuniones debe levantarse un acta en la cual se indicarán las decisiones adoptadas, la cual debe ser firmada por el Presidente de la Asamblea, es decir, el Ministro de Energía y Minas, los demás Ministros designados para representar a las acciones de la República, si fuere el caso, y los Directores de la empresa que estuviesen presentes en la misma.¹⁸⁵

Las actas serán levantadas por el Secretario de la Asamblea, quien a la vez es el Secretario del Directorio. El Secretario es el funcionario encargado de certificar las copias que de las mismas deben de expedir.¹⁸⁶

177. Cláusula Undécima.

178. Cláusula Décima.

178^{bis}. Cláusula Décima Quinta.

179. Cláusula Octava.

180. Cláusula Cuadragésima Tercera.

181. Cláusula Duodécima.

182. Cláusula Novena.

183. Cláusula Duodécima.

184. Cláusula Novena.

185. Cláusula Décima Quinta.

186. Cláusula Trigésima Segunda.

C. *Atribuciones de la Asamblea Ordinaria*

De acuerdo con la Cláusula Décima Tercera de los Estatutos, las atribuciones de la Asamblea Ordinaria son:

1. Conocer, aprobar o improbar el informe anual del Directorio, el balance y el estado de ganancias y pérdidas;
2. Examinar, aprobar o improbar los presupuestos consolidados de inversiones de operaciones de la sociedad y de las sociedades o entes afiliados;
3. Conocer el informe del Comisario;
4. Designar un (1) Comisario y su suplente, de acuerdo con lo previsto en el Código de Comercio;
5. Asignar responsabilidades de Dirección a los Vicepresidentes en aquellas áreas específicas que considere convenientes;
6. Señalar las atribuciones y deberes de los demás Directores;
7. Fijar el sueldo del Presidente, de los Vicepresidentes y demás Directores, así como el del Comisario;
8. Disponer la distribución de utilidades, así como el pago de bonificaciones especiales a los miembros del Directorio, cuando lo considere conveniente;
9. Designar Representante Judicial;
10. Deliberar sobre cualquier otro asunto incluido en la respectiva convocatoria, o que se considere conveniente tratar.

Los proyectos de presupuestos consolidados, el informe anual del Directorio, el balance, el estado de ganancias y pérdidas y el informe del Comisario deberán ser enviados al Ministro de Energía y Minas y a los demás representantes de la República, si los hubiere, con treinta (30) días de anticipación por lo menos a la fecha de la reunión de la Asamblea.

D. *Otras atribuciones de la Asamblea*

Además de las atribuciones antes mencionadas, las Asambleas ordinarias y extraordinarias deben decidir "la constitución de sociedades operadoras que tendrán por objeto realizar las actividades y negocios inherentes a la industria petrolera que les determine la misma Asamblea y sobre la reestructuración de sociedades ya existentes, cuyas acciones le sean transferidas en propiedad a los mismos fines".¹⁸⁷

187. Cláusula Décima Cuarta.

3. *El Directorio de Petróleos de Venezuela S. A.*

A. *Carácter e integración*

El Directorio de la empresa es el órgano administrativo de la sociedad con las más amplias atribuciones de administración y disposición, sin otras limitaciones que las establecidas en la ley, en el decreto de creación de la empresa y en sus Estatutos.¹⁸⁸

El Directorio está integrado por once (11) miembros designados mediante decreto por el Presidente de la República. Uno de dichos miembros será designado con arreglo a lo dispuesto en la Ley sobre representación de los Trabajadores en los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo Económico del Estado. El Presidente de la República podrá designar suplentes llamados a llenar las faltas temporales de cualquiera de los Directores Principales.¹⁸⁹

De acuerdo al artículo 8º de la Ley que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, los miembros del Directorio, así como los otros directivos, administradores, empleados y obreros de la empresa, no se consideran funcionarios o empleados públicos.

En el mencionado decreto de designación se debe indicar los miembros que hayan de ocupar los cargos de Presidente y de los de Vicepresidentes.¹⁹⁰

No pueden ser Directores de Petróleos de Venezuela durante el ejercicio de sus cargos: los Ministros del Despacho, el Secretario y Subsecretario General de la Presidencia, los miembros de la Corte Suprema de Justicia, el Procurador General de la República y los Gobernadores de los Estados, Territorios Federales y Distrito Federal. Tampoco podrán ser Directores de la Sociedad las personas que tengan con el Presidente de la República o con el Ministro de Energía y Minas parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.¹⁹¹

Asimismo, están inhabilitados para ser Directores de la empresa, los declarados en estado de quiebra o los condenados por delitos castigados con penas de presidio o de prisión.¹⁹²

Ahora bien, tanto el Presidente, los Vicepresidentes, los Directores que se indiquen en el decreto de la designación, deberán dedicarse en forma exclusiva a sus funciones dentro de la sociedad.¹⁹³ Contrariamente a lo que sucedió con

188. Cláusula Décima Sexta.

189. Cláusula Décima Séptima.

190. Cláusula Décima Octava.

191. Cláusula Vigésima Novena.

192. Cláusula Trigésima Primera.

193. Cláusula Vigésima.

los miembros del Directorio desde septiembre de 1975 hasta agosto de 1979, de los cuales solamente cuatro eran a dedicación exclusiva, en el actual Directorio de Petróleos de Venezuela, designado por decreto N° 255, del 29 de agosto de 1979,¹⁹⁴ todos los Directores Principales, además del Presidente y del Vicepresidente, deben dedicarse al ejercicio de sus funciones dentro de la sociedad a tiempo completo. De los Directores Suplentes designados, dos de ellos también se deben dedicar a sus funciones a tiempo completo.¹⁹⁵

Los Directores duran dos (2) años en el ejercicio de sus funciones, pero deben continuar en su ejercicio, a pesar del vencimiento de sus períodos, hasta tanto los sustitutos sean designados y tomen posesión de los respectivos cargos.¹⁹⁶

En caso de falta absoluta de un Director, se debe proceder a la designación de su sustituto, por el tiempo que falte de su respectivo período, y se entiende por falta absoluta: la ausencia ininterrumpida, sin razón que la justifique, a más de cuatro (4) sesiones del Directorio; la ausencia injustificada a más de doce (12) sesiones del Directorio durante un año; la remoción en cualquier otro caso de incumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo; la renuncia y la muerte o la incapacidad permanente.¹⁹⁷

B. *Incompatibilidad de los Directores*

Además de las incompatibilidades previstas para todos los servidores de la República en los artículos 123 y 124 de la Constitución, y que se aplican a los miembros del Directorio y a todos los administradores de la empresa, los Estatutos de la sociedad prevén dos tipos de incompatibilidades, unas de carácter económico y otras de carácter político.

En efecto, los Directores de Petróleos de Venezuela S. A. no pueden celebrar ninguna clase de operaciones con la sociedad ni con los entes filiales de ella, ni por sí, ni por personas interpuestas, ni en representación de otra persona. Los Directores deben abstenerse de concurrir a la respectiva sesión de Directorio, en la cual tengan interés o participación de cualquier naturaleza.¹⁹⁸

Por otra parte, ni el Presidente ni los demás Directores de la sociedad podrán desarrollar actividades como directores de organizaciones políticas mientras estén en el ejercicio de sus funciones.¹⁹⁹

194. Véase en *Gaceta Oficial* N° 31.809, del 29-8-1979.

195. Artículo 3° del decreto.

196. Cláusula Décima Novena.

197. Cláusula Vigésima Primera.

198. Cláusula Vigésima Octava.

199. Cláusula Trigésima.

C. *Formalidades de las reuniones y efectos de las decisiones*

El Directorio debe reunirse cada vez que lo convoque el Presidente, y por lo menos, una vez a la semana. También debe sesionar cada vez que cuatro (4) o más Directores así lo soliciten.²⁰⁰

El Presidente y cinco (5) Directores forman quórum y, salvo disposición en contrario, las decisiones son tomadas por la mayoría absoluta de los miembros presentes. En caso de que el Presidente no estuviere de acuerdo con la decisión aprobada, podrá convocar una Asamblea Extraordinaria, la cual decidirá sobre el asunto.²⁰¹

De las decisiones tomadas se debe levantar por el Secretario, acta en el libro especial destinado a tal efecto. Las actas deben ser firmadas por el Presidente, los demás Directores que hubieren concurrido a la sesión y el Secretario.²⁰²

Los Directores son personal y solidariamente responsables en los términos establecidos respecto a los administradores en el Código de Comercio.²⁰³

En caso de ausencia de un Director se presume su conformidad con respecto a las decisiones adoptadas, a menos que haga constar el voto salvado en la próxima reunión del Directorio a la cual asista.²⁰⁴

El Directorio debe tener un Secretario, de su libre elección, el cual ejercerá también las funciones de Secretario de la Asamblea. Este debe levantar las actas tanto de la Asamblea como del Directorio, certificar las copias que de las mismas deban expedirse, y desempeñar las demás funciones que le asigne el Directorio.²⁰⁵

D. *Atribuciones del Directorio*

Tal como se señaló, como órgano administrativo de la sociedad, el Directorio ejerce la suprema administración de los negocios de la sociedad y, en especial, tiene las siguientes atribuciones:

1. Planificar las actividades de la sociedad y evaluar periódicamente el resultado de las decisiones adoptadas;
2. Dictar los reglamentos de organización interna;

200. Cláusula Vigésima Segunda.

201. Cláusula Vigésima Tercera.

202. Cláusula Vigésima Cuarta.

203. Cláusula Vigésima Quinta.

204. Cláusula Vigésima Sexta.

205. Cláusula Trigésima Segunda.

3. Establecer y clausurar sucursales, agencias u oficinas y nombrar corresponsales en el país o en el exterior;
4. Examinar, aprobar y coordinar los presupuestos de inversiones y de operaciones de las sociedades o entes afiliados;
5. Controlar y supervisar las actividades de las sociedades afiliadas y en especial, vigilar que cumplan sus decisiones;
6. Designar los Coordinadores de Funciones.
7. Crear los comités, grupos de trabajo u organismos similares que se consideren necesarios, fijándoles sus atribuciones y obligaciones.
8. Autorizar la celebración de contratos, pudiendo delegar esta facultad de acuerdo con la reglamentación interna especial que al efecto se dictare;
9. Ordenar la convocatoria de la Asamblea;
10. Presentar a la Asamblea ordinaria el informe anual sobre sus operaciones, el balance y el estado de ganancias y pérdidas del ejercicio;
11. Determinar el apartado correspondiente a la reserva legal y los demás que se considere necesario o conveniente establecer;
12. Proponer a la Asamblea la distribución de utilidades y el pago de bonificaciones, si fuere el caso;
13. Nombrar y remover el personal de la sociedad, con arreglo a los reglamentos de organización interna, asignándoles sus cargos, atribuciones y remuneraciones;
14. Controlar y supervisar el entrenamiento y desarrollo del personal de la industria petrolera;
15. Establecer la política general de remuneraciones y jubilación de su personal y de las sociedades o entes filiales;
16. Establecer la política general en lo tocante a la investigación científica, proceso y desarrollo de patentes para la industria petrolera y coordinar su aplicación por las sociedades o entes filiales;
17. Delegar el ejercicio de una o varias de sus atribuciones en uno o más de sus Directores o en otros funcionarios de la sociedad;
18. Proponer a la Asamblea las modificaciones de los Estatutos que considere necesarias, y
19. Cualesquiera otras que le señale la ley o la Asamblea.

En particular, tal como lo prevé la cláusula Cuadragésima Cuarta, el Directorio debe presentar a la Asamblea Ordinaria, un Informe en el cual se indicará: el resumen general del estado de la sociedad, de las operaciones realizadas en el ejercicio y cualesquiera otros datos que el Directorio considere conveniente citar.

E. *Atribuciones del Presidente y los Vicepresidentes*

La dirección inmediata y la gestión diaria de los negocios de la sociedad están a cargo del Presidente, quien es, además, su representante legal.²⁰⁶ El Presidente tiene los siguientes deberes y atribuciones:

1. Suscribir la convocatoria de la Asamblea en los casos contemplados en la Cláusula Novena;
2. Convocar y presidir el Directorio;
3. Ejecutar o hacer que se ejecuten las decisiones de la Asamblea y del Directorio;
4. Suscribir todos los documentos relativos a las operaciones de la sociedad, pudiendo delegar esta facultad conforme a los reglamentos de organización interna;
5. Constituir apoderados judiciales o extrajudiciales y factores mercantiles, previa aprobación del Directorio, fijando sus facultades en el poder que les confiera;
6. Ejercer la representación de la sociedad de acuerdo con lo establecido en el presente instrumento, siendo entendido que no tendrá la representación judicial de ella;
7. Resolver todo asunto que no esté expresamente reservado a la Asamblea o al Directorio, debiendo informar a éste en su próxima reunión.²⁰⁷

La empresa, además, puede tener uno o varios Vicepresidentes, según se establezca en el decreto de designación,²⁰⁸ con los deberes y atribuciones que le asignan los Estatutos, la Asamblea y el Directorio.²⁰⁹ Este debe determinar, en cada caso, el Vicepresidente que haya de suplir al Presidente en sus faltas temporales.²¹⁰ Hasta el presente, en el decreto de designación, sólo se ha nombrado un Vicepresidente.²¹¹

²⁰⁶. Cláusula Trigésima Tercera.

²⁰⁷. Cláusula Trigésima Tercera.

²⁰⁸. Cláusula Décima Octava.

²⁰⁹. Cláusula Trigésima Quinta.

²¹⁰. Cláusula Trigésima Sexta.

²¹¹. Para el Directorio designado en agosto de 1979. Véase el decreto N° 255, del 29-8-1979, en *Gaceta Oficial* N° 31.809, del 29-8-1979.

F. *Atribuciones de los Directores, como Directores de Enlace*

Además de sus responsabilidades como Miembros del Directorio, cada Director tiene responsabilidades específicas, en particular, en cuanto concierne a velar por el eficaz desempeño de una o más actividades específicas. Así, los Directores son Directores de Enlace, en relación a las diversas actividades funcionales previstas en la Cláusula Trigésima Novena de los Estatutos: exploración, producción, transporte, refinación, mercado interno, mercado externo y relaciones internacionales, investigación y protección ambiental, desarrollo de recursos humanos, relaciones industriales, materiales y equipos, administración y finanzas, y cualesquiera otras que se estimen necesarias.

En concreto, en la actualidad, existen Directores de Enlace en las siguientes áreas: 1) Planificación; 2) Organización y Recursos Humanos; 3) Control y Finanzas; 4) Mercado Interno y Exploración; 5) Comercio y Suministros; 6) Petroquímica; 7) Fajas Petrolíferas del Orinoco, y 8) Materiales y Equipo, Producción, Refinación y Computación y Sistemas.

Los Directores como Directores de Enlace, en sus áreas específicas, así, tienen las siguientes actividades:

1. Inspeccionar, guiar y aconsejar la gerencia funcional respectiva de las compañías operadoras.

2. Verificar que las gerencias funcionales de las compañías operadoras entiendan y apliquen las normas y objetivos de Petróleos de Venezuela.

3. Asesorar las compañías operadoras a fin de que tengan organizaciones gerenciales capaces en las diferentes funciones.

4. Mantener informados al Comité Ejecutivo y al Directorio de las principales actuaciones de las compañías operadoras.

5. Asesorar a los Coordinadores Funcionales sobre todas las normas, objetivos y actividades de la sociedad, y asegurarse de que sean tomadas en consideración en el desarrollo de programas funcionales.

6. Comprobar que los programas funcionales llenan las necesidades de Petróleos de Venezuela y de las compañías operadoras.

7. Proponer al Comité Ejecutivo cambios en los programas funcionales o en las normas.

8. Mantener al Comité Ejecutivo y al Directorio informados del estado general de las funciones y efectividad de los coordinadores responsables de las mismas.

G. *El antiguo Comité Ejecutivo del Directorio*

Durante el período 1975-1979, como se dijo, no todos los miembros del Directorio debían ejercer sus funciones a tiempo completo; por ello, el Directorio constituyó el Comité Ejecutivo compuesto por los Directores a dedicación exclusiva y el Presidente y Vicepresidente de la empresa. Este Comité Ejecutivo, además de ejercer las atribuciones que le delegara el Directorio, asesoraba al Presidente en el desempeño de sus funciones y estudiaba y evaluaba las propuestas que debían ser presentadas al Directorio para su decisión, particularmente los objetivos, planes y programas a largo plazo.

En particular, el Comité Ejecutivo ejercía las siguientes atribuciones:

1. Revisaba y recomendaba al Directorio los objetivos a largo plazo y el tiempo y método para lograrlos;
2. Autorizaba, por delegación del Directorio, la celebración de contratos.
3. Efectuaba revisiones ordinarias de los resultados operativos y financieros, así como de los programas y planes. v. g.:
 - * Perspectiva de la industria en Venezuela y en el mundo.
 - * Revisión de la actuación y planificación de cada una de las compañías operadoras.
 - * Movimientos de personal en la industria.
 - * Evaluaciones y planes generales para cada función.
 - * Pronósticos financieros (actualizados por lo menos una vez cada año).
4. Estudiaba y aprobaba para su presentación al Directorio, los proyectos de reestructuración y racionalización de la industria.
5. Presentaba recomendaciones al Directorio en relación con los programas anuales propuestos por las compañías operadoras, incluyendo los presupuestos de capital.
6. Analizaba los proyectos de aumento de presupuesto de la Sociedad y empresas operadoras y hace las recomendaciones pertinentes al Directorio.
7. Recomendaba al Directorio normas de funcionamiento y administración para la sociedad.
8. Aprobaba, con la debida autorización del Directorio, asuntos relacionados con el funcionamiento y administración de las operadoras cuando éstas solicitaban orientación sobre la aplicación de determinadas normas, tales como:

* Condiciones extraordinarias contractuales, financieras o de venta o cualquier otra acción propuesta que pueda sentar precedentes importantes.

* Términos y/o condiciones para hacer o finiquitar reclamos, litigios o controversias.

* Posibles adquisiciones o desinversiones y ventas, traspasos u otras disposiciones de bienes muebles o inmuebles, dentro de los límites que establezca el Directorio.

* Excepciones a las normas.

9. Evaluaba y recomendaba sobre asuntos de la sociedad, tales como:

* Estudios especiales llevados a cabo por los comités interfuncionales e intercompañías.

* Presupuestos de gastos, incluyendo los objetivos de estímulo del empleado y los gastos de contratación profesional y técnica externa.

* Arrendamientos y compromisos similares a largo plazo a ser asumidos por Petróleos de Venezuela.

* Relaciones Públicas y eventos especiales.

* Programas de responsabilidad y seguro de las propiedades.

Ahora bien, a partir de agosto de 1979, en vista de que todos los once miembros del Directorio más dos Directores Suplentes ejercen sus funciones a tiempo completo, las funciones del antiguo Comité Ejecutivo han sido asumidas por el Directorio en pleno.

H. *Los Comités del Directorio*

Para cada una de las actividades funcionales, que son objeto de Coordinación en relación a las empresas operadoras, se ha designado a un Comité del Directorio, presidido por el respectivo Director de Enlace, integrado por 2 ó 3 Directores y un funcionario que ejerce la Coordinación funcional, que actúa, además, como Secretario del Comité.

Estos Comités identifican una de las características resaltantes del sistema de gerencia por Comités adoptado por Petróleos de Venezuela.

En la actualidad funcionan los siguientes 13 Comités del Directorio: de Planificación; de Información y Relaciones; de Organización y Recursos Humanos; de Refinación; de Control y Finanzas; de Mercado Interno; de Comercio y Suministros; de Petroquímica; de Exploración; de la Faja Petrolífera del Orinoco; de Computación y Sistemas; de Materiales y Equipos, y de Producción.

4. *El representante judicial*

La sociedad tiene un Representante Judicial, quien es de la libre elección y remoción de la Asamblea, y debe permanecer en el cargo mientras no sea sustituido por la persona designada al efecto. El Representante Judicial es el único funcionario, salvo los apoderados debidamente constituidos facultados, para representar judicialmente a la sociedad, y, en consecuencia, toda citación o notificación judicial de la sociedad debe practicarse en la persona que desempeñe dicho cargo. Igualmente el Representante Judicial está facultado para intentar, contestar y sostener todo género de acciones, excepciones y recursos; convenir y desistir de los mismos o de los procedimientos; absolver posiciones juradas; celebrar transacciones en juicio o fuera de él; comprometer en árbitros arbitradores o de derechos; tachar documentos públicos y desconocer documentos privados, hacer posturas en remates judiciales y constituir a ese fin las cauciones que sean necesarias y, en general, para realizar todos los actos que considere más convenientes a la defensa de los derechos e intereses de la sociedad, sin otro límite que el deber de rendir cuenta de su gestión, por cuanto las facultades que se confieren lo son a título meramente enunciativo y no limitativo.²¹²

Sin embargo, el Representante Judicial para convenir, transigir, desistir, comprometer en árbitros arbitradores o de derecho, hacer posturas en remate y afianzarlas, necesita la previa autorización escrita del Directorio. Todas las anteriores facultades pueden ser ejercidas por el Representante Judicial, conjunta o separadamente con otro u otros apoderados judiciales que designe la sociedad.²¹³

El Representante legal, a la vez es el Consultor Jurídico de la empresa, y tiene las siguientes funciones básicas:

1. Informar y asesorar al Presidente y al Directorio acerca de los aspectos legales de la organización y funcionamiento de Petróleos de Venezuela.
2. Emitir dictámenes sobre los asuntos que le sean especialmente sometidos por el Presidente, el Comité Ejecutivo y el Directorio.
3. Guiar funcionalmente a los consultores jurídicos de las empresas operadoras.

Además, los siguientes son los deberes y responsabilidades principales del Consultor Jurídico:

- 1) Recomendar las políticas concernientes a los aspectos legales de las diversas actividades de la sociedad para la orientación y debido control de toda la organización.

212. Cláusula Trigésima Segunda.

213. Cláusula Trigésima Octava.

2) Informar y recomendar los requisitos legales, procedimientos y documentación en relación con:

- a. El establecimiento de la estructura corporativa.
- b. La tramitación de asuntos oficiales.
- c. El financiamiento de las actividades de la sociedad y de las empresas operadoras.
- d. Impuestos nacionales y extranjeros.

3) Participar en la formulación de las políticas concernientes a las principales relaciones contractuales o acciones sujetas a las leyes nacionales, estatales o municipales.

4) Disponer y coordinar el trabajo de asesores jurídicos internos o externos.

5) Supervisar la preparación y presentación de documentos legales, informes para las dependencias gubernamentales; y, personalmente, elaborar y presentar cualquier documento de índole legal que revista singular importancia o complejidad.

6) Velar por el mantenimiento de registros completos de contratos y otros registros y documentos corporativos de carácter legal.

7) Asistir a las reuniones del Comité Ejecutivo, el Directorio y otros comités de los cuales forme parte.

8) Mantener contacto directo con los Directores y Coordinadores de la Sociedad y con la Presidencia y consultores jurídicos de las empresas operadoras, para el mejor desempeño de sus actividades.

5. *La coordinación de funciones*

A. *Los coordinadores funcionales*

El sistema de coordinación de funciones es el sistema básico en la organización de Petróleos de Venezuela. En cada área funcional que puede determinarse conforme a lo previsto en la Cláusula Trigésima Novena,²¹⁴ no sólo se ha designado un Director de Enlace y se ha constituido un Comité del Directorio, sino que se ha designado un funcionario, con la denominación de Coordinador Funcional, con las siguientes atribuciones y obligaciones:

214. Conforme a esta cláusula, se pueden designar Coordinadores Funcionales en las siguientes áreas: 1) Explotación; 2) Producción; 3) Transporte; 4) Refinación; 5) Mercado Interno; 6) Mercado Externo y relaciones internacionales; 7) Investigación y protección ambiental; 8) Desarrollo de recursos humanos; 9) Relaciones industriales; 10) Materiales y equipos; 11) Administración y finanzas, y 12) Cualesquiera otros que se estimen necesarias.

1. Asesorar, en las funciones que les hayan sido encomendadas, a las empresas filiales de la sociedad;
2. Examinar e informar al Directorio, a través del Presidente, sobre los proyectos que se presenten en las actividades de su incumbencia;
3. Evaluar periódicamente los proyectos aprobados, informar al Directorio, a través del Presidente, sobre su ejecución y recomendar los ajustes que consideren pertinentes, y
4. Cualesquiera otras que les asigne el Directorio.²¹⁵

Para la designación de los Coordinadores de Funciones se debe tomar en cuenta la formación profesional universitaria de los candidatos o su preparación equivalente, así como su experiencia en las áreas que les hayan de ser encomendadas.²¹⁶

Los Coordinadores de Funciones deberán dedicarse en forma exclusiva al desempeño de sus cargos y su ejercicio se ajustará a lo establecido en el respectivo reglamento de organización interna.²¹⁷

En la actualidad, tal como se señaló, se han designado Coordinadores en las siguientes áreas funcionales: Planificación; Información y Relaciones; Organización y Recursos Humanos; Refinación; Control y Finanzas; Mercado Interno; Comercio y Suministros; Petroquímica; Exploración Faja Petrolífera del Orinoco; Computación y Sistemas; Materiales y Equipos, y Producción.

B. *Funciones de los Coordinadores Funcionales*

Los Coordinadores Funcionales tienen las siguientes atribuciones y obligaciones:

- 1) Asesorar en las funciones que les hayan sido encomendadas a las empresas filiales de la sociedad.
- 2) Examinar e informar al Presidente o al Director de Enlace en quien éste delegue, sobre los proyectos que se presenten en las actividades de su incumbencia.
- 3) Evaluar periódicamente los proyectos aprobados, informar al Presidente o al Director de Enlace en quien éste delegue, sobre su ejecución y recomendar los ajustes que consideren pertinentes.
- 4) Mantenerse al día en el desarrollo y evolución de su función en la industria.

215. Cláusula Cuadragésima.

216. Cláusula Cuadragésima Primera.

217. Cláusula Cuadragésima Segunda.

5) Llevar a cabo los estudios básicos, incluyendo evaluación y planificación a largo plazo, y el avalúo de las actividades de la industria.

6) Proporcionar asesoramiento técnico y especializado y servicios al Directorio y sus comités y a otros ejecutivos de la casa matriz.

7) Revisar los programas y proyectos del presupuesto de capital en sus funciones, propuestos por las compañías operadoras.

8) Asegurar el desarrollo del personal técnico y gerencial de la industria en la función respectiva y mantener informado al Presidente o al Director de Enlace en quien éste delegue.

9) Mantener contactos apropiados con los otros Coordinadores Funcionales para obtener y proporcionar opiniones y asesoramiento en las respectivas actividades funcionales.

C. El Comité de Operaciones

El Comité de Operaciones ha sido establecido con el objeto de coordinar los programas de operaciones que afectan las disponibilidades de petróleo para la venta. Tiene como propósito fundamental asegurar la consistencia de los diversos programas de operaciones con los objetivos generales y particulares de suministro, programas y proyectos principales de inversión y las metas de ventas.

El Comité de Operaciones está compuesto por los Coordinadores de Exploración, Producción, Refinación, Planificación, Suministro y Comercio, Mercado Interno y Control y Finanzas. Un miembro del personal de la Coordinación de Suministro y Comercio ejercerá las funciones de Secretario.

El Directorio puede designar un Director para presidir el Comité; en caso contrario, la presidencia estará a cargo de uno de los Coordinadores miembros del Comité y es rotada trimestralmente entre ellos. Las reuniones tienen la frecuencia necesaria, pero por lo menos una vez a la semana, y a ellas pueden ser invitados ejecutivos de Petróleos de Venezuela y de las empresas operadoras cuando vayan a ser tratados temas que requieran su presencia.

Las funciones básicas del Comité de Operaciones son las siguientes:

1) Estudiar y opinar sobre los proyectos de presupuesto de las compañías operadoras antes de su presentación al Comité Ejecutivo y al Directorio.

2) Recibir informes mensuales sobre la ejecución de los programas de operación, evaluarlos y presentar recomendaciones.

3) Estudiar y emitir opiniones sobre materias que afectan la disponibilidad de petróleo, tales como:

- Programas de perforación y desarrollo de nueva capacidad de producción de petróleo y gas natural.
- Programas de recuperación secundaria o terciaria.
- Programas de mantenimiento y reparación de instalaciones de producción.
- Proyectos de inversiones en refinerías, plantas de gas y plantas de líquidos de gas natural.
- Programas de mantenimiento mayor de plantas, tanqueros, etc.
- Proyectos de inversión en facilidades de almacenamiento, embarque, muelles, unidades flotantes, tanqueros, etc.

Por conducto de los Directores de Enlace asignados a las funciones en él representadas, el Comité de Operaciones mantendrá informado de sus actividades al Presidente y al Comité Ejecutivo y recibirá las instrucciones pertinentes.

D. *Funciones específicas de algunas de las Coordinaciones*

a) *La Coordinación de Exploración*

La Coordinación de Exploración tiene como funciones básicas, lograr un conocimiento cabal del subsuelo, acometer la búsqueda exitosa de hidrocarburos y asegurar un nivel óptimo de reservas.

A tal efecto, tiene los siguientes deberes y responsabilidades principales: coadyuvar en la formulación de la política exploratoria nacional, extensiva a las áreas aún no asignadas a la industria nacionalizada; revisar y evaluar las actividades exploratorias de las afiliadas; vigilar el cumplimiento de los programas exploratorios aprobados; guiar, coordinar y asesorar técnicamente a las empresas afiliadas en aspectos especiales de sus programas, y realizar estudios, recomendar proyectos y propiciar acciones pertinentes, con y a través de las afiliadas.

Para el cumplimiento de estas atribuciones, la Coordinación de Exploración tiene las siguientes gerencias: Gerencia de Areas Libres; Gerencia Geoeconómica, y Gerencia de Programas.

b) *La Coordinación de Producción*

La Coordinación de Producción abarca, entre otras, las actividades relacionadas con la cuantificación, extensión y desarrollo de reservas de hidrocarburos; la perforación y reacondicionamiento de pozos; producción, transporte, almacenaje y embarque de petróleo y gas desde el yacimiento hasta el punto

de entrega a barcos, refinerías y sistemas comerciales de distribución; el levantamiento artificial y recuperación adicional de hidrocarburos; la extracción, fraccionamiento, almacenaje y embarque de líquidos de gas natural y las facilidades y servicios que complementan las operaciones de producción; transporte y embarque de crudos, gas y líquidos de gas natural.

Para el logro de estos objetivos, la coordinación tiene los siguientes deberes y responsabilidades principales: coadyuvar en la formulación de la política de producción nacional; asegurar la disponibilidad económica de crudos, gas y líquidos de gas a corto, mediano y largo plazo, de acuerdo con los objetivos establecidos; establecer metas y estrategias de producción de hidrocarburos con las empresas filiales, consistentes con las metas y lineamientos de Petróleos de Venezuela; maximizar el aprovechamiento económico del gas y sus derivados; asegurar la suficiencia en los planes de inversión en instalaciones de producción; establecer las bases técnico-económicas para la preparación de los presupuestos de inversiones de producción; analizar, evaluar, jerarquizar y consolidar las inversiones de producción presupuestadas por las empresas filiales y hacer recomendaciones al respecto; coordinar estudios de factibilidad económica para el desarrollo de nuevas áreas; maximizar el aprovechamiento de los recursos humanos; revisar la suficiencia numérica y cualitativa de los recursos humanos y hacer recomendaciones al respecto; evaluar la asistencia tecnológica y transferencia de tecnología foránea y asistir y apoyar a las empresas filiales en sus esfuerzos por desarrollar tecnología propia y reducir su dependencia de la tecnología foránea; establecer las bases para la cuantificación de reservas y elaboración de pronósticos; establecer criterios y políticas de conservación y protección del medio ambiente, los cuales deben ser consistentes con las normas legales y reglamentarias vigentes, así como velar por su cumplimiento; asegurar el mayor aprovechamiento intercompañías de pozos e instalaciones, tales como: plantas de gas, plantas eléctricas, plantas de tratamiento, estaciones de flujo, oleoductos, gasoductos, terminales, etc.; evaluar la eficacia técnico-económica operacional de la industria en materia de producción; mantener al día los costos de producción de crudos, segregaciones, gas y productos del gas natural y establecer las bases para su determinación; conocer en forma general las operaciones de producción de las empresas filiales, siguiendo la evolución y solución de los problemas importantes y el progreso de los proyectos mayores y especiales; conocer y mantenerse al día en las innovaciones y últimos adelantos tecnológicos de producción desarrollados dentro o fuera del país, y mantener contacto en materia de producción con el Ministerio de Minas e Hidrocarburos y demás Ministerios e Institutos del Ejecutivo Nacional, particularmente en los asuntos que afectan a toda la industria.

Para el cumplimiento de estas actividades, la Coordinación de Producción tiene las siguientes gerencias: operaciones; gas y energía; explotación y planificación.

c) *La Coordinación de Refinación*

La Coordinación de Refinación tiene las siguientes funciones básicas: coordinar y asesorar en las actividades funcionales relacionadas con refinación dentro de Petróleos de Venezuela y con las empresas subsidiarias. Estas actividades incluyen planificación a mediano y largo plazo, así como evaluación de operaciones.

Con tal objeto, tiene los siguientes deberes y responsabilidades principales: La coordinación inicia o coordina estudios de planificación para instalaciones de refinación y evalúa las proposiciones de inversión para recomendaciones al Comité de Operaciones, al Director de Enlace y al Comité Ejecutivo para su aprobación; La Coordinación se mantiene al día sobre las actividades de competidores y evalúa el efecto de éstos sobre Petróleos de Venezuela; desarrollar y presentar índices de rendimiento operacional para información de Petróleos de Venezuela y las empresas subsidiarias; participar en la formulación de programas de investigación y estudios de ingeniería, evaluar la efectividad de los contratos de tecnología, así como asegurar el apoyo tecnológico entre operadores, y evaluar la efectividad de las organizaciones de refinación de las subsidiarias en término de los resultados obtenidos y de la planificación hacia el futuro.

Para el cumplimiento de estas actividades, la Coordinación de Refinación cuenta con dos gerencias: de Planificación y de Evaluación.

d) *La Coordinación de Mercado Interno*

Esta Coordinación de Mercado Interno tiene las siguientes funciones básicas: coordinar y asesorar las actividades funcionales relacionadas con el mercado interno y las empresas operadoras subsidiarias. Estas actividades incluyen planificación, financiamiento, importación, transportación, suministro, almacenamiento, distribución y expendio de los productos derivados de hidrocarburos en el territorio nacional.

Para el cumplimiento de esas funciones, la Coordinación iniciará o revisará y recomendará para su aprobación al Comité de Operaciones, al Director de Enlace o al Comité de Mercado Interno de Petróleos de Venezuela, según compete: programas, proyectos o actividades desarrolladas por las empresas operadoras o por el personal de la Coordinación; para lo cual, deberá mantenerse al día sobre el desarrollo del mercado interno e innovaciones con técnicos de mercado, operaciones, nuevos productos, equipos, etc., así como mantener con-

tacto con las casas matrices de las ex concesionarias con el propósito de conservar el nivel tecnológico en el mercado interno; consolidará los programas de ventas a corto, mediano y largo plazo, preparados por las empresas subsidiarias, para su presentación a los Comités de Operaciones y Mercado Interno; coordinará la creación y funcionamiento de la empresa operacional que se ocupará de la logística de transporte y distribución para el mercado interno a nivel nacional; e intervendrá y mediará en las diferencias de opinión o de interpretación referente a las normas, operaciones o procedimientos relativos a las actividades en este mercado.

Estas funciones la cumple la Coordinación de Mercadeo Interno a través de las siguientes gerencias: Ventas, Operaciones, Planificación y Tecnología.

e) *La Coordinación de Comercio y Suministro*

La Coordinación de Comercio y Suministro tiene las siguientes funciones básicas: asistir al Director de Enlace y al Comité de Comercio y Suministro a nivel del Directorio en el proceso de elaborar e implantar normas, directrices, orientaciones y estrategias para las empresas operadoras subsidiarias en materia de Comercio y Suministro; coordinar, supervisar y controlar las actividades de comercialización y suministros de crudo y productos de la industria; fijar, mantener y fortalecer la estructura de precios del petróleo venezolano, sin desconocer las realidades del mercado internacional; velar que se mantenga un volumen adecuado de ventas a largo plazo a mercados estables y remuneradores; desarrollar normas y directrices en materia de transporte marítimo, incluyendo la contratación y adquisición de buques, y servir de fuente principal de información, análisis y recomendaciones para el Directorio en materia de Comercio y Suministro.

Para el cumplimiento de tales funciones, tiene los siguientes deberes y responsabilidades principales en las siguientes áreas: Comercio: recomendar normas y directrices; optimización de resultados consolidados; informe mensual al Directorio. Mercado, Precios, Ventas, Oportunidades y Limitaciones; coordinar ventas de volúmenes adicionales; manejo de solicitudes de compra; analizar y recomendar sobre ventas no tradicionales; establecer sistemas de información y dirigir Subcomité de Comercio.

En el área del Análisis Comercial: evaluar alternativas en comercio y suministro preparar las bases económicas para operaciones de ventas; analizar y recomendar ajustes en precios; participar en desarrollo de precios notificados y deliberaciones sobre estrategias; revisar análisis económico de las subsidiarias; asistir en la conducción de relaciones con organismos públicos, y servir de enlace con la Coordinación de Planificación.

En el área de Suministro: coordinar actividades de suministros; racionalizar y reducir costos; recomendar normas y directrices; informe mensual al Directorio (producción y disposición, inventarios, problemas operacionales, oportunidades y limitaciones); analizar y recomendar en materia de suministros y fletamentos, y dirigir el Subcomité de Suministro.

En el área de las Relaciones Internacionales: coordinar la preparación de informes sobre mercados internacionales; estudiar las condiciones de demanda, suministros mundiales y del país; servir de apoyo para contactos con organizaciones internacionales (OPEP, ARPEL, Empresas Estatales); realizar estudios en materia energética; servir de apoyo para los contactos con oficinas en el exterior, y supervisar y mantener el Centro de Información.

Para el cumplimiento de estas actividades, la Coordinación cuenta con tres gerencias: de Suministro, de Relaciones Internacionales y de Planificación Comercial.

f) *La Coordinación de Organización y Recursos Humanos*

Tiene las siguientes funciones básicas: asegurar la disponibilidad para Petróleos de Venezuela y las compañías operadoras del personal calificado a todos los niveles para el mejor desenvolvimiento de las operaciones presentes y futuras mediante la elaboración y aplicación de normas efectivas de selección, empleo, ubicación, separación, remuneración, adiestramiento, desarrollo y bienestar de trabajadores, y planificación de la estructura organizativa de Petróleos de Venezuela para el desempeño de sus funciones de la manera más eficiente, así como la progresiva modificación de las organizaciones de las empresas operadoras, a fin de hacerlas más homogéneas entre sí y con la casa matriz.

Para el cumplimiento de estas funciones, se le han asignado los siguientes deberes y responsabilidades: en el área de los Recursos Humanos: preparar normas de Relaciones Industriales aplicables al personal de PDVSA, así como desarrollar planes para el bienestar de los trabajadores; asesorar al personal gerencial y supervisorio en todo lo concerniente a la administración de su personal; selección temprana del personal con potencial para cargos ejecutivos y gerenciales y elaborar planes para su desarrollo recabar de las operadoras toda la información relativa a movimiento de personal, entrenamiento, ubicación del personal en las diversas funciones, etc.; revisar y asesorar sobre las políticas, normas, planes y sistemas aplicables al personal en todas las empresas, planificar su estandarización a mediano y largo plazo; analizar y asesorar sobre los cambios importantes en políticas y normas de personal, planes, etc., que proyecten las empresas operadoras; promover los estudios preparatorios para las contrataciones

colectivas, ejerciendo la representación y enlace de PDVSA durante la ejecución de las mismas y en las negociaciones; y conocer los nuevos métodos en la administración de personal y mejor utilización del personal a nivel nacional e internacional para aprovecharlos dentro de las características propias de la industria.

En el área de Organización: preparar y mantener al día los organigramas de PDVSA, con indicación de la relación entre el Directorio, Comité Ejecutivo, Presidencia, Vicepresidencia, Directores, Comités Permanentes y Temporales del Directorio, Comités Funcionales, Coordinadores, el resto de la organización y las empresas operadoras; preparar y mantener al día el manual de organización de PDVSA con indicación clara de las funciones, líneas de autoridad y de contacto, así como el Reglamento Interno para los Directores y sus Suplentes, descripción de puestos, esquema de remuneración y ubicación de los puestos y los sistemas y procedimientos a ser aplicados en el funcionamiento de PDVSA; y revisar las estructuras organizativas de las operadoras y compararlas para determinar similitudes y diferencias; proponer los cambios en las mismas que se consideren necesarios. Analizar los cambios proyectados en las estructuras organizativas de las operadoras y asesorar a la gerencia en todos aquellos casos que por su importancia y alcance deban recibir aprobación.

Para el cumplimiento de estas actividades, la coordinación tiene las siguientes gerencias: Recursos Humanos y Organización y Remuneración.

6. *Otros órganos*

Dentro de la organización básica de Petróleos de Venezuela S. A., además del Comisario designado cada año por la Asamblea Ordinaria, el cual tiene las atribuciones previstas en el Código de Comercio,²¹⁸ están previstos el Asesor Principal del Presidente y el Asistente Ejecutivo del Presidente y Secretario de la Sociedad.

A. *La Asesoría del Presidente*

El Asesor del Presidente, particularmente en el campo de las relaciones públicas, tiene a su cargo desarrollar y administrar las políticas y los programas de la sociedad, destinados a proyectar y mantener su imagen pública en el país y en el exterior, así como asegurar relaciones favorables con el sector público, el sector privado, el personal y las comunidades donde opera la sociedad. Asesora y asiste a las empresas operadoras en el desempeño de sus responsabilidades de relaciones públicas.

218. Cláusulas Cuadragésima Séptima y Cuadragésima Octava.

En particular son sus deberes y responsabilidades principales, las siguientes:

1) Desarrollar y recomendar políticas y programas para lograr el entendimiento y el apoyo necesarios a la filosofía básica, a las políticas aprobadas y a las acciones tomadas por la sociedad; y divulgar e interpretar las políticas y programas aprobados entre el personal, los clientes, los representantes de los poderes públicos y el público en general.

2) Planificar, dirigir y coordinar los programas de relaciones públicas de la sociedad y asesorar y asistir a las empresas operadoras en esas actividades.

3) Coordinar la utilización de todos los recursos de la sociedad para anticipar y obtener solución rápida y efectiva de problemas graves que afecten las relaciones con los clientes, empleados, el público y los poderes públicos.

4) Desarrollar, recomendar y ejecutar programas de publicidad institucional y los integra con los de las empresas operadoras cuando sea necesario.

5) Intervenir en el trabajo destinado a la participación de la sociedad en organizaciones de carácter regional y nacional; comerciales e industriales; cívicas y otras calificadas, para emitir opiniones y adoptar actitudes de interés público.

6) Obtener y presentar a la Presidencia la evaluación continua de la imagen de la sociedad frente a sus diferentes públicos y del ambiente en que opera, para lograr así una comprensión más profunda de lo que éstos piensan y esperan.

7) Coordinar y vigilar los programas y presupuestos de relaciones públicas de las empresas operadoras, para asegurarse de que se elaboren y ejecuten en conformidad con la política los objetivos y los planes establecidos.

8) A solicitud del Presidente, desempeñar deberes especiales y actuar como vocero en el campo de las relaciones públicas.

9) Mantener contacto directo y con la frecuencia necesaria con los Directores y Coordinadores de la sociedad y con las empresas operadoras, para el mejor desempeño de sus actividades.

10) Mantener contacto con la Oficina Central de Información, a fin de establecer planes y programas de mutua colaboración, así como también cuidar que la política de relaciones públicas de la empresa guarde armonía con la del Estado.

B. *La Secretaría de la Sociedad*

El Asistente Ejecutivo del Presidente y Secretario de la Sociedad es, a la vez, Secretario de la Asamblea y del Directorio y antes, del Comité Ejecutivo; asiste

al Presidente en sus actividades y vela por el ordenado y eficaz funcionamiento de la Secretaría de la Presidencia; coordina el trabajo de los Comités en la presentación de sus programas e informes de progreso; tiene a su cargo la organización de todas las reuniones de la Asamblea, del Directorio y del Comité Ejecutivo, la preparación del Orden del Día y la elaboración de las Actas donde quede constancia de las decisiones tomadas. Las actas de las reuniones de la Asamblea y del Directorio serán asentadas en libros especiales, deberán ser firmadas por el Presidente de la Asamblea, los demás representantes designados por el Presidente de la República y por los Directores presentes, en el caso de las Asambleas; y por el Presidente de la Sociedad, los demás Directores que hubieren concurrido a la reunión y el Secretario cuando se trate de reuniones del Directorio. De las decisiones del Comité Ejecutivo se dejará constancia en minutas preparadas al efecto.

Los deberes y responsabilidades fundamentales de este funcionario son los siguientes:

- 1) Asistir al Presidente en sus actividades.
- 2) Velar por el ordenado y eficaz funcionamiento de la Secretaría de la Presidencia.
- 3) Coordinar el trabajo de los Comités en la presentación de sus programas e informes de progreso.
- 4) Preparar el Orden del Día de las Asambleas y de las reuniones del Directorio y del Comité Ejecutivo, según las instrucciones del Presidente.
- 5) Levantar las actas de las reuniones y tenerlas a disposición de los Directores para consulta.
- 6) Preparar la correspondencia, según las instrucciones que reciba del Presidente.
- 7) Proponer sistemas y procedimientos para la presentación de asuntos a la consideración de la Asamblea, del Directorio y del Comité Ejecutivo y una vez aprobados, velar por su cumplimiento.
- 8) Velar porque esté disponible toda la información necesaria sobre los asuntos a tratar.
- 9) Convocar, por instrucciones del Presidente, a otros funcionarios a las reuniones del Directorio y del Comité Ejecutivo para la presentación de asuntos.
- 10) Mantener en custodia los documentos corporativos.
- 11) Mantener contacto con los Directores y Coordinadores, según sea conveniente para el mejor desempeño de sus actividades.

V. ALGUNOS EFECTOS JURIDICOS DE LA NACIONALIZACION

A. LA NACIONALIZACION Y EL REGIMEN DE BIENES PUBLICOS

ANA MARÍA RUGGERI DE RODRÍGUEZ

S U M A R I O

I. INTRODUCCION.— II. SIGNIFICADO DE LOS BIENES PUBLICOS.— 1. Sentido subjetivo.— 2. Sentido objetivo.— 3. Breve análisis de la legislación venezolana.— III. LA PROPIEDAD COLECTIVA.— 1. Las cosas comunes.— 2. El dominio colectivo.— 3. La propiedad comunitaria.— 4. La propiedad colectiva demanial.— IV. LA PROPIEDAD DIVIDIDA.— V. LA PROPIEDAD PUBLICA INDIVIDUAL.— VI. NATURALEZA DE LOS BIENES RESERVADOS.

I. INTRODUCCION

Para la formulación de una postura doctrinaria sobre la naturaleza de los bienes afectados a una actividad nacionalizada es menester señalar, como presupuesto indispensable, la noción de nacionalización, o al menos, conocer lo que el ordenamiento jurídico entiende por tal.

A mi juicio, el derecho positivo venezolano determina con precisión lo que ha de entenderse por nacionalización. En efecto, la Constitución, al señalar que "El Estado podrá reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional..."¹ está configurando su noción de nacionalización a la par que expresando una de sus potestades (atributos) como Estado soberano.²

Así, pues, el acto de reserva que dicte el Estado venezolano, de conformidad con lo previsto en la norma citada, constituye *per se* una nacionalización en sen-

1. Artículo 97, parágrafo segundo, Constitución de la República de Venezuela.

2. "En la realidad por razones políticas pero no jurídicas, la soberanía deja un margen de actuación a los súbditos. La soberanía es juez de la esfera libre que en cada momento histórico debe reservar como útil o conveniente", Ruggeri Parra, Pablo: *Elementos de Derecho Constitucional*, Caracas, 1957, p. 55.

tido jurídico, ya que implica, tanto la exclusión *de iure* de la realización de una determinada actividad económica por parte de sujetos jurídicos privados (prohibición de realizar determinada actividad), como la correlativa constitución de un verdadero y propio monopolio de derecho a favor del Estado (no necesariamente de hecho —asunción de dicha actividad por el Estado— que creemos en definitiva escapa al análisis jurídico).³

A través del primer elemento configurador de la reserva, se prohíbe a los particulares la gestión de empresas o el goce de un particular género de bienes. Es en base a este elemento que Fouilloux⁴ ha estimado que la nacionalización restringe el campo de la libertad de apropiación. Efectivamente, esta prohibición implica la exclusión del derecho de propiedad privada sobre determinados bienes (materia prima) transformando el género en propiedad pública indisponible.

El segundo elemento de la reserva es la publicitación del sector o actividad de que se trate, de tal forma que únicamente el Estado u otros entes de carácter público pueden gestionarlo.⁵ Ya hemos hecho referencia a que la declaratoria de reserva crea un monopolio de derecho en manos del Estado.

Es conveniente clarificar que la organización de la actividad nacionalizada, es decir, la formulación de una estructura adecuada para el manejo de la misma, escapa a la noción misma de nacionalización. El Estado no tiene, en mi concepto, ni un término perentorio para la creación del aparato burocrático que se encargará de llevar adelante la gestión, ni tampoco se encuentra condicionado a utilizar una forma determinada de organización (muchísimo menos a utilizar la misma forma de organización de las empresas que realizaban la actividad reservada). La única limitación del Estado es a la gestión directa o a la gestión por medio de personas jurídicas de carácter público. Sólo el Estado u otros entes de carácter público pueden administrar aquellos bienes sometidos a un vínculo de destinación, es decir, sometidos a cumplir fines específicos de interés público.

Hay autores que incluyen en la noción de nacionalización la transferencia de los bienes de las empresas que realizaban actividades en el sector reservado.

Considero que la adquisición o expropiación de los bienes operativos de las empresas no es obligatorio para el Estado. Lo que sí puede darse es una transformación de bienes o materias primas que, estimo, se opera *ope legis*.

3. Ver en este sentido: Spagnolo Vigorita, publicado en *Comentarios al Proyecto de Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos*, Brewer Carías, Allan R., marzo, 1975, p. 15.

4. Fouilloux, Gerard: *La Nationalisation et le Droit International Public*. Librería General de Derecho y Jurisprudencia, París, 1962.

5. Brewer Carías: *ob. cit.*, p. 16.

Lo que sucede es que, en la práctica, por razones de conveniencia nacional (razones políticas o económicas, pero no jurídicas), el Estado decide adquirir dichos bienes, valiéndose para ello de las formas tradicionales de adquisición de la propiedad, siendo la expropiación la figura más utilizada.

Luego de haber analizado someramente el concepto de nacionalización adoptado por nuestro orden normativo, expondré la problemática que en torno al significado de los bienes públicos se plantea en aquellos ordenamientos, que como el nuestro, tienen una tradición en Derecho Administrativo. En primer término, se analizará el concepto de bienes públicos en sentido funcional (objetivo), que nos conducirá posteriormente al análisis de las diversas formas de propiedad que se dan en la realidad jurídica: la propiedad colectiva (con especial referencia a la propiedad dominial), la propiedad pública dividida y la propiedad pública individual. Por último, corresponderá analizar la naturaleza jurídica de los bienes, que como consecuencia del acto de reserva, han sido transformados en propiedad pública y de aquellos otros que el Estado ha adquirido o ha destinado a la actividad o sector nacionalizado.

En esta parte del trabajo seguiré muy de cerca la obra *I Beni Publici*, del profesor Massimo Severo Giannini, que en mi concepto marca una nueva tendencia en el estudio de los bienes públicos, tendencia mucho más cónsona con la realidad sociopolítica.⁶

II. SIGNIFICADO DE LOS BIENES PUBLICOS

De los bienes públicos puede hablarse en dos sentidos que podríamos llamar subjetivo y objetivo.

1. Sentido subjetivo

En sentido subjetivo un bien es público si pertenece a un ente público. Sin embargo, como los entes públicos en ordenamientos jurídicos de nuestro tipo, además de ser sujetos de derecho público son sujetos de derecho común (en el sentido de que el mismo ente es titular de relaciones de derecho público y de derecho privado), perteneciéndoles en tal virtud, bienes como a cualquier otro sujeto jurídico privado, este sentido subjetivo no nos conduce a una diferenciación entre bienes públicos y bienes privados, y por ende, no nos sirve para delimitar el concepto de bien público.

A pesar de ello, nuestra legislación no ha sido indiferente a él. Este fue el criterio que privó en los dos primeros Códigos Civiles (1862 y 1867) en los que se consideraba de propiedad pública todo el conjunto de bienes pertenecientes

6. Giannini, Masimo Severo: *I Beni Publici*, Mario Bulzone Editore, Roma, 1963.

a la Nación o a los Municipios. Igualmente, éste parece ser el criterio escogido por la vigente Ley Orgánica de Hacienda Pública. En efecto, esta ley no distingue ningún género de bienes, incluyendo bajo la denominación "bienes nacionales"⁷ a todos los bienes del Estado.

2. *Sentido objetivo*

En sentido objetivo un bien es público si presta utilidad a una colectividad pública. Aparentemente este criterio se manifiesta como más sencillo que el otro, pero no es así, no basta decir que si se presta una utilidad a una colectividad pública el bien es público; debe indagarse mucho más y tratar de determinar cuáles son los criterios adoptados por la legislación positiva para atribuir al bien la cualidad de público.

3. *Breve análisis de la legislación venezolana*

Desde la promulgación del Código Civil de 1873 en adelante, todos los Códigos, inclusive el vigente, han establecido que las cosas que pueden ser objeto de propiedad pública o privada se denominan bienes,⁸ añadiendo en el capítulo referente a "los bienes en relación a las personas a quienes pertenecen", que los bienes de la Nación, de los Estados y de las Municipalidades son del dominio público o del dominio privado.

Son bienes del dominio público, los caminos, lagos, ríos, murallas, fosos, puentes de las plazas de guerra y demás bienes semejantes.

De los bienes del dominio público se establece que son inalienables, debiendo agregarse a esta disposición, otras del mismo Código que determinan que la posesión de las cosas cuya propiedad no puede adquirirse, no produce efectos,⁹ y que las cosas que no están en el comercio no pueden adquirirse por prescripción.

De estos bienes se agrega que pueden ser de uso público o de uso privado de las Municipalidades, Estados o Nación.

En cuanto a los bienes del dominio privado, el Código Civil vigente señala como tales a todas las tierras que estando situadas dentro de los límites del territorio nacional carezca de dueño; determinándose cuáles de ellas pertenecen al dominio privado de la Nación y cuáles al dominio privado de los Estados.

7. Artículo 19, Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, R. P. 11-7-1974, G. O. Extr. 1.660, 21-6-1974.

8. Artículo 525, Código Civil de Venezuela, 1942, Capítulo III, Título I, Libro II: "De los bienes en relación a las personas a quienes pertenecen", Arts. 534 al 544.

9. Artículos 778 y 1.959, Código Civil de Venezuela, 1942.

Además, agrega el Código, forman parte del dominio privado, los bienes que habiendo sido del dominio público no tengan ya ese destino y todos los demás bienes que dejen de estar destinados al uso público o a la defensa nacional.

De estos bienes se establece pueden enajenarse de conformidad con las leyes que les conciernen.

Por último se dispone, que a los bienes del dominio privado les son aplicables las disposiciones del Código Civil, en cuanto no se opongan a las leyes especiales.¹⁰

En la Constitución aparecen regulaciones sobre algunos bienes, atribuyendo competencia al Poder Nacional en relación a la administración y régimen de las minas, salinas, hidrocarburos, tierras baldías y ostrales de perlas; y la conservación, fomento y aprovechamiento de los montes, aguas y otras riquezas naturales.¹¹

Se señala, igualmente, que el Ejecutivo Nacional podrá, en conformidad con la ley, vender, arrendar o dar en adjudicación gratuita los terrenos baldíos, pero no podrá enajenar las salinas, ni otorgar concesiones mineras por tiempo indefinido.

También se determina que sólo el Estado puede poseer y usar armas de guerra. Todas las que existan, se fabriquen o se introduzcan en el país pasarán a ser propiedad de la República sin indemnización ni proceso.¹²

En el Capítulo relativo a los Municipios, la Constitución prevé que los ejidos son inalienables e imprescriptibles. Sólo podrán enajenarse para construcción en los casos y con las formalidades previstas en las Ordenanzas. También podrán enajenarse con fines de reforma agraria aquellos que determine la ley.¹³

El jurista venezolano, Gonzalo Pérez Luciani, al hacer un análisis de las normas del Código Civil y de la Constitución, se pregunta: ¿Por qué las salinas y ciertos baldíos que tienen como característica la inalienabilidad, son bienes del dominio privado? ¿Por qué la inalienabilidad de las salinas no puede perderse, en cambio la inalienabilidad de ciertos bienes del dominio público como los caminos pueden pasar al dominio privado y ser enajenables, bastando para ello el dejar de estar destinados al uso público?¹⁴

10. Artículo 544, Código Civil de Venezuela, 1942.

11. Artículo 136, Ord. 10, Constitución de la República de Venezuela.

12. Artículo 133, Constitución de la República de Venezuela.

13. Artículo 32, Constitución de la República de Venezuela.

14. Gonzalo Pérez Luciani: *Dictamen en relación al juicio seguido por la Municipalidad del Distrito Federal contra la Empresa Nelson C. A.*, 20 de junio de 1975.

Cabría citar infinidad de ejemplos contemplados en leyes especiales, basta sin embargo, unos cuantos para darse cuenta que las normas positivas han mezclado diversos cánones, es decir, que ha habido una mezcla de institutos diversos.

Por de pronto hay que advertir que los bienes públicos no constituyen una categoría objetivamente uniforme, éstos se diferencian por la cualidad jurídica tanto estructural (simples, compuestos, muebles, inmuebles) como en su aspecto funcional (utilidad directa, indirecta, natural, artificial).

Otra observación de importancia, es en lo que toca a cierto género de bienes, que algunos tratadistas al estudiarlos, o se han negado a reconocer que el Estado ostenta un derecho de propiedad sobre los mismos, reconociéndole un derecho de guarda o superintendencia, o, reconociendo un derecho de propiedad sobre los mismos, han querido explicar dicha propiedad y las relaciones que ella misma implica, desde el ángulo de la propiedad individual (quiritaria).

En los capítulos subsiguientes constataremos que la noción de propiedad no es homogénea. La realidad demuestra la existencia de diversas formas de propiedad: la propiedad individual, la propiedad colectiva, la propiedad dividida. Estas formas se dan tanto en el derecho civil, como en el derecho administrativo.

Nosotros sólo nos dedicaremos al estudio de la propiedad pública y sus diversas formas.

Evidentemente, de estas tres figuras, la más conocida es la propiedad pública individual, las otras dos o son poco conocidas o incluso por algunas corrientes combatidas o negadas. Las razones son, por una parte, la larga sujeción del derecho administrativo al derecho privado (lo que ha impedido a aquél conocer su propio ámbito) y el influjo de la ideología liberal individualista, que ha hecho a los tratadistas concebir toda forma de apropiación, tanto del Estado como de los individuos, como forma individual de apropiación.

III. LA PROPIEDAD COLECTIVA

En la propiedad colectiva, el elemento sobresaliente no es la pertenencia de la cosa, no es el sujeto que en determinado momento histórico ostenta la titularidad, sino el goce que la cosa presta o que es idónea a prestar si es convenientemente utilizada.

Así, serán objeto de propiedad colectiva, los bienes que rinden sólo servicios indivisibles por naturaleza, esto es, servicios que no pueden ser ni medidos ni ordenados en relación a los sujetos que benefician, es decir, no son servicios individualizables en relación a los sujetos. Son ejemplos de este tipo de propiedad

colectiva, los caminos, los jardines públicos, los lagos. Es imposible medir la utilización de estos bienes de parte de cualquier persona física.

También hay bienes que, pudiendo prestar servicios divisibles no lo prestan por razones que dependen de la voluntad del hombre, como por ejemplo, el parque que se quiere conservar al goce público por su belleza o por razones ecológicas. Estos bienes se salvan por voluntad legal del goce indiscriminado de propietarios individuales. Recordemos que, en la propiedad individual, la característica sobresaliente es la pertenencia de la cosa al sujeto, el cual se apropia de todas las utilidades de la cosa.

Por último, constituyen propiedad colectiva, instituciones más complejas, con las cuales una comunidad de trabajo utiliza bienes con un fin productivo, para repartir el producto o el fruto del producto, entre todos los miembros de la comunidad, de conformidad a reglas preestablecidas. Es el caso de comunidades agrarias de tipo familiar (Moshav), de tipo aldeano (los Mir rusos de principios de siglo) y de tipo comunitario. En el caso de los Koljós, la tierra siendo como es propiedad de todo el pueblo, propiedad del Estado, de acuerdo con la Constitución de la URSS, es entregada a los koljoses en usufructo gratuito y a perpetuidad. Conforme al Estatuto del Artel Agrícola se colectiviza el usufructo de la tierra, todo el ganado de labor, los instrumentos de labranza, las reservas de semilla, los edificios indispensables para la economía del Artel y todas las empresas para la transformación de los productos agrícolas. No se colectivizan el hogar, el ganado particular, las aves y las pequeñas herramientas agrícolas para uso personal de la tierra adyacente a la vivienda ni otros bienes de consumo personal.

Como se ve, por cuanto varias son las especies de propiedad colectiva, o las razones por las cuales ella se instituye, ella es siempre una propiedad de goce o de trabajo colectivo.

Los elementos de la propiedad colectiva son profundamente diversos a los de la propiedad individual, no porque sean muchos los que se benefician en relación a uno solo, sino por la forma de utilización a que está sometida, una forma de utilización que plantea como reto una cultura asociativa organizada.

Veamos, pues, cómo en el transcurso de la historia hemos conocido nosotros, a través de diversas denominaciones, formas de propiedad colectiva.

1. *Las cosas comunes*

Las cosas comunes forman la primera y más simple categoría de bienes de propiedad colectiva. De ella, la más notoria es la zona marítimo-terrestre: las costas y playas.

La naturaleza jurídica de ésta ha sido muy discutida. Muchos han sostenido que se trata de bienes demaniales en base a su necesaria pertenencia al Estado.

En Venezuela es posible sostener esta postura. La enumeración de los bienes demaniales en el C.C. no es taxativa y dado que, anteriormente estos bienes eran considerados como bienes pertenecientes a la Nación, existen méritos suficientes para su inclusión en el elenco de bienes demaniales. En efecto, nuestros dos primeros Códigos Civiles (1862 y 1867) consideraron como bienes pertenecientes a la Nación, al mar adyacente hasta la distancia de una legua marina, medida desde la línea de más baja marea y a los puertos, radas, ensenadas y *costas* con relación al mar y a los grandes ríos y lagos. Posteriormente, en el Código Civil de 1873 se comienza la bipartición de bienes nacionales en dominio público y dominio privado y el elenco de los primeros, pese a no incluir ni al mar, ni a los puertos, radas, ensenadas y costas, es meramente enunciativo.

Analicemos, sin embargo, nuestro punto central, es decir, cuál es la razón para aducir que la zona marítimo-terrestre es una propiedad colectiva. El elemento que caracteriza esta propiedad es un dato funcional que es la aptitud de este bien para ser utilizado por la colectividad. La potestad que ejerce el Estado es una potestad de policía, que disciplina, no la cosa sino los usos de la cosa por parte de la colectividad. Así se disciplina la navegación, la pesca, el embarque. Estas normas no se diferencian de cualquier otro tipo de normas que disciplinan actividades. Cuando el Estado otorga una concesión, no es una concesión de goce de bienes públicos sino una concesión de reserva de actividades a un sujeto. Por ejemplo, concesiones de pesca, concesiones de zonas para servicios de balnearios.

En la misma situación están los picos de las montañas, el espacio aéreo. Para estos bienes el uso también es libre, pero se requieren autorizaciones del Estado para actividades que comporten usos que limiten los usos ajenos: establecimientos turísticos, líneas aéreas, telecomunicaciones.

2. *El dominio colectivo*

Hay una propiedad colectiva de grupos restringidos de personas, que se denomina dominio colectivo. En la antigüedad era bastante conocida, de ella se conservan todavía ciertos vestigios. Realmente lo que se define son algunos usos, por ejemplo el de bosques, el de aguas, el de recoger leña, pero no la naturaleza jurídica de estos bienes. La administración de los bienes era hecha por todos reunidos en asambleas, se decía que la propiedad del grupo era perpetua. Aristóteles, refiriéndose a estos bienes, generalmente cercanos a los poblados, decía que no podían pertenecer sino a los vecinos del lugar.

Todavía quedan vestigios de este tipo de propiedad en las leyes actuales. Así, el artículo 52 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas señala que para el uso de leña y carbón para uso doméstico, exclusivamente, se deberá obtener un permiso del funcionario de la jurisdicción donde se hallen los terrenos, sean éstos de propiedad privada, de dominio público o de dominio privado. Pienso por ello, que tal norma es reminiscencia del llamado dominio colectivo.

Con el transcurrir del tiempo el dominio colectivo en esta forma primaria se transformó, principalmente, en dominio colectivo de uso productivo, traducéndose en la figura de la propiedad comunitaria o cooperativa.

3. *La propiedad comunitaria*

Para salvar la propiedad colectiva los miembros del grupo se constituyen en personas jurídicas asociativas, o el Estado impone como política, el establecimiento de estas personas o grupos, lo que se transforma en propiedad comunitaria. Son propiedades no sólo de tierra sino de otros bienes de producción.

Uno de los ejemplos que más se citan de este tipo de propiedad cooperativa es la propiedad afectada a fines agrarios.

Ya hemos mencionado a los Koljós rusos, mencionaremos, también, a los Moshavav y kibutzin israelíes, que son por nosotros los ejemplos más conocidos.

A pesar de que la materia escapa al tema, he considerado de importancia hacer un brevísimo análisis de la historia de la Reforma Agraria en Venezuela para que nos demos cuenta de nuestra realidad.

En la época de la dominación, los españoles tomaron posesión de las tierras de los indígenas, procediendo a repartirla entre los conquistadores, adelantados y capitanes, quienes se convirtieron así en terratenientes, en grandes propietarios. Alejandro VI adjudicó estas tierras y para medir el alcance de estas adjudicaciones se recuerdan las hechas a Cortés, Pizarro y Almagro.

Después vinieron los pobladores que no recibieron estas tierras por merced real, las tomaron sin títulos, para consolidarlas por usucapión.

Surgió, pues, la gran propiedad territorial y surgió con la modalidad del feudalismo, ya que éste era el sistema imperante en la Península, con lo cual para disponer de siervos junto con la tierra, los colonizadores se repartieron los indios a través del instituto de la encomienda.

Pendiente la guerra aún, Simón Bolívar programó el cambio de la estructura agraria.

El 10 de octubre de 1817 hizo expedir por el Congreso de Angostura la "Ley de Repartición de los Bienes Nacionales".

A través de ella, todos los bienes raíces secuestrados o confiscados a los realistas, que no hubieren sido enajenados ni fueren a enajenarse en beneficio del erario nacional, serían repartidos y adjudicados a los generales, jefes, oficiales y soldados de la República, debiendo ser repartidos según los méritos obtenidos en la guerra que se acreditaban con el grado ostentado.

Pero como la mayoría de esas tierras estaban todavía en poder de los realistas, el Libertador introdujo una modificación en la ley, el 6 de enero de 1820, para acordar vales entre los beneficiarios.

Para algunos era lógico que lo hiciera; a los beneficiarios había que acreditarles sus derechos con títulos que pudiesen hacerse efectivos en el momento de la independencia.

Lamentablemente esos vales marcaron el comienzo de las frustraciones de la reforma agraria, pues sus tenedores cansados de la espera o agobiados por necesidades, los vendieron a precios irrisorios, permitiendo su acaparamiento por unos pocos, por lo que la gran propiedad colonial pasó a la República intacta. Los latifundios se conservaron incólumes y a lo más cambiaron de dueños.¹⁵

Fracasado el primer intento reformista, no será sino hasta 1859, cuando tiene lugar la Guerra Federal, que se intente nuevamente modificar las estructuras.

El caudillo de los campesinos, Ezequiel Zamora, lleva como bandera el cambio del régimen económico de la República.

Lamentablemente muere Zamora antes de llegar a la capital y su muerte dio lugar a componendas. Su lugarteniente, Antonio Guzmán Blanco, pactó inmediatamente con los conservadores y con ese pacto se olvidó todo intento de reforma.

No es sino hasta 1945 que se dicta en Venezuela una Ley Agraria, aunque el gobierno que la promulga cae ese mismo año; el que lo sucede publica otra en 1948, que le cuesta también el poder.¹⁶

Pero los militares que insurgen contra Rómulo Gallegos se ven obligados a firmar un estatuto de igual naturaleza en 1949, mas éste es más ley de Colonización que de Reforma Agraria.

En 1958, con la caída de Pérez Jiménez, se designa una comisión para elaborar un Proyecto de Ley de Reforma Agraria. De los estudios de dicha comisión

15. Casanova, Ramón Vicente: *Derecho Agrario. Una Doctrina para la Reforma Agraria Venezolana*, Universidad de Los Andes, Facultad de Derecho, Mérida, 1967, pp. 46 y ss. Acosta Cazaubon, Jesús Ramón: *Manual de Derecho Agrario*, UCV, Facultad de Agronomía, Maracay, 1967, pp. 45 y ss.

16. Medina Angarita, Rómulo Gallegos.

emergió nítida la realidad agrícola del país: un porcentaje del 1,69 de propietarios abarcaba para ese año, el mayor hectareaje y los minifundios representaban la mayoría de las unidades de producción.

Ahora bien, ¿cuál es el mecanismo adoptado por la ley para la redistribución de las tierras?

El sistema de dotaciones se discutió mucho en Venezuela; y es que este mecanismo de la ley es el que explica si la forma de apropiación de la tierra patrocinada por aquélla optan por la pequeña propiedad individual o por la propiedad colectiva.

Y, quizás, por lo mucho que se discutió se llegó a una posición negociada: nuestra ley tiene dotaciones individuales y dotaciones colectivas, a pesar de que permitir esta pequeña propiedad (propiedad parcelaria) resulta absurdo frente a experiencias exitosas de otros países.¹⁷

4. *La propiedad colectiva demanial*

Los bienes demaniales pueden definirse como bienes de propiedad colectiva encomendados en gestión legal a entes territoriales. Los otros (dominio militar) son bienes de propiedad individual del ente público, que las normas, a ciertos fines equiparan a los bienes demaniales. Los bienes demaniales son, en los ordenamientos contemporáneos, bienes sujetos al disfrute universal, a través de utilidades limitadas en calidad y cantidad, defendiendo de lo que tales bienes prestan o son idóneos a prestar. El uso no es permanentemente actual por cada uno de los componentes de la universalidad, sino potencial y episódicamente actual; el modo y la medida varían según la especie de bienes.

El ente territorial es gestor de estos bienes, pero teniendo presente que el ente territorial es siempre ente representativo de una colectividad. Este actúa no en el cuidado de intereses que tiene como tal, sino en el cuidado de intereses de la colectividad.

Es por ello que se dice que la gestión del ente territorial es una gestión legal y necesaria.

Debe advertirse que fue el legislador quien instituyó la disciplina hasta el punto de romper la unión entre el bien y la comunidad e invertir las partes, atribuyendo al ente territorial la titularidad del bien y a los componentes de la colectividad un derecho real de uso.

Una doctrina como la expuesta no tiene valor para los bienes considerados por la ley como demaniales sin ser de uso público (dominio militar); lo que

17. Artículo 2º b, Ley de Reforma Agraria, 19 de marzo de 1960.

ha pasado es que históricamente se confundió la noción de propiedad colectiva, incluyendo en ella bienes que no lo son. Esto tiene su razón de ser: la técnica demanial era la única conocida para la protección de determinados bienes del Estado. Hoy por hoy, conociendo otras formas de protección, no debemos utilizar la figura de manera atécnica. Dichos bienes deben considerarse bienes de propiedad pública indisponible, es decir, bienes inalienables mientras tengan un vínculo de destinación específica.

IV. LA PROPIEDAD DIVIDIDA

Este género de propiedad pública se encuentra en fase recesiva, y ello obedece a la reacción de la burguesía ciudadana que la consideraba como un residuo del feudalismo.

En la propiedad dividida existe una bipertenencia de la cosa en razón de dos diversos intereses que la norma quiere tutelar.

Mientras que en la propiedad colectiva el rasgo saliente es la utilidad de la cosa, en la propiedad dividida, lo mismo que en la individual, el rasgo preeminente es la pertenencia de la cosa. En la propiedad individual el propietario concentra todos los poderes de goce y disfrute y la norma tutela un interés que es el del propietario. En la propiedad dividida son dos los intereses tutelados por la norma en vía inmediata, a través de la atribución de dos sujetos distintos de diversas pertenencias de la utilidad de la cosa. Cada uno de los sujetos por la parte que le corresponde, dispone y goza de la cosa en el ámbito de la utilidad que ésta le pueda prestar y no interfiere en aquella del otro: sin embargo, los dos derechos no son independientes el uno del otro, sino que se encuentran coligados de diversas maneras, llegándose en algunos casos hasta el punto de requerirse "acuerdos necesarios" entre los dos sujetos.

En el derecho público, lo que normalmente sucede es esto: que a uno de los dos sujetos se le atribuye los derechos relativos al goce y disposición con fines económicos, al otro derechos de disposición del bien con fines públicos.

De este tipo de propiedad dividida tenemos en Venezuela varios ejemplos.

El más notorio es el que se refiere a las aguas; el propietario de un fundo tiene derecho a apropiarse de las aguas de los ríos y conducir las a sus predios para procedimientos agrícolas o industriales; o también, el propietario de un fundo tiene derecho a aprovecharse de las aguas de los ríos que nazcan en su fundo, mientras lo atraviesan, derecho que no puede ser perjudicado ni siquiera por una concesión administrativa.

Estas figuras anómalas no pueden explicarse sino a través de las llamadas concesiones perpetuas, que son el ejemplo clásico de propiedades divididas.

En efecto, sabemos que los ríos son bienes de propiedad pública demaniales que no deben admitir derechos de uso perpetuos y sin embargo vemos cómo el Código Civil los otorga *ope legis*.

El segundo ejemplo es el contemplado en el artículo 3º de la Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación, que "prohíbe destruir, reformar, reparar, cambiar de destino o de ubicación los monumentos y demás obras que constituyen el patrimonio histórico y artístico de la Nación, sin el previo consentimiento del Ejecutivo Federal, dado el informe favorable de la Junta de Conservación...".

Igualmente dispone la ley que :“Se prohíbe en absoluto la destrucción de montículos, calzadas o construcciones de la época aborígen y la de petroglifos que se hallen en cualquier parte del territorio nacional. En el caso en que la conservación de los cementerios, cuevas, montículos, calzadas y petroglifos implique una servidumbre perpetua sobre una propiedad particular, el Estado remunerará a los propietarios el valor correspondiente a dicha limitación”.

V. LA PROPIEDAD PUBLICA INDIVIDUAL

En relación a la propiedad individual, los entes públicos se sitúan, en ordenamientos jurídicos de corte liberal, de dos modos: son propietarios según el derecho común, o sea, de los bienes que forman la propiedad individual privada del ente público, o son propietarios según normas de derecho especial, generalmente administrativo, o sea, de los bienes que forman la propiedad individual pública del ente público.

La doctrina llama a los primeros, bienes patrimoniales disponibles, a los segundos, bienes patrimoniales indisponibles.

En relación a la propiedad pública individual, podemos definirla como la propiedad de los bienes patrimoniales indisponibles y que está constituida por una característica intersubjetiva: la prohibición de adoptar actos administrativos o de realizar negocios jurídicos por cuyo efecto los bienes vengán sustraídos a su destinación y utilización pública.

Esta sujeción es lo que corrientemente se llama vínculo de destinación o afectación, y funciona o como una norma de prohibición de actos o como declaratoria de nulidad de los actos que no se atengan a la prohibición.

Las normas del derecho venezolano han calificado como bienes patrimoniales indisponibles a las minas en sentido amplio (incluyendo los hidrocarburos), a las salinas, a los baldíos existentes en las islas, además de aquellos que señala la ley de la materia, a los objetos arqueológicos y fósiles humanos y animales, y a las armas de guerra.

Todos estos bienes son precisados o por el constituyente o por el legislador.

Por último, cabe señalar, que la doctrina venezolana incluye dentro de los bienes demaniales, a los bienes muebles e inmuebles afectados a un servicio público.

En nuestros textos positivos nada hace presumir que el legislador haya adoptado o trasladado, en materia de bienes, criterios como el del servicio público francés.

En nuestro concepto, el rasgo que caracteriza a los bienes afectados a un servicio público es el vínculo de destinación, lo que nos indica que tales bienes son de propiedad pública indisponible.

Este vínculo grava al ente público con el deber de utilizar a los bienes sólo en conformidad con la destinación de los mismos o de no realizar, en consecuencia, actos de disposición, en virtud de los cuales, dichos bienes sean sustraídos a su destinación.¹⁸

Es necesario tener presente que los bienes de los cuales estamos tratando son muy heterogéneos e igualmente es heterogénea la destinación de ellos, lo que implica que hay una gradación en relación a la indisponibilidad de los mismos.

Pasemos, pues, ahora a enmarcar dentro de esta tipología a aquellos bienes que como consecuencia del acto de reserva del Estado, se han transformado en propiedad pública, y aquellos otros que han sido transferidos o incorporados por el Estado a la categoría.

VI. NATURALEZA DE LOS BIENES RESERVADOS

A modo de conclusión, podemos indicar que los bienes nacionalizados, es decir, aquellos bienes que en virtud de la ley han sido excluidos del ámbito de la propiedad privada, no pueden ser otra cosa que propiedad pública. En relación a las minas y a los hidrocarburos, por citar un ejemplo, consideramos que su nacionalización se produjo con el decreto del Libertador del 24 de octubre de 1829, firmado en Quito, que en su artículo 1º declaraba que "las minas de cualquier clase corresponden a la República". En 1920, con la primera Ley de Hidrocarburos, se ratifica que el derecho a explotación no da la propiedad de la mina,¹⁹ ni constituye una desmembración de dicha propiedad que es inalienable e imprescriptible.²⁰ Posteriormente, en relación a este principio la legislación quedó incólume.

18. Cr. Artículo de la Ley de Reforma Agraria, 1960.

19. Artículo 2º, Ley de Hidrocarburos, 1920.

20. Artículo 3º, Ley de Hidrocarburos, 1920.

Ahora bien, esta inalienabilidad e imprescriptibilidad de los yacimientos petrolíferos no puede llevarnos a la conclusión de que se trata de bienes del dominio público, el convenir en ello sería utilizar en forma atécnica la noción de demanialidad. Recordemos que el dominio público es una propiedad colectiva caracterizada por la libre utilización de los particulares.

En la realidad, desde el decreto del Libertador, las minas pertenecen a la propiedad pública indisponible y en consecuencia han quedado gravadas con la prohibición, por parte del Estado, de realizar actos o negocios jurídicos que permitan su enajenación.

Luego de dictada la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y Comercio de los Hidrocarburos, ¿puede decirse que esta propiedad cambió de régimen?

Pudo haber cambiado, pero no fue así. Nuestras nacionalizaciones se caracterizan por un marcado estatismo, no se producen cambios sustanciales con ellas. En efecto, en la ley se dispone que el Estado ejercerá las actividades de exploración y explotación de los hidrocarburos directamente por el Ejecutivo Nacional o a través de entes de su propiedad.

Con ello vemos que sí existen diferencias entre los diversos sistemas. Por ejemplo, en algunos regímenes socialistas, las nacionalizaciones se caracterizan por la gestión de los bienes afectados a la actividad reservada, en manos de los trabajadores, quienes son los que eligen el aparato burocrático que se encargará de la administración de los mismos, creándose en consecuencia una verdadera propiedad colectiva de grupos restringidos.

Por último, en relación a los bienes de carácter operativo que se transfieren al Estado en virtud de la expropiación (o de cualquier otra forma de adquisición) y que se afectan a la consecución de la actividad reservada, cabe señalar que también ellos deben considerarse como bienes de propiedad pública indisponible, ya que ellos están igualmente sometidos a un vínculo de destinación que los hace inalienables; claro está, que su indisponibilidad no es absoluta, se mantiene en la medida en que dichos bienes cumplan una función útil dentro de la actividad a la cual están destinados.

B. LAS SERVIDUMBRES MINERAS

ABSARA MARIANI

SUMARIO

I. INTRODUCCION.— II. LIMITACIONES A LA PROPIEDAD PRIVADA Y SUS DIFERENCIAS CON LAS SERVIDUMBRES.— 1. Limitaciones a la propiedad privada.— 2. Las servidumbres.— 3. Modo de constitución de las servidumbres.— III. LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS.— 1. Nociones generales.— A. Las servidumbres en sentido subjetivo.— B. Las servidumbres en sentido objetivo.— C. Las servidumbres administrativas y el derecho venezolano.— 2. Diferencias entre servidumbre administrativa y limitaciones legales a la propiedad.— 3. Modo de constitución de las servidumbres administrativas.— 4. Constitución de servidumbres mediante procedimiento expropiatorio.— IV. LAS SERVIDUMBRES MINERAS.— 1. Naturaleza jurídica de las minas.— 2. El régimen minero después de la nacionalización.— 3. Características de las servidumbres mineras.— 4. Algunos tipos de servidumbres mineras.— 5. Modos de constitución.— 6. La ocupación temporal.

I. INTRODUCCION

El presente estudio ha surgido como consecuencia del proceso de nacionalización de la industria petrolera, el cual ha creado la necesidad de un ajustamiento de nuestro derecho positivo para su necesaria armonización con la nueva Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos. Por tal motivo, el problema de las servidumbres mineras debe ser estudiado en base a la nueva realidad que se ha presentado con la constitución de las nuevas empresas de la industria petrolera.

Los problemas que trataremos de dilucidar en el desarrollo del trabajo serán, en primer término, los relativos a la interpretación del artículo 6º de la mencionada ley, el cual establece en el ordinal 4º que "a los solos fines de agilizar y facilitar el proceso de nacionalización de la industria petrolera, el Ejecutivo Nacional constituirá o hará constituir las empresas que estime conveniente, las cuales al extinguirse las concesiones, pasarán a ser propiedad de las

empresas" a quienes se le atribuya las funciones de coordinación, supervisión y control de las actividades de las demás empresas. Se plantea si en virtud de lo dispuesto en la norma, debe o no entenderse que las empresas constituidas gozan, para el propósito de la realización de sus actividades propias, de los derechos de "constitución de servidumbres, de ocupación temporal y de expropiación de los terrenos que necesitaren", en los mismos términos en los cuales dichos poderes fueron atribuidos a los concesionarios de hidrocarburos por la Ley de Hidrocarburos.

En segundo lugar, hay que determinar en qué casos podría utilizarse la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública y Social para la constitución de servidumbres. Esto da lugar a que se plantee, como cuestión previa, la de definir si es posible que a través del procedimiento expropiatorio se puedan constituir servidumbres, ya que algunos piensan que siendo la expropiación el acto jurídico mediante el cual se priva a un particular de la propiedad de un inmueble mediante el pago de una justa indemnización y siendo la servidumbre un gravamen que se impone a un bien determinado denominado fundo sirviente, sin que se prive al propietario del derecho de propiedad, no es posible la constitución de servidumbres por esta vía.

Planteadas estas interrogantes, he considerado de gran importancia teórica y práctica el estudio de las servidumbres administrativas en el derecho venezolano y, en especial, de las servidumbres mineras. A falta de una definición legal de las servidumbres administrativas, la doctrina patria se inclina a estudiar esta institución partiendo de la definición que el Código Civil trae de las servidumbres prediales, olvidando que las servidumbres administrativas tienen contornos propios y originales que los diferencian de las servidumbres civiles. La Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, de fecha 25 de junio de 1942, contenía una definición de las llamadas "servidumbres de utilidad pública" concebida en los siguientes términos: "Todo propietario está obligado a permitir el establecimiento en su fundo de las servidumbres que fueren necesarias para la ejecución de cualquier obra de utilidad pública o para el uso o mejor funcionamiento de servicios públicos" (Art. 56). Esta disposición no existe en la vigente Ley de Expropiación.

A falta de una definición legal de la servidumbre administrativa, las distintas leyes que regulan las relaciones de la administración pública con los propietarios de bienes inmuebles establecen una serie de limitaciones a la propiedad privada que van de la simple atemperación del carácter absoluto del dominio hasta una restricción grave a la propiedad. La doctrina administrativa venezolana carece de un estudio sistemático de esta diversidad de matices de las leyes admi-

nistrativas. De allí la necesidad de hacer el esfuerzo de deslindar claramente los conceptos de limitaciones legales a la propiedad y de servidumbre.

En el derecho administrativo existe la tendencia a englobar, bajo la denominación de servidumbres administrativas, a simples limitaciones del derecho de propiedad privada.¹ Sin embargo, estos dos conceptos responden a principios distintos y tienen una naturaleza jurídica peculiar, lo que permite diferenciar estas dos instituciones de derecho.

Esa misma falta de definición legal de la servidumbre administrativa ha conducido a parte de la doctrina, en especial de origen iusprivatista, a negar la existencia de las servidumbres administrativas o a elaborar una teoría unitaria de las servidumbres, en la cual las servidumbres administrativas serían una especie, como las servidumbres civiles, del género "servidumbre". Sin negar los elementos estructurales de toda servidumbre, considero que las servidumbres administrativas tienen características originales que las diferencian de las servidumbres civiles y, por esta razón, deben merecer un tratamiento jurídico distinto al que reciben las servidumbres civiles.

Materia discutida en la doctrina administrativa y en la jurisprudencia de los tribunales administrativos es la relativa a si las servidumbres administrativas pueden constituirse mediante el procedimiento expropiatorio. La doctrina y la jurisprudencia francesas se han pronunciado por la inadmisibilidad de la vía expropiatoria para la constitución de las servidumbres. En cambio, la doctrina y la jurisprudencia italianas se pronuncian por la admisibilidad. La práctica administrativa venezolana considera viable esta segunda vía, aun cuando no exista norma expresa que la consagre. En este estudio se expondrán las razones que nos permiten pensar que es posible usar el procedimiento expropiatorio para constituir las servidumbres administrativas.

Por último, analizaré las características que las servidumbres mineras tienen en la legislación venezolana y las distintas formas de constituir las. Haré las diferencias que tienen con la figura de la ocupación temporal, lo que me llevará a estudiar la naturaleza jurídica de esta institución.

Como cuestión terminológica utilizaré la expresión "servidumbre administrativa" para referirme a lo que otros autores denominan "servidumbres públicas", "servidumbres de derecho público", "servidumbres de derecho administrativo" o "servidumbres de cosa pública". Asimismo utilizaré la expresión "servidumbre civil" para referirme a las llamadas "servidumbres privadas" o "servidumbres de derecho privado".

1. Véase André Laubadere: *Traité élémentaire de droit administratif*, L.G.D.J., París, 1970, vol. II, p. 161.

II. LIMITACIONES A LA PROPIEDAD PRIVADA Y SUS DIFERENCIAS CON LAS SERVIDUMBRES

1. *Limitaciones a la propiedad privada*

La propiedad es uno de los derechos económicos que la Constitución reconoce a los particulares (Art. 99) y que el Código Civil define como "el derecho de usar, gozar y disponer de una cosa de manera exclusiva" (Art. 545). El derecho de propiedad no es, sin embargo, ni absoluto, ni exclusivo, ni perpetuo. En virtud de su función social, este derecho está sometido a las "contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general", como dice el texto fundamental.

El derecho de propiedad no puede ser absoluto porque la coexistencia de varios derechos impone la necesidad de limitaciones o reglamentaciones destinadas a garantizar la convivencia social. La necesidad de coordinar armónicamente los intereses de los individuos y de la misma colectividad es lo que justifica la institución de las limitaciones legales a la propiedad, como lo sostiene Renato Alessi.² O como dice Messineo, estas limitaciones son establecidas por la ley "a fin de asegurar la *armónica coexistencia* y la posibilidad del simultáneo ejercicio de *varios derechos* (contemporización, o *coordinación*) de *propietarios singulares* sobre inmuebles colindantes o próximos, o asegurar, indirectamente, necesidades elementales de la vida, como la luz, aire y agua y beneficios a la agricultura o a la industria, o bien a tutelar (con medidas preventivas) la higiene de los edificios. Tales limitaciones crean *deberes*, por cuya observancia queda comprendido o circunscrito el contenido (*intensidad*) del derecho del propietario que está gravado".³

Las limitaciones establecidas en la ley a la propiedad privada se justifican por razones de utilidad pública o por razones de utilidad privada (Arts. 99 de la Constitución y 644 del Código Civil). En el primer caso, las limitaciones impuestas por razones de utilidad pública o de interés general dan origen a lo que la doctrina denomina "el *régimen administrativo de la propiedad*".⁴ Las limitaciones por razones de utilidad pública tienen por objeto directo e inmediato imponer una carga a los fundos privados para tutelar un interés público o un servicio público. La relación que se establece entre el fundo privado y el servicio público es una relación directa. La utilidad obtenida por el servicio público es obtenida directamente del fundo privado. En el segundo caso, las limitaciones

2. Véase *Instituciones de Derecho Administrativo*, t. II, Bosch, Barcelona, 1970, p. 475.

3. Francisco Messineo: *Manual de Derecho Civil y Comercial*, t. III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1954, p. 283.

4. Véase Fernando Garrido Falla: *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, pp. 228 y ss.

impuestas por razones de utilidad privada se estudian en el derecho privado y tienen por origen relaciones de vecindad derivadas de la contigüidad o proximidad de los fundos. En este tipo de limitaciones las normas de derecho privado tutelan de modo principal y directo un interés privado, aun cuando indirectamente se tutela un interés público, como es la armónica coexistencia de varios intereses contrapuestos.

Nuestro Código Civil, en la reforma del año 1942, abandonó la vieja diferenciación entre servidumbres establecidas por la ley y servidumbres establecidas por el hombre. En su lugar adoptó la terminología de limitaciones legales a la propiedad predial y de servidumbres prediales. Esta diferenciación no es solamente terminológica sino que tiene consecuencias jurídicas. Nuestro estudio se limitará a analizar las limitaciones legales impuestas por razones de utilidad pública, pues las otras son objeto de estudio por el derecho privado.

Las limitaciones a la propiedad privada por razones de utilidad pública son prohibiciones establecidas al ejercicio del derecho de propiedad. La ley impone al propietario del fundo una obligación de *no hacer*. La utilidad pública se obtiene con el cumplimiento de la prohibición legal. El incumplimiento de esta prohibición puede dar origen a un procedimiento policial o penal a fin de restablecer los fines violados con la contravención. Por ejemplo, la prohibición de construir en determinadas zonas o de construir hasta cierta altura, son limitaciones legales a la propiedad.

Las limitaciones legales a la propiedad privada no concluyen en simples prohibiciones. Ellas tienen por objeto definir el ámbito del poder del propietario, sobre todo cuando la propiedad tiene una función social que cumplir. Esta función social está definida en la ley, la cual impone también al propietario obligaciones positivas que sirven al interés general o a un servicio público. En la Ley de Reforma Agraria, por ejemplo, se impone a la propiedad privada, como obligaciones positivas, la explotación eficiente de la tierra; el trabajo y dirección personal y la responsabilidad financiera de la empresa agrícola por el propietario de la tierra (Art. 19). El incumplimiento de estas obligaciones da origen a la afectación de las tierras a la reforma agraria y, en consecuencia, a la expropiación. Otras veces la ley impone al propietario obligaciones de hacer y de no hacer. En el caso de los parques nacionales, los propietarios pueden utilizar su propiedad "para solaz y educación del público, para turismo o investigaciones científicas". Pero les está prohibido "la caza, la matanza o captura de la fauna y la destrucción o recolección de ejemplares de la flora" (Art. 12 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas).

Esta obligación de hacer, establecida entre las limitaciones legales a la propiedad, implica en la práctica una prohibición de usar el bien con determi-

nados fines. De ahí que pueda considerarse que las limitaciones a la propiedad consistan siempre en obligaciones negativas, pues las obligaciones positivas determinan implícitamente la prohibición de otros usos.

Las limitaciones legales nacen automáticamente al cumplirse los supuestos de hecho de la norma. Sin embargo, en algunos casos será necesario que la administración pública haga una determinación de los bienes afectados. Por ejemplo, cuando el Ejecutivo Nacional declara una región como parque nacional, debe proceder a deslindar la zona afectada por la limitación legal.

En las limitaciones a la propiedad falta el carácter de predialidad en sentido activo, ya que las limitaciones se establecen en favor de un servicio público o de un interés público.

Por último, las limitaciones legales, en principio, no causan indemnización cuando se establecen en forma general. Sin embargo, si la limitación se establece *uti singuli* y se sacrifica un interés privado para beneficiar a la colectividad, la indemnización sería procedente. Para Alessi, la noción de *sacrificio* se contrapone a la limitación, por tratarse de lesión de intereses y derechos concretos y no de comprensión general y abstracta de derechos por vía normativa.⁵ No obstante, cabe observar que si el sacrificio de un derecho patrimonial deriva de una norma general que ha sido individualizada por un acto administrativo, no puede hablarse propiamente de un sacrificio sino de una limitación legal. Por ejemplo, cuando la Junta Nacional Protectora y Conservadora del Patrimonio Histórico y Artístico de la Nación determina que un inmueble de propiedad privada es un monumento histórico por reunir las condiciones exigidas por la ley, no debe considerarse esta declaración como un sacrificio de un derecho individual, sino como una limitación a la propiedad, porque esta limitación tiene su origen en una norma general (Art. 1º de la ley).

2. *Las servidumbres*

El derecho de propiedad no es exclusivo, porque sobre la cosa ajena es posible establecer derechos reales en favor de otras personas distintas del propietario. Es decir, que el derecho de propiedad admite la concurrencia de varios derechos sobre el mismo bien, pero estos otros derechos no impiden el ejercicio del derecho de propiedad. Tal es el caso de las servidumbres, que son un *ius in re aliena*.

Nuestro Código Civil define a la servidumbre como "cualquier gravamen impuesto sobre un predio para uso y utilidad de otro perteneciente a distinto dueño" (Art. 709). De esta definición se deduce que son condiciones sustanciales

5. Véase Alessi: *ob. cit.*, p. 486.

para que se dé esta figura jurídica, que existan dos propietarios, uno del fundo dominante que tiene un derecho *intuitu rei*, es decir, un derecho inherente al fundo dominante y que se ejerce para el uso y utilidad de este fundo, y un propietario del fundo sirviente, cuya obligación consiste en soportar una determinada actividad que se ejerce sobre el fundo sirviente.

Es también sustancial de las servidumbres la existencia de dos fundos, uno dominante y otro sirviente. La predialidad ha sido considerada como una de las características esenciales de la servidumbre. En criterio de Barbero se puede suprimir el adjetivo "predial", con el cual el Código Civil califica a las servidumbres, porque ese adjetivo "no especifica ya especie alguna de «servidumbre», siendo necesario y común a todas ellas".⁶

La relación de servidumbre que se establece entre los fundos tiende a asegurar un mejor rendimiento del fundo dominante, rendimiento que se expresa en el uso o la utilidad que se extrae del fundo sirviente. Esta relación se manifiesta, desde el punto de vista económico, en un incremento del valor del predio dominante y una disminución del valor del predio sirviente. Y desde el punto de vista jurídico comporta una ampliación del derecho de goce del propietario del fundo dominante y, consecuentemente, una disminución de las potestades del propietario del fundo sirviente.⁷ Una de las características de las servidumbres es por eso la unilateralidad, en el sentido de que los beneficios de la relación de servidumbre los percibe el fundo dominante y el gravamen lo soporta el predio sirviente. Sin embargo, puede haber servidumbres recíprocas cuando los beneficios y desventajas corren en favor o a cargo de los dos fundos.

Las servidumbres tienen un carácter oneroso, pues el propietario del fundo sirviente debe recibir una indemnización por la disminución de sus derechos sobre el predio. Sin embargo, nada se opone a que las partes convengan en que la servidumbre se constituya en forma gratuita.

Las servidumbres tienen un carácter perpetuo porque la necesidad del fundo dominante de servirse del fundo sirviente tiene una causa perpetua (*causa perpetua servitutis*). Sin embargo, como lo señala Messineo y Barbero, la perpetuidad de las servidumbres es una tendencia porque puede haber servidumbres ocasionales.⁸

El contenido pasivo de las servidumbres consiste en un no hacer (*servitutis in faciendo consistere nequit*). El propietario del fundo sirviente debe tolerar la actividad del propietario del fundo dominante y no puede hacer nada que

6. Véase Doménico Barbero: *Sistema del Derecho Privado*, vol. II. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1967, p. 407.

7. Carlo Girola: *Le servitù prediale pubbliche*, Cedan, Padova, 1937, p. 56.

8. Messineo: *ob. cit.*, p. 493, y Barbero: *ob. cit.*, p. 410.

tienda a disminuir el uso de la servidumbre o hacerlo más incómodo (Art. 732 del Código Civil). No existe servidumbre cuando el uso o la utilidad del fundo dominante se obtiene mediante un "facere" del propietario del fundo sirviente. No obstante, en el título de la servidumbre se puede convenir en que el propietario del predio sirviente ponga toda su diligencia para facilitar la consecución de la utilidad por parte del fundo dominante. Pero este *facere* debe interpretarse como una prestación accesoria a la servidumbre.⁹ El artículo 730 del Código Civil parece contradecir la tesis de que la servidumbre no puede consistir en un *facere*. Dice este artículo: "Aun cuando el propietario del fundo sirviente esté obligado, en virtud del título, a hacer los gastos necesarios para el uso y la conservación de la servidumbre, podrá siempre librarse de ello, abandonando el predio sirviente al propietario del predio dominante". Carlo Girola rechaza esta tesis por considerar que ella exagera la importancia de la disposición citada, "sea en el sentido de creer que ella es suficiente para dar vida, en nuestro derecho, a la figura de la *servitus in faciendo*, sea en el sentido de sostener que el principio *servitus in faciendo consistere nequit* es un canon falso e inexistente. Con todo, se debe admitir que en nuestro sistema el *facere* puede constituir el contenido de una obligación accesoria de la servidumbre".¹⁰

3. Modos de constitución de las servidumbres

De acuerdo con el artículo 720 del Código Civil, "las servidumbres se establecen por título, por prescripción o por destinación del padre de familia". El título de la servidumbre puede ser un contrato en el que intervengan los propietarios de los fundos dominante y sirviente; puede ser un testamento mediante el cual el propietario del fundo sirviente impone una servidumbre en favor del propietario del fundo dominante; y puede ser mediante sentencia judicial en los casos de servidumbres coactivas. La constitución de las servidumbres por destinación del padre de familia y por prescripción tienen una importancia secundaria en el estudio de las servidumbres administrativas.

Las servidumbres suelen clasificarse en servidumbres voluntarias y servidumbres coactivas o forzosas. Las primeras tienen como hecho constitutivo un negocio jurídico o un hecho no negocial, como son la prescripción y la destinación del padre de familia. Las servidumbres coactivas tienen su fundamento en la ley y son impuestas en virtud de un mandamiento legal. El propietario del fundo sirviente que se encuentra dentro de los supuestos de hecho de la norma debe aceptar voluntariamente el gravamen y en caso contrario el propietario del fundo dominante puede acudir al juez para que la sentencia que se

9. Véase Barbero: *ob. cit.*, p. 411.

10. Véase Carlo Girola: *ob. cit.*, p. 238.

pronuncie sirva de título constitutivo de la servidumbre. Como veremos, en algunas servidumbres administrativas el título lo constituye una providencia administrativa. Barbero propone cambiar la terminología de servidumbres voluntarias y de servidumbres coactivas por la de servidumbres libres y de servidumbres coactivas. "Es mejor decir *coactivas* y *libres* —dice este autor—, a fin de no confundir el *derecho a la constitución* —preexistente para las primeras y no para las segundas—, con el modo de constitución o el *hecho mismo constitutivo*, que puede ser *voluntario* —por ejemplo el contrato— tanto para las unas como para las otras. Las unas son «libres» porque sin un hecho libre, contrato o testamento, destinación del padre de familia o usucapión (también la usucapión es un hecho libre), no pueden ser constituidas; las otras son *coactivas*, porque en defecto de un hecho libre pueden ser constituidas, *coactivamente*, por sentencia judicial, o en casos especiales, por providencia de la autoridad administrativa".¹¹

III. LAS SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS

1. *Nociones generales*

Con las servidumbres administrativas sucede lo mismo que con otras figuras jurídicas del derecho administrativo. Muchos de los conceptos fundamentales de esta rama del derecho público han tomado prestado ideas y principios del derecho privado. Sin embargo, cuando estos conceptos se aplican a dos realidades distintas, como son los intereses públicos y los intereses privados, tanto la doctrina como la jurisprudencia han tenido que admitir que esas instituciones, no obstante tener una fuente común en la teoría general del derecho, tienen características propias que permiten darles un tratamiento original. Así ha sucedido con los contratos administrativos que contienen normas exorbitantes de derecho privado, tales como la potestad de la administración pública para modificarlos o revocarlos unilateralmente.

A. *Servidumbres en sentido subjetivo*

En materia de servidumbres administrativas se enfrentan dos teorías. Una teoría que concibe la servidumbre administrativa en sentido subjetivo y otra que la concibe en sentido objetivo. Para la primera teoría las servidumbres civiles y las administrativas son similares. La diferencia estaría en el modo de constituirse, ya que las servidumbres administrativas tendrían su fuente en un acto autoritario (ley o acto administrativo), sin que sea necesaria la colaboración del propietario del fundo sirviente para constituir las. "El análisis de la legislación muestra que la mayor parte de las servidumbres impuestas por procedimiento administrativo

11. Véase Barbero: *ob. cit.*, pp. 418-419.

—dice Giannini— corresponden a figuras ya contempladas en el Código Civil: servidumbre de paso, de no edificar, de acueducto y de conductores eléctricos... y así sucesivamente. Hay una diferencia cuantitativa dada por esto: que mientras en derecho privado las servidumbres que pueden constituirse coactivamente son en número limitado, en derecho administrativo son, prácticamente, todas”.¹² Giannini observa, no obstante, que hay servidumbres administrativas que no corresponden a las previstas en el derecho civil. Pero estas servidumbres son, en sustancia, especies del género de servidumbre previsto por el Código Civil.

Si las servidumbres administrativas son estructuralmente similares a las servidumbres civiles, ¿cuál es el elemento o la característica que permite diferenciarlas? Esta cuestión tiene una respuesta subjetiva. La servidumbre administrativa se establece sobre bienes inmuebles privados en favor de un bien público. “La servidumbre, en su esencia, es una relación de fundo a fundo —dice Girola—; este es un elemento que, en todo caso, no puede faltar”.¹³ En criterio de este autor, “la servidumbre es siempre una relación entre dos fundos y este concepto general puede decirse que no es ni privado ni público; la relación se califica de privada o pública o según la naturaleza de los fundos entre los cuales se establece la servidumbre, ya que un fundo público puede estar en relación no solamente con otro fundo público, sino que puede estarlo en relación dominante o sirviente con un fundo privado”. De acuerdo con este punto de vista, la servidumbre administrativa presenta tres formas: 1º) Relación de subordinación entre fundos públicos; 2º) Servidumbre que grava un bien demanial en favor de un fundo privado (aquí se plantea la cuestión de si es posible constituir derechos reales sobre bienes públicos por necesidad o utilidad de fundos privados); 3º) Servidumbres impuestas sobre fundos privados en favor de bienes demaniales. En conclusión, la naturaleza jurídica de la relación de servidumbre cambia según la naturaleza pública o privada de los fundos. Será pública si uno de los fundos o ambos son públicos. Será privada si los dos fundos son privados.¹⁴

Girola sostiene que hay que diferenciar entre fundo y servicio público.¹⁵ El fundo no es otra cosa que un bien instrumental del servicio y no el servicio. El fundo sirve al servicio público por sus caracteres físicos, por su estructura física: la fortaleza, los bastiones sirven para la defensa militar porque tienen la estructura adecuada. El campo de aterrizaje sirve a la aviación en cuanto tiene determinados caracteres físicos, una estructura y una superficie determinadas,

12. Massimo Severo Giannini: *Diritto Amministrativo*, vol. II, Giuffré, Milano, 1970, p. 1.230.

13. Véase Carlo Girola: *ob. cit.*, p. 222.

14. Véase Carlo Girola: *ob. cit.*, p. 125.

15. *Idem.*

una dada ubicación, un terreno bien compacto, uniforme, etc. "El fundo y la función pública son inseparables; pero el uno se distingue siempre del otro como, lógicamente, se distingue el instrumento del fin para el cual es usado".¹⁶

A esta posición adhiere Zanobini cuando dice: "cualquier servidumbre constituida sobre bienes privados a favor de bienes pertenecientes al Estado, a la región, a la provincia o a la comuna, tiene carácter público sólo cuando el fundo dominante es un bien demanial: la servidumbre establecida en favor de bienes patrimoniales no puede tener sino el carácter de derechos reales privados; además, en este último caso, se puede distinguir entre servidumbres disponibles o renunciables y servidumbres indisponibles, según que el fundo dominante pertenezca a una y otra especie de bienes patrimoniales".¹⁷

B. *Servidumbres en sentido objetivo*

Las servidumbres administrativas en sentido objetivo serían aquellas que nacen "en el momento en que se reúnen las dos condiciones: afectación de la cosa al servicio público y constitución de un derecho real sobre ella", según expresa Otto Mayer. "Un *praedium dominans* —continúa este autor— será a menudo muy difícil de definir; en todo caso, la servidumbre nunca está ligada pura y simplemente al inmueble dominante; sólo existe durante el tiempo y en la medida en que ese inmueble sirve para una empresa pública determinada: por ejemplo, como fortificación, como calzada, como río navegable, etc". De acuerdo con este criterio, Otto Mayer define la servidumbre de derecho público así: "es un *poder jurídico* parcial constituido sobre un inmueble en favor de una empresa pública".¹⁸

Fernando Garrido Falla comparte este punto de vista de Otto Mayer cuando escribe: "en estas servidumbres administrativas la idea del predio dominante (por tanto, del bien o inmueble de dominio público) no es esencial; ni siquiera existe normalmente. La servidumbre pública se establece en beneficio de la colectividad (sin que ello quiera decir necesariamente que tal gravamen suponga un *uso público* del predio sirviente por parte de la comunidad)".¹⁹ Esta opinión se fundamenta en el artículo 531 del Código Civil español, que dice que "también pueden establecerse servidumbres en provecho de una o más personas, o de una comunidad a quienes no pertenezca la finca gravada".

16. Véase Carlo Girola: *ob. cit.*, p. 225.

17. Véase Zanobini, Guido: *Corso di Diritto Amministrativo*, Vol. IV, Giuffré Milano, 1958, pp. 219-220.

18. Otto Mayer: *Derecho Administrativo Alemán*, tomo III, Editorial Depalma, Buenos Aires 1951 pp. 271 y ss.

19. Garrido Falla: *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, p. 233.

La doctrina francesa admite un concepto amplio de las servidumbres administrativas. Laubadere considera que al régimen demanial le son aplicables las normas del derecho común relacionadas con el hecho de la vecindad de los fundos públicos y de los fundos privados, porque estas normas resultan del derecho de propiedad de la administración pública sobre su dominio. Pero observa también que "gran número de cargas especiales, previstas por textos diversos, pesan sobre las propiedades vecinas del dominio público... Corrientemente se llaman estas cargas especiales «servidumbres administrativas», pero es necesario añadir que esta expresión es igualmente empleada en sentido amplio, con la cual ella designa las cargas que gravan propiedades privadas, en interés general, independientemente del beneficio o de la contigüidad de las dependencias demaniales". Laubadere señala que "esta noción de servidumbre *lato sensu* o *servidumbre* de interés general es la que aparece en el caso de las *servidumbres de paso sobre propiedades privadas*; tales servidumbres existen desde hace tiempo para el paso de líneas telegráficas y telefónicas y de líneas de distribución de energía eléctrica".²⁰

Esta servidumbre de paso público sobre bienes de particulares ha sido definida "como un derecho real del goce en favor de una *universitas incolarum*, en sí indeterminable, que tiene por objeto el uso con el fin de transitar y a veces también detenerse, a pie o con vehículo, por un camino o área privada".²¹ Sin embargo, Giannini se pregunta si este derecho de paso es una servidumbre en sentido propio o si no es por el contrario un derecho real parcial público que impropriadamente se incluye entre las servidumbres. Giannini se inclina por esta segunda alternativa.

C. *Las servidumbres administrativas y el derecho venezolano*

En el derecho venezolano no hay una definición general de las servidumbres administrativas. Sólo el Código Civil contiene una definición de esta figura jurídica. Sin embargo, conviene destacar que la definición de servidumbre de utilidad pública que traía la derogada Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de 1942, acogía el concepto *lato sensu* de servidumbre. Todo propietario estaba obligado a permitir el establecimiento en su fundo de las servidumbres que fueren necesarias para la ejecución de cualquier obra de utilidad pública o para el uso o mejor funcionamiento de servicios públicos. Esta definición no exigía, como condición esencial, la existencia de dos fundos. El propietario privado estaba en la obligación de soportar las cargas derivadas de una obra pública o de un servicio público.

20. Véase André de Laubadere: *ob. cit.*, p. 160.

21. Véase Giannini: *ob. cit.*, p. 1.231.

Algunas leyes administrativas venezolanas acogen el concepto amplio de servidumbre. La servidumbre de paso para cuidar y conservar los cementerios, cuevas, montículos, calzadas y petroglifos constituida sobre una propiedad particular, no exige un predio dominante (Art. 14 de la Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación). La Ley de Ferrocarriles establece una servidumbre de paso para el acarreo de los materiales extraídos de una propiedad privada para la construcción y conservación de la vía férrea (Art. 17) y en esta servidumbre tampoco hay predio dominante. La Ley de Servidumbre de Conductores Eléctricos impone a todo propietario la obligación de dar paso por su fundo a los conductores eléctricos, aéreos o subterráneos. Esta servidumbre implica el derecho a establecer los postes y el de pasar para la vigilancia y conservación de la línea (Art. 1º). En este tipo de servidumbre tampoco existe fundo dominante. Sin embargo, como lo veremos luego, una interpretación lata de esta normativa permite sostener que existe la predialidad activa necesaria para la existencia de una servidumbre.

Esta normativa legislativa conduce a sostener dos puntos de vista. Uno, que se admita como excepcional los tres casos citados de servidumbre de paso, por considerar que todo derecho real está determinado por ley y su número es limitado (*numerus clausus*). Y otra, que considere que el legislador ha hecho una calificación errada, pues no se trata de una servidumbre sino de una limitación legal a la propiedad privada.

2. Diferencias entre servidumbres administrativas y limitaciones legales a la propiedad privada

Hemos dicho que las limitaciones a la propiedad privada por razones de utilidad pública consisten en prohibiciones impuestas al propietario del fundo. Pero las limitaciones no se agotan en una simple obligación negativa (*non facere*), sino que también crean obligaciones positivas que definen el contenido del derecho de propiedad. En cambio, en las servidumbres rige el principio *servitus in faciendo consistere nequit*, aun cuando en el título de la servidumbre puedan establecerse prestaciones accesorias con el fin de facilitar la consecución de la utilidad del predio dominante.

Las limitaciones legales a la propiedad no dan origen a indemnización. En cambio, las servidumbres son en principio onerosas.

La administración pública resguarda el cumplimiento de las limitaciones a la propiedad privada mediante los procedimientos policiales y penales. En cambio, la defensa de la servidumbre civil se efectúa mediante la llamada acción

confessoria servitutis. Las servidumbres administrativas están protegidas por todos los derechos que tiene la administración pública para la defensa del dominio público.

Por último, en las limitaciones falta el carácter de predialidad en sentido activo. En cambio, de acuerdo con la doctrina de las servidumbres en sentido subjetivo, la predialidad es una condición esencial de la servidumbre.

Si aplicamos estos criterios a los tres casos de servidumbre de paso establecidos en la legislación venezolana, puede pensarse que ellos se acercan más a la figura de limitaciones legales a la propiedad que al instituto de la servidumbre. La ley prohíbe la destrucción de montículos, calzadas o construcciones de la época aborígen y la de los petroglifos (obligación de no hacer) e impone a los propietarios el deber de permitir el paso por sus propiedades para conservar esos bienes. Sin embargo, si esta obligación es perpetua (la ley dice servidumbre perpetua), el propietario debe ser indemnizado. Este carácter indemnizatorio acerca esta figura a la servidumbre. Nada impide que la ley conceda una indemnización cuando limita el carácter absoluto del derecho de propiedad. En los casos de la Ley de Ferrocarriles y de la Ley de Servidumbre de Conductores Eléctricos también se acuerda una indemnización al propietario que soporta el paso por su fundo, pero este carácter no es definitivo. Sólo queda la predialidad como elemento diferenciador siempre que se admita el criterio subjetivo. Sin embargo, nuestro Código Civil acoge el criterio de la predialidad en sentido activo como condición esencial de las servidumbres, y a falta de una norma legal sobre servidumbre administrativa, puede considerarse que las servidumbres administrativas requieren también la existencia de dos predios, siendo uno de ellos un bien del dominio público. Deseo destacar que el Código Civil sólo define las servidumbres civiles y no establece ningún criterio para diferenciarlas de las servidumbres administrativas, que responden a las necesidades de un servicio público establecido en un fundo público.

Ahora bien, aun acogiendo el criterio subjetivo de servidumbre administrativa, puede observarse que en el caso de la servidumbre de paso prevista en la Ley de Ferrocarriles, el predio dominante estaría constituido por la vía férrea, formada por el terreno y los rieles. Este punto de vista explica también la servidumbre de *desagüe* impuesta a los terrenos colindantes con la vía que no pertenezcan al ferrocarril.

En el caso de la servidumbre de conductores eléctricos, deseo transcribir la opinión de Messineo: "Se ha dudado de si la servidumbre de conducción eléctrica es una verdadera servidumbre, porque faltaría el fundo dominante (alguien, por eso, haría de ella una limitación legal de la propiedad, introducida en interés público); pero se ha replicado que el *fundo dominante* es el *establecimiento*

que produce la energía eléctrica y la distribuye. Al otro argumento, con el cual se ha querido negar la naturaleza de servidumbre a la conducción eléctrica —esto es, que la conducción eléctrica no encuentra su origen en la convención o en la sentencia, sino directamente en la ley, por lo que, precisamente, sería una limitación legal de la propiedad—, se ha opuesto que el *cuarto apartado del artículo 122 del T. U. citado*, se refiere, como hemos visto, a actos de constitución de la servidumbre y a la necesidad de estipular pactos; y con ello se reafirma el origen convencional de la conducción eléctrica”.²² Por otra parte, no puede confundirse el derecho a constituir la servidumbre, que en las servidumbres administrativas deriva de la ley, con el modo de constitución que puede ser voluntario. En el caso de la servidumbre de conductores eléctricos, la empresa que produzca, use o distribuya energía eléctrica, deriva su derecho de paso de la ley respectiva. Pero la empresa puede convenir con los propietarios las condiciones de la servidumbre y el monto de la indemnización.

Donde realmente resulta difícil determinar un predio dominante es en la servidumbre de paso prevista para la conservación de los cementerios, cuevas, montículos, calzadas y petroglifos. Estos bienes no son propiedad del Estado. La ley atribuye al Estado “todos los objetos arqueológicos que contengan las huacas, montoyes y cementerios y cuevas de la época anterior a la dominación española” (Art. 13). Si los cementerios, cuevas, montículos, calzadas y petroglifos son de propiedad privada no habría ciertamente predio dominante. Y esta figura jurídica podría tipificarse como un derecho real que el Estado tiene sobre esos bienes de los particulares. Y si además esos sitios se abren para la visita del público puede catalogarse como un derecho real de uso público, que es aquel constituido “a favor de determinada colectividad sobre bienes de propiedad privada”.²³ En cambio, si esos bienes son propiedad del Estado, el fundo dominante sería el cementerio y demás bienes arqueológicos y paleontológicos.

Como conclusión opino que la diferencia fundamental entre las servidumbres administrativas y las servidumbres civiles está en la función pública que tienen las primeras. Sin embargo, de acuerdo con la tesis subjetiva, la nota diferenciadora estaría dada por la circunstancia de que la predialidad activa de la servidumbre administrativa sería un predio público. Ahora bien, la calificación de si una servidumbre es administrativa o civil es una cuestión que resulta de un texto de ley. Si la norma legal califica una servidumbre de administrativa, independientemente de que exista predialidad, el intérprete debe atenerse a esta calificación. En ausencia de una calificación legal, ¿cuál criterio debemos seguir?

22. Véase Messineo: *ob. cit.*, p. 513.

23. Guido Zanobini: *ob. cit.*, p. 222.

No hay duda de que los fundos públicos pueden tener, por razón de la vecindad a un predio privado, necesidad de gozar de una servidumbre activa de las previstas en el Código Civil. Por ejemplo, un predio privado que se encuentre en situación inferior está obligado a recibir las aguas que, naturalmente y sin obra del hombre, caen en un fundo público que ocupa una posición superior. Esta servidumbre nace en razón de la situación en que se encuentran los predios. Poco importa que uno de los predios sea público para que se origine la servidumbre. La naturaleza pública o privada de los fundos tiene interés, desde el punto de vista de la concepción subjetiva, para calificar la servidumbre de administrativa o de civil. Considero, pues, que a falta de una norma legal expresa, el Código Civil rige las relaciones de vecindad entre un fundo público y un fundo privado, en el entendido de que las servidumbres en favor o a cargo de un fundo público están condicionadas a que ellas no alteren o modifiquen el servicio público, la obra pública o la finalidad pública del bien.

Esta salvedad que he hecho responde a la idea de que en las servidumbres administrativas lo fundamental no es el predio sino el servicio o la obra pública. En efecto, todo servicio público o toda obra pública tiene su asiento en un predio. El predio es una de las condiciones materiales para la prestación del servicio público o de la obra pública. Lo fundamental en esta relación de servicio público u obra pública con el fundo en que tiene su asiento es precisamente el fin público que realiza el servicio o la obra. Si lo principal es el servicio o la obra pública y lo instrumental el predio, no hay razones valederas para colocar la predialidad en el primer plano. La ley, teniendo en cuenta una obra pública o un servicio público, puede darle las facilidades necesarias para constituir servidumbres que vendrán a contribuir a una mejor prestación del servicio público.

Si se suprime el criterio de la predialidad para definir las servidumbres, ¿cuál sería la nota para diferenciarlas de las limitaciones legales por razones de utilidad pública? Las limitaciones legales gozan de la característica de la generalidad, por lo cual todo propietario puede estar sujeto a ellas. Asimismo, el interés general no se concreta en una institución determinada, sino el beneficiario de la limitación es la colectividad en sentido abstracto. En cambio, en las servidumbres administrativas sólo los propietarios que entran en relación con un servicio público o una obra pública estarán sometidos a un *ius in re aliena*. Además, el beneficio que produce la servidumbre se personaliza o concretiza en un servicio público o en una obra pública.

En resumen, las servidumbres administrativas resultan de una calificación legal. Cuando existe esta calificación el intérprete debe atenerse a ella. A falta de una calificación legal, las servidumbres administrativas pueden constituirse con las formalidades y en los supuestos previstos en el Código Civil. Estas

servidumbres se constituyen teniendo en cuenta el factor de la vecindad de los fundos públicos y de los fundos privados. Sin embargo, esta no es la situación normal en las servidumbres administrativas porque algunas veces, como consecuencia de la construcción de una obra pública, se extinguen las servidumbres pasivas constituidas sobre el fundo expropiado o se extinguen o modifican, por ser incompatibles con la obra pública, las servidumbres activas establecidas en favor del fundo público. Esta circunstancia revela que lo importante en las servidumbres administrativas no es el carácter público del fundo sino el servicio público o la obra pública. El predio es un simple instrumento o medio para la prestación del servicio. La predialidad es, por tanto, un factor secundario en la calificación de las servidumbres administrativas. En éstas lo que interesa es la existencia de un servicio público o una obra pública.

3. *Modos de constitución de las servidumbres administrativas*

Las servidumbres administrativas tienen su fuente en la ley y, por tanto, son una especie de las servidumbres coactivas. En algunos casos la servidumbre se constituye por mandato directo de la ley. La propiedad privada queda gravada cuando se dan los supuestos de hecho de la norma jurídica. La servidumbre de desagüe prevista en la Ley de Ferrocarriles sería de este tipo. Todo propietario de terrenos colindantes con la vía férrea está obligado a recibir las aguas pluviales o de filtraciones naturales provenientes de la vía férrea. Esta servidumbre se constituye automáticamente al darse los supuestos de hecho de la norma.

Hay casos en que la ley establece la servidumbre en forma general y abstracta, pero deja a la autoridad administrativa la determinación de las propiedades que quedarán afectadas. Esta decisión tiene carácter constitutivo y, en consecuencia, crea automáticamente la servidumbre. La servidumbre de ocupación temporal prevista en el artículo 47 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social se constituye mediante una orden escrita del Gobernador del Estado, del Distrito Federal o del Territorio Federal donde se ejecute la obra, la cual deberá ser protocolizada en la correspondiente oficina de registro (Art. 48).

Hay casos también en que la servidumbre no nace automáticamente, no obstante que el fundo sirviente cumple con las condiciones previstas en la ley. La norma legal exige que, a falta de acuerdo, el propietario del fundo dominante se dirija a la autoridad judicial para que constituya la servidumbre. Tal es el caso de las servidumbres mineras que requieren que el concesionario obtenga de la autoridad judicial una autorización para el comienzo inmediato de los trabajos. Esta autorización tiene valor constitutivo (Art. 55 de la Ley de Hidrocarburos).

Cabe preguntarse si es posible acudir a la fuente del Código Civil para constituir servidumbres administrativas. Estas servidumbres se originarían fundamentalmente por la vecindad o contigüidad de un fundo privado a un fundo público. El derecho civil es una fuente supletoria, siempre que el contrato que se celebre no altere o cambie la naturaleza del bien público o los fines del servicio público al cual está afectado.

4. *Constitución de servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio*

La propiedad no es un derecho perpetuo ya que el Estado, mediante la expropiación por causa de utilidad pública o social, puede extinguirlo. La expropiación consiste "en la privación singular, acordada imperativamente, de la propiedad privada o de derecho o intereses patrimoniales legítimos cualesquiera que fueran las modalidades y las personas o las entidades a que pertenezcan. La expropiación forzosa abarca, pues, no ya sólo a los bienes inmuebles que fueron su objeto primordial en el pasado, configurándose como una especie de venta forzosa, sino a cualquier contenido patrimonial de que se prive particularmente a los sujetos".²⁴

No ha habido dudas sobre que la expresión derechos relativos a los bienes inmuebles comprende no sólo la propiedad sino también derechos reales limitados, como son la enfiteusis, el uso y la habitación. En cambio, no hay acuerdo en la doctrina y en la jurisprudencia sobre la cuestión de si pueden constituir servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio.

La concepción tradicional enseña que la expropiación tiene por objeto privar a un particular de la propiedad de un bien inmueble y hacer que ese bien pase al patrimonio del Estado. Además, la expropiación tiene como efecto la extinción de todos los derechos reales existentes sobre el inmueble expropiado, incluidas las servidumbres. Esta es la finalidad que cumple el requerimiento que hace la autoridad judicial al Registrador Subalterno para que le remita "los datos concernientes a la propiedad y gravámenes relativos a la finca que se pretende expropiar" (Art. 21 de la Ley de Expropiación). Del monto de la indemnización se destina una parte para cancelar el gravamen cuando la finca está gravada (Art. 44 de la Ley de Expropiación).

La doctrina francesa tradicional sostiene que las "servidumbres no pueden ser jamás objeto de una expropiación especial. Estas son cargas del inmueble que desaparecen por efecto de la expropiación del fundo sirviente y se resuelve

24. Véase Martín Mateo, Ramón: *Manual de Derecho Administrativo*, Madrid, 1974, p. 467.

en una indemnización... No es siempre obligatorio acudir al procedimiento expropiatorio para hacer desaparecer las servidumbres. En la práctica, se procede a menudo por medio de «obras públicas» efectuadas sobre el inmueble que destruyen la servidumbre. El «daño permanente» así causado es reparado por una indemnización de la competencia de la jurisdicción administrativa”.²⁵ Sin embargo, una Ordenanza de 23 de octubre de 1958 “ha abierto, al lado de la expropiación de inmuebles, la facultad de expropiar «derechos reales inmobiliarios», lo que alude prácticamente al más frecuente que es la servidumbre. Es preciso no confundir —dice Laubadere— esta facultad de expropiación de servidumbres existentes, con el objeto de hacerlas desaparecer, con la expropiación con miras a *la constitución de servidumbres*, que permanece imposible”.²⁶ En estos casos se requiere de una ley especial que autorice el establecimiento de la servidumbre. Y en Francia la práctica de constituir servidumbres en virtud de leyes especiales se ha hecho muy frecuente.²⁷

La doctrina y la jurisprudencia italianas han tenido una concepción más amplia de la expropiación y de los bienes que pueden ser expropiados. Pasquale Carugno sostiene que: “La expropiación por causa de utilidad pública puede también tener por contenido la sola imposición de una servidumbre”. Y cita en su apoyo una decisión del Consejo de Estado de fecha 16 de febrero de 1938. “Es cierto —dice este autor— que el artículo 1º de la ley de 1865 habla de la expropiación de bienes inmuebles o de derechos relativos a los inmuebles, y que el artículo 40 de la misma ley alude al sacrificio parcial y a la disminución del derecho de propiedad como consecuencia de la expropiación y de la ejecución de trabajos, no ya a la constitución de un gravamen como fin directo del procedimiento. Pero el concepto de expropiación parcial no puede entenderse a menos de comprender también aquel de la constitución de una servidumbre. Nunca se presentó dudas en los casos en que se trataba de establecer una servidumbre *legal* para una finalidad pública. ¿Cómo puede razonablemente discutirse la posibilidad de valerse de la expropiación por causa de utilidad pública para la construcción de un acueducto o para la instalación de un teleférico, cuando tal empresa deba satisfacer un indiscutible interés público, si un simple particular para su propia utilidad, en virtud de una norma especial, puede ocupar definitivamente la propiedad ajena y conseguir el mismo resultado (constitución de la servidumbre legal)? Para excluir la expropiación en estos casos no vale alegar que donde provean a esta materia disposiciones del Código Civil o normas contenidas en leyes especiales no es lícito valerse de otro procedimiento

25. Véase G. Baudry: *L'Expropriation pour Cause D'Utilité Publique*, Recueil Sirey, París, 1953, p. 11 y nota 23.

26. Laubadere: *ob. cit.*, p. 216.

27. Véase *Répertoire de droit publique et administratif*, mise à jour, 1975, p. 567.

y particularmente del de la expropiación por causa de utilidad pública que tiene carácter excepcional. Es normal que la ley prevea para alcanzar un mismo fin el ejercicio de dos facultades y la aplicación de dos distintos procedimientos y no se alcanza a entender la razón por la cual el interesado no pueda servirse de la expropiación cuando tal medio responda mejor a los fines de la empresa". Carugno concluye citando una decisión del Consejo de Estado de 13 de julio de 1919, que dice: "Cuando, a juicio insindicable de la competente autoridad administrativa, se manifiesta un interés público inmediato y directo a la construcción de una vía, de un acueducto, las disposiciones del Código Civil no excluyen ni impiden que pueda y deba recurrirse a la norma de derecho público sobre expropiación por causa de utilidad pública".²⁸

Nuestra Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social tiene un contenido muy similar a la ley de expropiación italiana de 1865. A pesar de que la primera ley de expropiación venezolana es la de 13 de julio de 1860, que determina los casos en que puede tomarse la propiedad particular para uso público, es, sin embargo, la ley de 2 de agosto de 1909 la que le da la estructura a toda la legislación posterior en esta materia. En esta ley, como en la italiana de 1865, se establece la posibilidad de expropiar bienes inmuebles o derechos sobre inmuebles (Art. 3º). Y aparecen por primera vez los artículos relativos al pago de indemnización por constitución de servidumbres. Estos artículos son, sustancialmente, los mismos artículos 36 y 37 de la ley vigente, que tienen un gran parecido con los artículos 45 y 46 de la ley italiana.

Es cierto que nuestra ley de expropiación pareciera referirse únicamente a "bienes inmuebles". El artículo 3º dice que "no podrá llevarse a efecto la expropiación de bienes inmuebles sino mediante los requisitos siguientes". Fue la ley de expropiación de 1923 la que inexplicablemente suprimió del artículo 3º la mención de que la expropiación podía recaer también sobre derechos inmobiliarios. No obstante esta supresión, se mantuvo en el resto del articulado de la ley el mismo principio. Por ejemplo, el artículo 32 de la ley vigente dice: "Declarada por la autoridad judicial la necesidad de adquirir el todo o parte de la propiedad o *algún otro derecho*...". Y el artículo 35 dice: "En el justiprecio de toda finca o *derecho que se trate de expropiar*...". "Cuando el justiprecio verse sobre parte de una finca o *derecho*...". Estas normas permiten pensar que la expropiación puede recaer sobre bienes inmuebles o sobre derechos relativos a los mismos.

El artículo 36 de la Ley de Expropiación vigente, que aparece en el título relativo al avenimiento y al justiprecio, establece una norma general sobre

28. Véase Pasquale Carugno: *L'Espropriazione per Pubblica Utilità*, Giuffrè, Milano, 1958, pp. 64 y ss.

la indemnización debida a los propietarios cuando "se los prive de una utilidad, queden gravados con una servidumbre o sufran un daño permanente que se derive de la pérdida o de la disminución de sus derechos". El artículo 37 dispone que "Las servidumbres sin daño o sin grave incomodidad para el propietario, no dan derecho a la indemnización". Estos artículos han sido interpretados en Italia en el sentido de que las servidumbres allí previstas nacen forzosamente como consecuencia de una obra pública sobre fundos que no han sido materialmente ocupados y, por tanto, no dan origen a indemnización, o cuando el propietario del fundo dominante se le priva de la utilidad que le proporcionaba la servidumbre extinguida con la expropiación o cuando el predio queda gravado como consecuencia de la obra pública construida en el fundo expropiado, que pasa a ser el predio dominante. En estos casos, en razón de que el propietario ha sufrido un perjuicio económico, el ente expropiante debe pagar indemnización.

La doctrina italiana no ha interpretado estos artículos en el sentido de que ellos pueden originar un juicio de expropiación para constituir una servidumbre en favor de un predio público. La interpretación más corriente es que esos artículos dan origen a servidumbres como consecuencia inevitable de una obra pública. Sin embargo, la práctica administrativa venezolana ha interpretado dichos artículos en el sentido de que la administración pública puede hacer uso del procedimiento expropiatorio para constituir servidumbres. Esta práctica se ha usado para la constitución de servidumbres de conductores eléctricos y de servidumbres mineras. Esta interpretación coincide con la interpretación francesa que considera que las servidumbres administrativas pueden constituirse mediante el procedimiento expropiatorio cuando una ley especial así lo autorice. A título de ejemplo, menciono los siguientes decretos: decreto N° 694, de fecha 8 de enero de 1975; *G. O.* N° 229.709; decreto N° 1.117, de fecha 9 de mayo de 1968, *G. O.* N° 28.623; decreto N° 1.460, de fecha 31 de octubre de 1973, *G. O.* N° 226.573; decreto N° 1270, de fecha 11 de abril de 1973, *G. O.* N° 30.079.

Considero que el procedimiento expropiatorio es un modo de constituir servidumbres administrativas en casos muy concretos. La forma normal de constituir estas servidumbres es mediante la imposición hecha por la ley o por un acto administrativo autorizado por una norma legal. Pero a falta de uno de estos títulos, la administración pública puede acudir a alguna de las figuras de servidumbres previstas en el Código Civil que tienen un origen negocial. En este caso, si el particular se opone al establecimiento de la servidumbre y si la constitución de este derecho real está declarado de utilidad pública, la administración puede acudir al procedimiento expropiatorio. Asimismo, cuando una ley especial establece la servidumbre pero deja a la administración pública en

libertad de llegar a convenios con los particulares, puede también acudir al procedimiento expropiatorio.

IV. LAS SERVIDUMBRES MINERAS

1. *Naturaleza jurídica de las minas*

Desde las Ordenanzas de Minería de Nueva España (México), de fecha 22 de mayo de 1783, que entraron en vigencia en Venezuela al año siguiente, continuando con el decreto del Libertador fechado en Quito el 24 de octubre de 1829, hasta la legislación vigente, las minas y los yacimientos petroleros han sido propiedad de la Nación. Debo observar, sin embargo, que a partir de la Constitución de 1864 y hasta la Constitución de 1945 se estableció que cada Estado conserva la propiedad de las minas que se encuentran en su jurisdicción, pero la administración correría a cargo del Ejecutivo Nacional. La Constitución de 1947 no hace un pronunciamiento expreso sobre la propiedad de las minas y de los hidrocarburos, pero mantiene la administración a cargo del Poder Nacional. La Constitución de 1961, si bien no hace una declaración expresa sobre la propiedad de las minas, permite interpretar que ella pasó de los Estados a la Nación. En efecto, el ordinal 10º del artículo 136 de la Constitución dispone que el régimen y administración de las minas e hidrocarburos corresponde al Poder Nacional. Esta redacción, unida al hecho de que en la competencia estatal no aparece atribuida la propiedad de las minas a los Estados, permite concluir que las minas pertenecen a la Nación. En otros términos, Venezuela acoge el sistema demanial.

Ahora bien, los bienes de la Nación pueden ser del dominio público o del dominio privado (Art. 539 del Código Civil). Esta clasificación conduce a analizar si las minas y los hidrocarburos son bienes del dominio público o bienes del dominio privado. Esta determinación tiene una gran importancia jurídica, pues de la calificación que se les dé dependerá que las servidumbres mineras tengan naturaleza administrativa o civil. En efecto, según opinión de algunos autores, "las servidumbres constituidas para beneficio de bienes patrimoniales no pueden tener sino el carácter de derechos reales privados".²⁹

Cuando la ley no incluye un bien en la categoría de bienes del dominio público o de bienes del dominio privado, como es el caso de la Ley de Minas y de la Ley de Hidrocarburos, hay que investigar la intención del legislador o precisar el destino que se le ha dado al bien.

La Ley de Minas y la Ley de Hidrocarburos califican todo lo relativo a las minas y a los hidrocarburos de utilidad pública (Art. 1º), y la segunda ley

29. Véase Zanobini, Guido: *ob. cit.*, p. 219.

prohíbe implícitamente la enajenación de los yacimientos de hidrocarburos cuando dice que: "Las concesiones de exploración y explotación previstas en esta Ley, *no confieren la propiedad de los yacimientos...*" (subrayado mío) (Art. 3º, parágrafo 3º). Los bienes del dominio público se pueden determinar, a falta de calificación legal, por un elemento subjetivo (sólo una persona de derecho público puede ser titular de bienes del dominio público); por un elemento objetivo (las cosas susceptibles de integrar el dominio público); por un elemento teleológico (la afectación del bien a un uso público o al funcionamiento de un servicio público); y por el régimen jurídico a que está sometido el bien (inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad)³⁰

Ahora bien, las minas y los hidrocarburos pertenecen a los Estados o a la Nación, según la interpretación que se acoja. Esta pertenencia cumple con la condición de la titularidad pública del bien. Las minas son bienes inmuebles por su naturaleza (Art. 527 del Código Civil), con lo cual se confirma la tesis tradicional que considera que sólo bienes inmuebles pueden ser objeto de la demanialidad. Como hemos visto, la Ley de Minas y la Ley de Hidrocarburos afectan las minas y los hidrocarburos a una finalidad de utilidad pública. Sin embargo, el elemento teleológico de la afectación es un criterio *necesario*, pero no *suficiente*, como dice Garrido Falla, pues los bienes del dominio privado pueden clasificarse en bienes afectados y en bienes no afectados a un servicio público.³¹ No obstante, lo que en nuestro criterio da a las minas y a los hidrocarburos la categoría de bienes del dominio público es la inalienabilidad. El régimen jurídico de los bienes del dominio privado lo determina el Código Civil, en cuanto no se oponga a las leyes especiales respectivas (Art. 544 del Código Civil). Y este código dispone que los bienes del dominio privado "pueden enajenarse de conformidad con las leyes que les conciernen" (Art. 543). Es cierto que hay bienes del dominio privado indisponibles. Pero esa indisponibilidad consiste en que dichos bienes "no pueden ser sustraídos al destino recibido sino en las formas establecidas por las leyes correspondientes". Como lo señala Alessi, la indisponibilidad es una *inalienabilidad limitada*, "sometida a limitaciones de naturaleza diversa, que se pueden reagrupar en dos categorías: de un lado los límites *formales* (integrados por la necesidad de que la enajenación se someta a determinadas formalidades...); de otro lado, los límites *sustantivos*, que consisten en la indicación, más o menos concreta, de las condiciones de hecho en presencia de las cuales solamente puede ser permitida la enajenación".³² La inalienabilidad absoluta de los hidrocarburos da a estos bienes el carácter de bienes del dominio público.

30. Véase Fernando Garrido Falla: *ob. cit.*, pp. 414 y ss.

31. Garrido Falla: *ob. cit.*, p. 421.

32. Véase Alessi: *ob. cit.*, pp. 432 y 433.

Los bienes del dominio público de la Nación, de los Estados y de las Municipalidades pueden ser de uso público o de uso privado (Art. 540 del Código Civil). El uso privado está constituido por el destino que se le da a un bien para el uso directo del ente público o para determinados usos privativos efectuados por los particulares para cumplir una función de interés público. En este segundo caso, la ocupación del bien del dominio público excluye la utilización por los demás particulares. La doctrina cita, como ejemplo de uso privativo de bienes del dominio público, las concesiones mineras, que tienen la naturaleza de la concesión demanial.

La concesión minera otorga al concesionario el derecho exclusivo de explotar un bien del dominio público, como es la mina. La concesión de exploración de hidrocarburos —dice el artículo 17 de la ley— confiere al concesionario el derecho de explorar, con carácter exclusivo, el lote concedido. Y la concesión de explotación —dice el artículo 26 de la ley— confiere al concesionario el derecho exclusivo de extraer, dentro de los límites de la correspondiente parcela de explotación, las sustancias concedidas y aprovecharlas una vez extraídas.

La concesión minera y de hidrocarburos se otorga mediante resolución del Ministerio de Minas e Hidrocarburos. Es decir, resulta de un acto administrativo unilateral. La voluntad del concesionario es un simple requisito de eficacia de la concesión.

La concesión confiere al concesionario el derecho real inmueble de explorar el área concedida y de explotar, por tiempo ilimitado, los yacimientos que se encuentren en ella (parágrafo tercero del artículo 3º de la Ley de Hidrocarburos y artículo 105 de la Ley de Minas). El concesionario se encuentra en la situación de todo titular de un derecho real, es decir, en una situación *erga omnes*, que le permite perseguir su derecho frente a cualquier tercero.

Este uso privativo que los particulares pueden hacer de las minas y de los hidrocarburos, previa una concesión minera, es el que diferencia también los bienes del dominio público de los bienes del dominio privado. La utilización por terceros de bienes patrimoniales se hace mediante contrato de arrendamiento e, incluso, de venta cuando el bien es disponible. El hecho de que la concesión minera no sea un contrato sino un acto administrativo unilateral refuerza el carácter de las minas y de los hidrocarburos como bienes del dominio público de uso privado.

Además de estos argumentos jurídicos, podemos exponer, en favor de la tesis de las minas y de los hidrocarburos como bienes del dominio público de uso privado, razones de orden económico y fiscal. La riqueza minera y de los hidrocarburos es la fuente principal de los ingresos públicos nacionales. Con

esa riqueza el Estado venezolano desarrolla los planes que tiene para la expansión de la economía nacional. La circunstancia de que recientemente se haya nacionalizado la industria y el comercio de los hidrocarburos no cambia la calificación que hemos hecho. La nacionalización de esas fuentes de riqueza tiene por objeto asegurar los ingresos provenientes de las minas y de los hidrocarburos. Pero también persigue el propósito de trasladar a la Nación el control efectivo de una industria cuyo control en manos de empresas trasnacionales colocaba a Venezuela en situación de dependencia.

2. *El régimen minero después de la nacionalización*

La Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos dispone que las actividades que el Estado se reserva, las ejercerá directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad. En casos especiales, el Ejecutivo Nacional o los referidos entes podrán celebrar convenios de asociación con entes privados (Art. 5º). Cuando las actividades reservadas las ejerza directamente el Ejecutivo Nacional no se plantea ningún problema jurídico, ya que el sujeto titular del bien sigue siendo el Estado y la explotación la ejerce directamente el Ejecutivo Nacional. Los problemas jurídicos se plantean cuando las actividades reservadas las ejercen las empresas constituidas por el Ejecutivo Nacional conforme a lo dispuesto en el artículo 6º de la ley de la materia.

Esas empresas se han constituido bajo la forma de sociedades anónimas que tienen carácter mercantil. Uno de los elementos del dominio público es que la titularidad de ese dominio debe corresponder a una persona jurídica de derecho público. El artículo 539 del Código Civil confirma esta interpretación cuando señala que: "Los bienes de la Nación, de los Estados y de las Municipalidades, son del dominio público o del dominio privado". Este artículo sólo menciona a personas jurídicas públicas de carácter territorial. Surge, entonces, la duda de si las personas jurídicas institucionales, como los institutos autónomos, o las empresas del Estado, pueden ser titulares de bienes del dominio público. "La solución negativa se impone —sostiene Fernando Garrido Falla— cuando se trata de calificar bienes pertenecientes a empresas públicas que actúan sometidas al régimen jurídico-mercantil. Es indudable... que la constitución de esas empresas y la finalidad que persiguen con su actuación son de interés público, e incluso que en muchos casos gestionan un servicio público, en el sentido tradicional de esta expresión. Con todo, el carácter comercial de estas empresas parece ser, como se ha puesto de relieve, un principio incompatible con el de la demanialidad".³³ En efecto, una de las características de los bienes del dominio

33. Véase Garrido F.: *ob. cit.*, p. 416.

público es la inenajenabilidad, o sea, que se encuentran fuera del comercio. Si la explotación de los yacimientos fuere objeto de la actividad comercial, ella entraría dentro de las relaciones jurídico-privadas y los yacimientos podrían ser enajenados.

La Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos distingue claramente entre propiedad de los yacimientos y los medios de gestión económica de la industria y el comercio nacionalizados. La ley lo que nacionaliza es la *exploración del territorio nacional en busca de petróleo*; la explotación de yacimientos; la manufactura o refinación, y el transporte. Y, en consecuencia, se declaran extinguidas las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional (Art. 1º). La ley no toca la materia de la propiedad de los yacimientos que continúan siendo de propiedad de la Nación. Como la ley reserva al Estado la exploración, la explotación, la refinación y el transporte de los hidrocarburos, tenía que prever los medios de gestionar estas actividades. Una de las formas de gestión previstas es la empresa del Estado. Es decir, lo que se ha nacionalizado es el concesionario, pero no la concesión, como lo afirma George Vedel en su trabajo sobre *Le régime des biens des entreprises nationalisées*. En efecto, la *concesión es un modo de gestión indirecta* de servicios públicos o de bienes del dominio público. La nacionalización lo que persigue es la *sustitución del concesionario por un modo de gestión directa*, como es en el caso que se analiza la empresa del Estado.

Se entiende por gestión directa "aquella en la que el servicio se presta sin necesidad de contratación, resultando legitimado el gestor por vía legal o reglamentaria. Con arreglo al criterio de exclusividad, la gestión directa comprende la realizada por el Estado, Provincias o Municipios, bien sea: a) por sí, mediante sus órganos normales y regulares en acción; b) o a través de "organismos autónomos" y "empresas de economía exclusiva".³⁴

La Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos autoriza al Ejecutivo Nacional para transferir a las empresas del Estado los bienes recibidos de los concesionarios y los bienes inmuebles del dominio privado de la Nación (Art. 21). Es decir, que el Ejecutivo Nacional no puede transferir los yacimientos petrolíferos porque ellos son del dominio público de la Nación. Entre los bienes que los concesionarios transmitieron a la Nación se encuentra lógicamente el *derecho real inmueble de explorar el área concedida y de explotar, por tiempo determinado, los yacimientos que se encuentren en ella*. Y estos derechos fueron transmitidos luego a las empresas del Estado creadas conforme a lo previsto en el artículo 6º de la materia.

34. Véase J. A. Manzanedo, J. Hernando y E. Gómez Reino: *Curso de Derecho Administrativo Económico*, Madrid, 1970, pp. 860-861.

La Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos aspira a que las empresas del Estado creadas para la administración y gestión de las actividades reservadas operen en óptimas condiciones de eficiencia en que operaban los concesionarios. De allí que para no ocasionar trastornos en las gestiones de las actividades de la industria, la nacionalización se hizo manteniendo el esquema jurídico básico anterior, pero cambiando la persona del concesionario y el título que lo legitima para explotar la actividad reservada.

3. *Características de las servidumbres mineras*

La Ley de Hidrocarburos consagra, entre los derechos complementarios de los concesionarios, los de constitución de servidumbres, de ocupación temporal y de expropiación de los terrenos que necesitaren (Art. 52). Asimismo, el Título VIII de la Ley de Minas se refiere a las servidumbres que pueden ser constituidas por los concesionarios.

Las servidumbres mineras, como toda servidumbre administrativa, tiene su origen en la ley y, por tanto, es una servidumbre coactiva. Sin embargo, estas servidumbres no nacen automáticamente sino que es necesario que el concesionario se avenga con el propietario o que el juez autorice el comienzo inmediato de los trabajos (Art. 55 de la Ley de Hidrocarburos). En consecuencia, el título de las servidumbres mineras puede ser un contrato o una sentencia judicial.

En segundo término, son servidumbres onerosas, a menos que el propietario convenga en que sea gratuita. Si el título es una sentencia judicial, el tribunal, antes de autorizar el comienzo inmediato de los trabajos, ordenará que la indemnización determinada por expertos sea depositada en un banco o en una casa de comercio de reconocida solvencia. Si la servidumbre se constituye en terrenos baldíos, ella será gratuita.

En tercer término, son servidumbres ocasionales o temporales en el sentido que el concesionario tiene derecho a constituir las para facilitar la ejecución de alguna de las obras públicas a que está obligado por el título de la concesión. Pero también estas servidumbres pueden ser perpetuas, o, al menos, que duren durante todo el tiempo que dure la concesión, tales como una servidumbre de oleoducto, de gasoducto o de acueducto. Sin embargo, en el caso de las servidumbres perpetuas, a falta de convenio con el propietario, debe acudir a la vía expropiatoria, como explicaremos más adelante.

Por último, las servidumbres mineras tienen como característica la predialidad activa. En efecto, la concesión confiere al concesionario el derecho exclusivo de explorar o explotar el lote concedido. Este lote lo constituyen las tierras adquiridas con destino a la exploración o explotación mineras. El predio dominante sería entonces la parcela donde se realiza la exploración o explotación,

pero debo advertir que, como toda servidumbre administrativa, lo importante no es la parcela sino el servicio público que presta la explotación petrolera o minera. Cuando la ley declara de utilidad pública la exploración de territorio nacional en busca de petróleo y la explotación de los yacimientos, lo que está haciendo es afectar esos servicios al interés general.

Ahora bien, cabe preguntarse si en razón de la nacionalización de la industria y el comercio de los hidrocarburos, así como la industria de la explotación de mineral de hierro, las empresas creadas por el Ejecutivo Nacional para la administración y gestión de las actividades reservadas a la Corporación Venezolana de Guayana pueden ejercer los derechos complementarios que la Ley de Hidrocarburos confiere a los concesionarios o las servidumbres previstas en la Ley de Minas.

El artículo 7º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos establece tres grupos de normas aplicables a las empresas del Estado encargadas de la administración y gestión de las actividades reservadas: a) normas relativas a la constitución y funcionamiento de las empresas del Estado. Este aspecto se rige por la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos y por sus reglamentos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional, por sus propios estatutos y por las disposiciones del derecho común. La constitución y funcionamiento de las empresas del Estado se rigen en parte por normas de derecho administrativo, como son las que determinan *la competencia del órgano* y *las formalidades legales para proceder a crear la persona jurídica*, y en parte por normas de derecho común, como son las relativas a la constitución de las sociedades mercantiles; b) las normas relativas al régimen tributario que someten a las empresas del Estado al pago de los impuestos y contribuciones nacionales establecidos para los concesionarios de hidrocarburos. Asimismo, se dispone que las empresas del Estado no estarán sujetas a ninguna clase de impuestos estatales o municipales; c) las otras normas aplicables a las concesiones de hidrocarburos contenidas en leyes, reglamentos, decretos, resoluciones, ordenanzas y circulares y en los convenios celebrados por los concesionarios con el Ejecutivo Nacional. Este tercer grupo de normas pone de manifiesto la intención del legislador de mantener inalterable el esquema operativo de la concesión de hidrocarburos.

La misma Ley Orgánica declara extinguidas las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional a partir del 31 de diciembre de 1975 y derogó las disposiciones de la Ley de Hidrocarburos que colidieran con ella. El derecho a constituir servidumbres no es incompatible con el nuevo sistema de gestión de la industria y el comercio de los hidrocarburos y, por tanto, no puede haber colisión

entre la Ley Orgánica y la Ley de Hidrocarburos en esta materia. Antes bien, la permanencia de este derecho se justifica plenamente en cabeza de las nuevas operadoras de la industria petrolera.

En el caso de la nacionalización de la industria de la explotación de mineral de hierro la situación es aún más clara. La CVG quedó subrogada al Estado "en todos los derechos y obligaciones que le corresponden para la más pronta transferencia al Estado de todas las concesiones otorgadas para la explotación de mineral de hierro y de los bienes a que se refiere el artículo 2º del decreto nacionalizador" (Art. 4º del decreto Nº 580, de fecha 26 de noviembre de 1974). Además, este decreto ordena que sus disposiciones se apliquen preferentemente a las de la Ley de Minas y a cualesquiera otras que resulten contrarias al mismo (Art. 13). La constitución de servidumbres es un derecho que no aparece en contradicción con ninguna norma del referido decreto.

4. *Algunos tipos de servidumbres mineras*

A. *Servidumbre de extracción de madera*

El artículo 54 de la Ley de Hidrocarburos autoriza a los concesionarios a utilizar, únicamente para sus trabajos en la concesión, las maderas y leñas que se encuentren dentro de los linderos de los terrenos baldíos. El artículo 12 de las Ordenanzas de Minería de Nueva España contenía una disposición similar concebida en los siguientes términos: "Los montos y selvas próximos a las minas deben servir para proveerlas de madera con destino a sus máquinas, y de leña y carbón para beneficio de sus metales; entendiéndose lo mismo con las que sean propias de particulares con tal que se les pague su junto precio: en cuya forma será a éstos prohibido, como les prohíbo, el que puedan extraer la madera, leña y carbón de las dichas sus pertenencias para otras poblaciones que puedan proveerse de distintos parajes".

Esta servidumbre de extracción de madera sólo es posible constituir la en terrenos baldíos, sujetándose a las disposiciones de la Ley Forestal de Suelos y Aguas y pagando lo que correspondiere conforme a la misma. La Ley de Hidrocarburos no exige que los terrenos baldíos estén próximos al yacimiento, como lo hacen las Ordenanzas de Minería de Nueva España, pero debe entenderse la vecindad o la contigüidad implícita en toda servidumbre.

La Ley de Minas es restrictiva a este respecto, pues no permite al concesionario "explotar las maderas preciosas, el caucho y demás productos de naturaleza vegetal de importante aplicación en las industrias, comprendidas en dichos terrenos" (Art. 19).

B. *Servidumbre de paso*

El artículo 64 de la Ley de Minas prevé expresamente la *servidumbre de paso* o camino. Y el artículo 53 de la Ley de Hidrocarburos, si bien no establece expresamente esta *servidumbre*, permite constituir "todas las *servidumbres* que sea necesario establecer", incluida, por supuesto, la *servidumbre de paso*. El fondo sirviente puede ser un terreno baldío o un terreno privado. En el primer caso la *servidumbre* será gratuita y en el otro será onerosa. Esta *servidumbre* puede ser ocasional o permanente según las necesidades del concesionario.

C. *Servidumbre de acueducto*

El artículo 64 de la Ley de Minas prevé este tipo de *servidumbre*. El concesionario puede conducir sobre los predios baldíos o particulares el agua que necesite para sus trabajos. Este acueducto no puede tirarse en calles, plazas ni edificios públicos o privados, ni en las poblaciones, ni en los cementerios, ni en las casas, patios y jardines. Los principios que rigen la *servidumbre de acueducto* son aplicables a las *servidumbres* que se constituyen para el trazado de un oleoducto o de un gasoducto.

D. *Servidumbre de desagüe*

Esta *servidumbre*, prevista en el artículo 64 de la Ley de Minas, tiene por objeto permitir la construcción de canales de desagüe para explotar más fácilmente las minas.

5. *Modos de constitución de las servidumbres mineras*

Las *servidumbres mineras* son *servidumbres coactivas*, es decir, impuestas por la ley. Pero este tipo de *servidumbre administrativa* no nace automáticamente sino que el concesionario debe, en primer término, hacer las gestiones necesarias con el propietario del fondo privado, a fin de convenir los términos de la *servidumbre*. Sólo a falta de este acuerdo, el concesionario puede acudir al Juez de Primera Instancia en lo Civil para que lo autorice a comenzar de inmediato los trabajos. Antes de acordarse la autorización judicial se debe determinar, mediante expertos, el monto probable de los perjuicios y de una justa indemnización de ellos (Art. 55 de la Ley de Hidrocarburos). Cuando el fondo sirviente sea un terreno baldío la *servidumbre* se constituye automáticamente.

Las *servidumbres mineras* sobre predios privados se constituyen, en consecuencia, mediante contrato o mediante sentencia judicial. No obstante, considero que el procedimiento previsto en el artículo 55 de la Ley de Hidrocarburos se aplica solamente a aquellas *servidumbres de trabajos públicos* que, ordinaria-

mente, tienen un carácter ocasional o temporal. El artículo 53 de dicha ley dispone que el concesionario tiene derecho a constituir todo tipo de servidumbre "para los trabajos, construcciones, vías de comunicación y transporte". Por su parte, el artículo 55 sólo se refiere a la constitución de servidumbres "para el comienzo inmediato de los trabajos". Y luego añade: "Cumplidas estas formalidades, podrá el concesionario comenzar inmediatamente los trabajos". Es cierto que con la palabra "trabajos" puede entenderse también el inicio de los trabajos de construcción, de trazado de una vía de comunicación o de transporte. Pero es muy significativo que el artículo 55 de la Ley concluya indicando la expropiación y la ocupación temporal como formas de constituir también las servidumbres. Esto plantea la necesidad de determinar si es posible constituir servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio y en qué casos el concesionario puede acudir a esta vía en vez del procedimiento judicial previsto en la Ley de Hidrocarburos.

Anteriormente sostuvimos el criterio de que sí era posible constituir servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio. Considero que la normativa legal venezolana en materia de expropiaciones contiene varias disposiciones que permiten sostener con éxito que se pueden expropiar bienes inmuebles y derechos reales inmobiliarios. No obstante este criterio, la doctrina francesa niega esta posibilidad, pero sostiene que cuando una ley especial ordena que se use el procedimiento expropiatorio para constituir una servidumbre, debe aplicarse esta normativa. Este es el caso de la Ley de Hidrocarburos, que permite que el concesionario pueda constituir servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio.

Debo observar que el artículo 52 de la Ley de Hidrocarburos da a los concesionarios el derecho a expropiar los terrenos que necesiten. En este caso la expropiación se dirige a privar al particular de la propiedad del inmueble. En cambio, la expropiación prevista en el artículo 55, que es la norma que prevé el procedimiento para la constitución de servidumbres, está destinada a constituir derechos reales inmobiliarios, como es la servidumbre, sobre bienes inmuebles de particulares.

La inclusión del procedimiento expropiatorio como una vía para la constitución de servidumbre, conduce a precisar los casos en que el concesionario puede acudir al procedimiento de la autorización judicial o al procedimiento expropiatorio. Considero que en el caso en que la servidumbre que se vaya a constituir tenga el carácter de permanente, el concesionario debe acudir al procedimiento expropiatorio. Y sólo en el caso de las servidumbres temporales puede acudir al procedimiento de la autorización judicial. La misma expresión legal de que la autorización es para "el comienzo inmediato de los trabajos" da la

idea de temporalidad. En cambio, si se va a efectuar el tendido de un oleoducto o de un gasoducto, que son obras permanentes, el concesionario debe acudir al procedimiento expropiatorio para constituir la respectiva servidumbre. En conclusión, se puede sostener que el procedimiento de la autorización judicial rige para las servidumbres que se establezcan con ocasión de trabajos públicos que tienen, por lo general, un carácter temporal. En cambio, el procedimiento expropiatorio regiría para las servidumbres que se establezcan para efectuar "construcciones" o para el trazado de "vías de comunicación y de transporte", que son obras permanentes.

Para acudir al procedimiento expropiatorio hay que cumplir con todos los extremos exigidos por la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social (Art. 3º). La expropiación en materia de hidrocarburos está exceptuada de la formalidad de declaratoria de utilidad pública, porque la propia Ley de Hidrocarburos califica toda la actividad petrolera de utilidad pública. Sin embargo, haría falta un decreto del Ejecutivo Nacional en que se afecte la propiedad privada para la ejecución de los trabajos requeridos por la explotación petrolera.

6. *La ocupación temporal*

Otro de los derechos complementarios de los concesionarios es el de la ocupación temporal, previsto en el artículo 47 de la Ley de Expropiación. La Ley de Hidrocarburos se refiere a él en los artículos 52 y 55 y la Ley de Minas en los artículos 120 y 122.

La ocupación temporal procede en el caso de que "para la realización de operaciones auxiliares a la ejecución de una obra de utilidad pública, se necesite ocupar temporalmente propiedades distintas de aquellas que directamente se han utilizado o utilizaran para la obra y son en consecuencia objeto del procedimiento de expropiación. Es decir, que la ocupación temporal se efectúa sobre propiedades que no se van a expropiar, pero persigue como fin facilitar operaciones auxiliares".³⁵

La ocupación temporal ha sido calificada por Marcel Waline como servidumbre de ocupación temporal.³⁶ Otros, como Pasquale Carugno, la conciben como una "forma atenuada de expropiación". Según este autor, la ocupación temporal puede definirse como "una expropiación del goce de una cosa ajena determinada por una necesidad de carácter público".³⁷ Esta segunda tesis no

35. Véase Polanco, Tomás: *Derecho Administrativo Especial*. Caracas, 1959, pp. 148-149.

36. Véase Waline, Marcel: *Précis de Droit Administratif*, Editions Montchrestien, Paris, 1970, Vol. II, p. 212.

37. Véase Carugno, Pascuale: *ob. cit.*, p. 68.

puede ser aceptada en Venezuela, porque nuestra Constitución exige que la expropiación se pronuncie mediante sentencia judicial (Art. 101) y la ocupación temporal se acuerda por orden escrita del Gobernador del Estado o Territorio donde se ejecute la obra.

Resulta difícil deslindar los campos de aplicación de la servidumbre de trabajo público prevista en el artículo 55 de la Ley de Hidrocarburos y de la servidumbre de ocupación temporal. Ambas proceden por razones de utilidad pública. Ambas son servidumbres temporales u ocasionales, ya que la ocupación temporal dura tan sólo el tiempo absolutamente indispensable —dice el artículo 47 de la ley— y en ningún caso puede concederse por un término mayor de seis meses. La servidumbre de trabajo público no tiene plazo prefijado. Se diferencian, no obstante, en el procedimiento. La servidumbre de trabajo público se constituye mediante autorización judicial. La ocupación temporal mediante una orden escrita del Gobernador competente. Sin embargo, la cuestión de fondo a resolver consiste en determinar los casos en que procede uno u otro procedimiento.

El artículo 47 de la Ley de Expropiación determina los casos en que procede la ocupación temporal. Ellos son:

1. Con el objeto de hacer estudios o practicar operaciones facultativas de corta duración, que tengan por objeto recoger datos para la formación del proyecto o para el replanteo de la obra.
2. Para el establecimiento de estaciones y caminos provisionales, talleres, almacenes o depósitos de materiales, también provisionales, y cualquiera otra más que requiera la obra para su construcción o reparación.

La servidumbre de ocupación temporal puede concebirse como una etapa previa a la expropiación, ya que permite a la administración pública ocupar fondos vecinos a la obra declarada de utilidad para ejecutar algunos de los trabajos provisionales ya señalados. Sin embargo, debe quedar claro que la ocupación temporal también procede durante la ejecución de la obra declarada de utilidad pública.

Considero que la diferencia entre la servidumbre de trabajo público y la de ocupación temporal debe encontrarse en que la primera puede aplicarse con ocasión de cualquier trabajo u operación auxiliar necesario para la ejecución de un trabajo público. En cambio, la servidumbre de ocupación temporal sólo procede en los casos previstos en el artículo 47 de la Ley de Expropiación. En consecuencia, queda al criterio del concesionario acoger uno u otro procedimiento según lo estime más conveniente.

Además, en el caso de las servidumbres de trabajo público la ley no establece un plazo fijo para la duración de la servidumbre. En cambio, en la ocupación temporal, la Ley de Expropiación determina un plazo máximo de seis meses. Es decir, que la servidumbre de trabajo público dura todo el tiempo necesario requerido por la construcción de una obra pública. No sucede así con la servidumbre de ocupación temporal.

En razón de lo expuesto, estos dos tipos de servidumbres se diferencian por los hechos que le dan origen, ya que la ocupación temporal sólo procede en los dos supuestos de hechos previstos en la Ley de Expropiación. La servidumbre de trabajo público, por el contrario, procede en todo caso en que sea necesario para la construcción o ejecución de una obra pública. Asimismo, se diferencian en que las servidumbres de ocupación temporal tienen un plazo legal de duración, mientras que la servidumbre de trabajo público, no obstante tener un carácter temporal, tiene un término incierto, ya que dura todo el tiempo necesario para la construcción o ejecución de una obra pública.

INDICE GENERAL

TOMO I

	<u>Pág.</u>
PRESENTACIÓN	7
CONTENIDO GENERAL	11

PRIMERA PARTE

DOCTRINA

I. INTRODUCCION AL REGIMEN JURIDICO DE LAS NACIONALIZACIONES EN VENEZUELA. <i>Allan-Randolph Brewer-Carias</i>	23
I. Introducción	23
II. El tema de las nacionalizaciones	24
III. Aspectos que plantea el tema de las nacionalizaciones	28
IV. Las limitaciones a la apropiabilidad de bienes	30
1. La declaratoria del dominio público	31
2. Las exclusiones particulares de la apropiabilidad	34
V. Las exclusiones de actividades económicas	36
1. La exclusión de actividades económicas en ámbitos territoriales	36
2. La reserva de sectores económicos a empresas nacionales...	37
3. La reserva de actividades económicas por el Estado.....	39
4. La nacionalización	40
VI. Conclusiones generales	42
II. ALGUNOS ASPECTOS TEORICOS DE LAS NACIONALIZACIONES	45
A. LA NACIONALIZACIÓN Y LOS DERECHOS ECONÓMICOS INDIVIDUALES. <i>Gustavo Urdaneta</i>	45
Introducción	45

	<u>Pág.</u>
I. Intervención del Estado en el ámbito del derecho de propiedad y de la libertad económica	47
1º Transformación de la concepción sobre la propiedad privada y la libertad económica	49
2º Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la propiedad privada	54
A. Desde el punto de vista del propietario	54
a. Prohibiciones u obligaciones de abstención	55
b. Obligaciones de soportar	57
c. Obligaciones positivas	57
d. Privación total del derecho	60
B. Desde la perspectiva del Estado	61
a. Intervención en el derecho de propiedad por vía general	61
b. Afección de propiedades concretas y particularizadas	64
3º Mecanismos o técnicas de intervención del Estado en la libertad económica	66
A. Desde el punto de vista de los particulares	66
a. Obligaciones de abstención o prohibiciones	67
b. Obligaciones de soportar	67
c. Obligaciones positivas	68
d. Privación total del derecho	68
B. Desde la perspectiva del Estado	69
a. Intervención en la libertad económica por vía general	70
b. Afecciones particularizadas a determinados individuos en el ejercicio de sus actividades	73
4º La nacionalización como uno de los mecanismos de intervención en la propiedad privada y en la libertad económica	75
II. La nacionalización, ¿figura jurídica autónoma?	79
1º Los intentos conceptualizadores y sus dificultades	80
A. Variedad respecto de los mecanismos de transferencia	82
B. Variedad respecto de los objetos sobre los cuales recae	84

	<u>Pág.</u>
C. Variedad en cuanto a los efectos que puede producir	86
D. Diversidad en cuanto a los móviles	89
2º ¿Concepto único? ¿Medio de limitación de la propiedad?	91
A. Noción o concepto amplio de nacionalización....	92
B. Concepto restringido de nacionalización	93
III. Incidencia de la nacionalización en la propiedad y la libertad económica en Venezuela	96
1. El ordenamiento jurídico-positivo venezolano y la nacionalización	98
2. Efectos sobre la propiedad y la libertad económica	100
A. Afección de la libertad económica	100
B. Afección de la propiedad privada	106
Conclusiones	110
BIBLIOGRAFÍA	111
B. DELIMITACIÓN JURÍDICA DE LA NACIONALIZACIÓN EN EL DERECHO VENEZOLANO. <i>Armando Rodríguez</i>	113
I. Introducción	113
II. La delimitación del término	114
1. Delimitación conceptual	114
2. Diferentes contenidos dados en la doctrina y derecho comparado	115
III. Análisis del término en el derecho positivo venezolano....	118
1. La Constitución	118
2. Los actos normativos de rango legal	119
IV. Conclusiones	122
C. ESTUDIO COMPARATIVO ENTRE LA NACIONALIZACIÓN Y LA RESERVA, LA EXPROPIACIÓN, LA CONFISCACIÓN, LA REQUISICIÓN Y EL COMISO. <i>Magdalena Salomón de Padrón y Ana Elvira Aranjó García</i>	125
I. Introducción	125
II. La experiencia venezolana	127
III. Nacionalización: precisión conceptual	128
IV. La figura de la reserva en el ordenamiento jurídico venezolano	130

	<u>Pág.</u>
V. Diferencias entre la figura jurídica de la nacionalización y la figura jurídica de la reserva, prevista en la Constitución venezolana de 1961	130
VI. La nacionalización y la expropiación	136
VII. Nacionalización y confiscación	138
1. Antecedentes histórico-legislativos de la confiscación en Venezuela	138
2. La nacionalización y la confiscación: contraste y análisis	143
3. Diferencias entre nacionalización y confiscación	144
A. Por el objeto	144
B. Por el fin	145
C. Por la naturaleza	145
VIII. Nacionalización, requisición y comiso	146
1. Análisis jurídico de la requisición en Venezuela.....	146
2. La nacionalización y la requisición: diferencias. La requisición de uso y las servidumbres administrativas..	148
3. El comiso en Venezuela. Diferencias con otras figuras jurídicas	151
BIBLIOGRAFÍA	153
D. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LEGISLATIVO. <i>Judith Rieber de Bentata</i>	155
I. Introducción	155
II. Evolución histórica	156
1. Etapa de la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo	156
2. Etapa de la responsabilidad del Estado por acto legislativo	156
A. Responsabilidad del Estado por acto legislativo fundamentada en la violación al principio de igualdad ante las cargas públicas	157
a. Francia	157
b. Uruguay	158
c. Venezuela	158
B. Responsabilidad fundamentada en el principio de responsabilidad sin culpa	159
III. Distintas soluciones legislativas	160

	<i>Pág.</i>
1. El legislador admite la indemnización	160
2. El legislador niega la indemnización	161
3. Silencio del legislador	161
IV. Condiciones para que proceda la indemnización por responsabilidad del Estado por acto legislativo	162
V. Monto de la indemnización	165
Conclusiones	166
E. EFECTOS DE LAS NACIONALIZACIONES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL. <i>Yolanda Lugo Suárez</i>	169
Introducción	169
I. Evolución del concepto de propiedad privada en el ámbito del Derecho Internacional	171
1. Consideraciones generales	171
2. Período comprendido entre la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hasta la Primera Guerra Mundial	172
A. La Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano	172
B. Conferencia de La Haya, de 1899 y 1907.....	173
C. Referencias al derecho de propiedad en los Tratados concluidos en el período que examinamos..	174
D. Esquema del Derecho Internacional Clásico ante lo que se consideraron las "expropiaciones de la época"	174
3. Período comprendido entre la Primera Guerra Mundial hasta nuestros días	176
A. Primera Guerra Mundial	177
B. De 1919 a 1928	178
C. Segunda Guerra Mundial	179
4. Conclusiones	180
II. Las represalias internacionales con ocasión de las medidas de nacionalización	181
1. Represalias ante las nacionalizaciones soviéticas	182
2. Represalias originadas en las nacionalizaciones rumanas	183
3. Represalias ante las nacionalizaciones mejicanas	184
4. El caso de las nacionalizaciones chilenas	185
III. Los acuerdos globales de indemnización	185

	<i>Pág.</i>
1. Consideraciones generales	185
2. Convención entre Estados Unidos y México	186
3. Acuerdo entre URSS y EE.UU.	186
4. Acuerdo indemnizatorio como resultado del problema del canal de Suez	186
5. Acuerdo global suscrito entre Cuba y Francia	187
6. Otros acuerdos globales de indemnización	187
BIBLIOGRAFÍA	187
III. LAS NACIONALIZACIONES COMO EXPERIENCIA CONTEMPORANEA	189
A. LAS PRIMERAS NACIONALIZACIONES. <i>Volker Leinemann</i>	189
I. Fundamentos prejurídicos de la nacionalización	189
1. Fundamento social	190
2. Fundamento económico	191
3. Fundamento político	191
II. Precursores anterior a 1917	192
1. La Ley del Monopolio de Seguros en Uruguay, del 27-12-11	192
A. Exposición de Motivos	193
B. Exposición de las Compañías de Seguros	193
C. Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara	195
D. Discusión General del Proyecto en la Cámara.. . . .	196
E. Discusión particular	201
F. El Proyecto en el Senado	202
G. Sanción del Proyecto de Ley y creación del Banco	202
H. Las operaciones del Banco	202
I. La intervención extranjera	203
2. La creación del Instituto Nacional de Seguros por la Ley del 4 de abril de 1912, en Italia	205
III. Las primeras nacionalizaciones	206
1. México	206
2. La Unión Soviética	207
IV. Experiencias provisórias	208

	<u>Pág.</u>
1. Alemania: la Constitución de Weimar, del 11 de agosto de 1919	208
2. España: Constitución política del 9 de diciembre de 1931	210
V. Conclusión	211
BIBLIOGRAFÍA	211
B. LAS NACIONALIZACIONES CONTEMPORÁNEAS. <i>Sálvano Briceño Matute</i>	213
I. Introducción	213
II. La nacionalización como instrumento del socialismo.....	225
1. Las nacionalizaciones de la primera revolución socialista	227
2. Las nacionalizaciones socialistas de la postguerra....	231
A. Europa	231
a. Yugoslavia	232
b. Polonia	234
c. Hungría	235
d. Checoslovaquia	236
e. Bulgaria	237
f. República Democrática Alemana	239
g. Albania	240
h. Rumania	241
B. Asia	243
3. Las nacionalizaciones socialistas recientes	247
III. La nacionalización como instrumento de políticas nacionalistas y de independencia económica en el mundo subdesarrollado.....	250
1. La nacionalización como instrumento de políticas nacionalistas radicales	251
A. Asia y el Medio Oriente	254
B. Africa meridional (sur del Sahara)	261
C. América Latina	263
2. La nacionalización adaptada al desarrollismo económico	265
IV. La nacionalización como instrumento de intervención en la economía capitalista avanzada	269
1. Planteamientos iniciales	269
2. Las nacionalizaciones en Francia y en Inglaterra	272

	<u>Pág.</u>
3. Otras nacionalizaciones e intervenciones económicas del mundo capitalista	278
V. Cronología de los principales hechos relacionados con las nacionalizaciones en el siglo XX	290
BIBLIOGRAFÍA	300
C. LA NACIONALIZACIÓN DEL COBRE EN CHILE. <i>Amira Esquivel de Infante</i>	303
I. Introducción	303
II. El derecho de propiedad en Chile	304
1. La Constitución Política de 1833	304
2. La Constitución Política de 1925	305
3. Las Reformas Constitucionales al artículo 10, N° 10, de la Constitución Política de 1925	306
A. La Reforma Constitucional de 1963	306
B. La Reforma Constitucional de 1967	307
C. Reforma Constitucional de 1971	310
III. La nacionalización del cobre en Chile	313
1. Antecedentes históricos	313
2. La nacionalización del cobre	314
A. El cobre y la economía chilena	314
B. Historia de la explotación del cobre en Chile....	315
C. Políticas de los gobiernos de Chile con respecto al cobre	318
a. El convenio de Washington	318
b. El Nuevo Trato del Cobre	319
c. La "chilenización del cobre"	320
d. La nacionalización pactada	323
D. La nacionalización integral del cobre	325
a. Introducción	325
b. El proceso de nacionalización del cobre	326
b1. La Reforma Constitucional	329
b2. La indemnización a las empresas nacionalizadas	330
c. Las rentabilidades excesivas	332
c1. La legitimidad de la medida de la deducción de las "Rentabilidades Excesivas"	332

	<u>Pág.</u>
c2. La fijación de las "Rentabilidades Excesivas"	334
c3. La Resolución del Contralor General de la República sobre la indemnización de las compañías nacionalizadas	337
d. La Apelación ante el Tribunal Especial del Cobre	338
e. El Fallo del Tribunal Especial del Cobre	338
BIBLIOGRAFÍA	341
IV. LAS NACIONALIZACIONES EN VENEZUELA	343
A. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LA NACIONALIZACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS Y DEL HIERRO. <i>Haydée Barrios de Acosta</i>	343
I. Evolución de la propiedad privada en las constituciones y códigos venezolanos	344
II. Algunos antecedentes de extinción coactiva de la propiedad privada y su transferencia al Estado	370
1. Las confiscaciones. Consideraciones generales	370
A. Confiscaciones militares durante la Independencia	371
B. Confiscaciones de los bienes de las comunidades religiosas	373
C. Confiscaciones de bienes por razones políticas...	374
2. La abolición de la esclavitud	380
III. La nacionalización de servicios públicos	383
1. Ferrocarriles	385
2. Aeropuertos	387
3. Teléfonos	388
IV. La nacionalización de la industria del hierro	392
1. Diversos sistemas de propiedad de las minas en Venezuela	392
2. Regímenes de explotación de las minas	395
3. Principales concesiones de mineral de hierro en Venezuela	396
a. Concesiones de la Iron Mines Company of Venezuela	396
b. Concesiones de la Orinoco Mining Co. of Venezuela	397

	<i>Pág.</i>
c. Las concesiones obtenidas en el Estado Miranda por la C. A. Barlovento Minera, mediante traspaso que le hiciera el doctor Oswaldo De Sola T.	397
d. Concesiones otorgadas a Fred Goetsch, en el Estado Monagas	397
e. Concesiones otorgadas a la empresa Venezuela Refining Co. en el Estado Apure	397
4. Principales instrumentos legales de la nacionalización del hierro	398
BIBLIOGRAFÍA	405
B. ASPECTOS ORGANIZATIVOS DE LA INDUSTRIA PETROLERA NACIONALIZADA EN VENEZUELA. <i>Allan-R. Brewer-Carias</i>	407
I. Introducción	408
II. Características del proceso venezolano de nacionalización petrolera	410
1. La figura de la reserva de actividades económicas por el Estado	410
2. Las bases jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera	411
3. Las características políticas de la nacionalización petrolera	415
4. Las peculiaridades jurídicas de la nacionalización de la industria petrolera	417
III. Proceso jurídico-organizativo de la industria petrolera nacionalizada	422
1. El Informe de la Comisión Presidencial de la Reversión Petrolera de 1974	422
A. Aspectos generales	422
B. Aspectos relativos a la denominada "Administración Petrolera Nacional" (APN)	423
C. Aspectos relativos a la secuencia del proceso nacionalizador	427
D. Aspectos relativos a la forma jurídica y de creación de la empresa petrolera nacionalizada	428
2. El proceso de organización de la Administración Petrolera Nacionalizada	430
A. La adscripción de la Organización Petrolera Nacionalizada a la Administración Pública	430

	<u>Pág.</u>
B. La organización interna de la industria petrolera nacionalizada	432
3. El proceso de conversión de la industria petrolera en industria nacionalizada	439
4. El proceso de creación y formalización jurídica de la industria petrolera nacionalizada	446
A. La intención de los proyectistas de 1974	446
B. El criterio de la Ley Orgánica de Reserva de 1975	448
C. El sentido del decreto de creación de Petr6leos de Venezuela S. A., de 1975, y la forma jur6dica de las operadoras	450
IV. R6gimen jur6dico-administrativo de Petr6leos de Venezuela, S. A.	451
1. El cuadro normativo general	451
2. R6gimen jur6dico derivado de la forma jur6dica de derecho privado	452
A. La personalidad jur6dica propia	452
B. El patrimonio propio	453
C. Los objetivos propios	454
D. La organizaci6n propia	454
3. R6gimen jur6dico derivado del car6cter de persona jur6dica estatal	457
A. El r6gimen de control	457
a) El control parlamentario	457
b) El control fiscal externo	457
c) El control administrativo	459
a') El control pol6tico por el Ejecutivo Nacional	459
b') El control presupuestario	462
c') El control de las operaciones de cr6dito p6blico	464
d) El control accionario	465
B. El r6gimen de prerrogativas	465
4. Apreciaci6n general	466
V. Aspectos de la organizaci6n de Petr6leos de Venezuela como casa matriz de la industria petrolera nacionalizada....	467

	<u>Pág.</u>
1. Aspectos generales	467
2. La Asamblea de Petróleos de Venezuela S. A.	468
A. Carácter y miembros	468
B. Formalidades de constitución y de realización ..	470
C. Atribuciones de la Asamblea Ordinaria	471
D. Otras atribuciones de la Asamblea	471
3. El Directorio de Petróleos de Venezuela S. A.	472
A. Carácter e integración	472
B. Incompatibilidad de los Directores	473
C. Formalidades de las reuniones y efectos de las deci- siones	474
D. Atribuciones del Directorio	474
E. Atribuciones del Presidente y los Vicepresidentes	476
F. Atribuciones de los Directores, como Directores de Enlace	477
G. El antiguo Comité Ejecutivo del Directorio	478
H. Los Comités del Directorio	479
4. El representante judicial	480
5. La coordinación de funciones	481
A. Los coordinadores funcionales	481
B. Funciones de los coordinadores funcionales.	482
C. El Comité de Operaciones	483
D. Funciones específicas de algunas de las Coordina- ciones	484
a. La Coordinación de Exploración	484
b. La Coordinación de Producción	484
c. La Coordinación de Refinación	486
d. La Coordinación de Mercado Interno	486
e. La Coordinación de Comercio y Suministro..	487
f. La Coordinación de Organización y Recursos Humanos	488
6. Otros órganos	489
A. La Asesoría del Presidente	489
B. La Secretaría de la Sociedad	490
 V. ALGUNOS EFECTOS JURIDICOS DE LA NACIONALIZACION.	 493
A. LA NACIONALIZACIÓN Y EL RÉGIMEN DE BIENES PÚBLICOS. <i>Ana María Ruggeri de Rodríguez</i>	 493

	<u>Pág.</u>
I. Introducción	493
II. Significado de los bienes públicos	495
1. Sentido subjetivo	495
2. Sentido objetivo	496
3. Breve análisis de la legislación venezolana	496
III. La propiedad colectiva	498
1. Las cosas comunes	499
2. El dominio colectivo	500
3. La propiedad comunitaria	501
4. La propiedad colectiva demanial	503
IV. La propiedad dividida	504
V. La propiedad pública individual	505
VI. Naturaleza de los bienes reservados	506
B. LAS SERVIDUMBRES MINERAS. <i>Absara Mariani</i>	509
I. Introducción	509
II. Limitaciones a la propiedad privada y sus diferencias con las servidumbres	512
1. Limitaciones a la propiedad privada	512
2. Las servidumbres	514
3. Modos de constitución de las servidumbres	516
III. Las servidumbres administrativas	517
1. Nociones generales	517
A. Servidumbres en sentido subjetivo	517
B. Servidumbres en sentido objetivo	519
C. Las servidumbres administrativas y el derecho venezolano	520
2. Diferencias entre servidumbres administrativas y limitaciones legales a la propiedad privada	521
3. Modos de constitución de las servidumbres administrativas	525
4. Constitución de servidumbres mediante el procedimiento expropiatorio	526

	<u>Pág.</u>
IV. Las servidumbres mineras	530
1. Naturaleza jurídica de las minas	530
2. El régimen minero después de la nacionalización	533
3. Características de las servidumbres mineras	535
4. Algunos tipos de servidumbres mineras	537
A. Servidumbres de extracción de madera	537
B. Servidumbre de paso	538
C. Servidumbre de acueducto	538
D. Servidumbre de desagüe	538
5. Modos de constitución de las servidumbres mineras	538
6. La ocupación temporal	540



impreta universitaria