

Allan R.
BREWER - CARIÁS

DERECHO ADMINISTRATIVO

Tomo II

LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL,
LOS ESTADOS Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTATAL,
LOS MUNICIPIOS Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL

Universidad Externado de Colombia
Universidad Central de Venezuela

DERECHO ADMINISTRATIVO

ALLAN R.

BREWER - CARÍAS

DERECHO ADMINISTRATIVO

LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
NACIONAL, LOS ESTADOS Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTATAL,
LOS MUNICIPIOS Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL

TOMO II

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA

Prohibida la reproducción impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia

ISBN 958-710-047-6

© ALLAN R. BREWER-CARÍAS, 2005

© UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA, 2005

© UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, 2005

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra

Calle 12 n.º 1-17 este, Bogotá - Colombia. Fax 342 4948.

www.librosuexternado.com

Primera edición: enero de 200•

Diseño de carátula y composición: Departamento de Publicaciones
Fotomecánica, impresión y encuadernación: Editorial Cordillera S. A. C.,
con un tiraje de 1.000 ejemplares.

Impreso en Perú

Printed in Perú

CONTENIDO

ABREVIATURAS	19
TERCERA PARTE	
EL RÉGIMEN DE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL	21
§ 8. LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO, LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	23
I. La organización del Estado y la Administración Pública	25
1. La Administración del Estado, la separación orgánica de poderes y los órganos con autonomía funcional	25
2. La universalidad del régimen de la Administración Pública en la Ley Orgánica	31
3. La Administración Pública y la personalidad jurídica del Estado	34
II. La Administración Pública y la organización administrativa	36
1. La organización administrativa y la actividad administrativa	36
2. La caracterización de la organización administrativa	37
A. Organización administrativa con especificidad territorial y la Administración nacional	37
B. Organización administrativa personificada y no personificada	38
C. Organización administrativa central y descentralizada	38
III. La potestad organizativa	40
1. Las previsiones constitucionales	40
A. Normas en el ámbito nacional	41
B. Normas en el ámbito estatal	43
C. Normas en el ámbito municipal	43
2. La reserva en materia de organización en los diversos poderes territoriales	44
A. Las reservas al poder nacional	45
B. Las reservas al poder estatal	46
3. La reserva legal en materia de organización a los diversos poderes	48
A. La reserva legal en el ámbito nacional y su excepción en cuanto a la organización ministerial	48
a. La Administración Pública que ejerce el poder ejecutivo nacional	48
b. La Administración Pública central	49
c. La Administración Pública descentralizada	50
d. La Administración Pública cuyos órganos ejercen otros poderes públicos	50
e. Las administraciones públicas territoriales y federales	51
B. La reserva legal en el ámbito estatal	51
4. El régimen de la reserva en la Ley Orgánica de la Administración Pública	52
A. La reserva legal en la asignación de la titularidad de la potestad organizativa	52

B.	La titularidad para la organización de la Administración Pública central nacional	53
C.	Requisitos para la creación y modificación de órganos y entes	54
4.	La organización administrativa y el presupuesto	54
IV.	Los principios relativos a la Administración Pública en la Ley Orgánica de la Administración Pública	56
1.	El principio de jerarquía	57
A.	Características	57
B.	El predominio del superior jerárquico	58
C.	El ejercicio de las competencias y las competencias genéricas	59
D.	La potestad de control	60
2.	El principio de coordinación	61
3.	El principio de cooperación	61
4.	El principio de lealtad institucional	62
5.	El principio de la información general: el Internet	62
§ 9. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ORGANIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL CENTRAL		63
I.	La Presidencia de la República	65
1.	Competencias administrativas del Presidente de la República	66
2.	Régimen de ejercicio de la potestad reglamentaria	67
3.	Otros órganos de la Administración Pública nacional central adscritos a la Presidencia de la República	68
A.	Los consejos nacionales	69
B.	Los comisionados y comisiones presidenciales e interministeriales	69
C.	Las autoridades únicas de área o de región	69
D.	Las oficinas nacionales y los sistemas de apoyo de la Administración Pública nacional	70
II.	La Vicepresidencia de la República	71
III.	El Consejo de Ministros	72
1.	Integración y misión	72
2.	Los principios legales sobre la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros	73
3.	La responsabilidad solidaria de los miembros del Consejo de Ministros	74
4.	El rol del Consejo de Ministros en la iniciativa legislativa del Ejecutivo Nacional	74
IV.	La organización ministerial	75
1.	Los ministerios	75
A.	Carácter y régimen de organización interna	75
B.	Los ministros	76
a.	Clases de ministros	76
b.	Funciones y competencias comunes de los ministros	77
c.	Las cuentas de los ministros al Presidente de la República	79
d.	Las memorias y cuentas de los ministros ante la Asamblea Nacional	79
C.	Los viceministros	80
B.	Los principios de la organización ministerial	82

a.	La unidad de la personalidad jurídica	82
b.	La unidad patrimonial: la unidad del Tesoro	83
c.	La unidad presupuestaria	85
d.	La unidad jerárquica	86
e.	La unidad sectorial	86
V.	La Fuerza Armada Nacional	87
VI.	Los órganos superiores de consulta de la Administración Pública nacional central	89
1.	La Procuraduría General de la República	89
2.	El Consejo de Estado	90
3.	El Consejo de Defensa de la Nación	90
4.	Los gabinetes sectoriales	90
5.	Los gabinetes ministeriales	91
VII.	El régimen de los compromisos de gestión	92
VIII.	El régimen del Sistema Nacional de Archivo y de los archivos y documentos de la Administración Pública	94
1.	Los órganos de archivo	94
2.	El Sistema Nacional de Archivo	95
3.	La documentación administrativa	95
4.	Los documentos de valor histórico y de interés general	96
§ 10. LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS DE LA COMPETENCIA EN LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA		99
I.	La competencia	101
1.	Noción	101
2.	La obligatoriedad de la competencia	103
3.	La incompetencia y la nulidad	104
4.	Ámbito de la competencia	105
A.	La competencia en el ámbito de las funciones del Estado	105
a.	La separación orgánica de poderes y la no coincidencia con la separación de funciones	105
b.	Delimitación negativa	107
B.	La competencia en el ámbito de los órganos ejecutivos: gobierno y Administración	107
C.	La competencia en la Administración Pública	108
a.	Factores que condicionan la competencia: materia, territorio, grado, tiempo	108
b.	Tipos de competencia en la Administración Pública	109
5.	Las características de la competencia	111
A.	La obligatoriedad e improrrogabilidad	111
B.	La asignación formal en actos jurídicos normativos: reserva legal y su excepción	111
C.	La presunción en la asignación de competencias	113
D.	La regulación de la resolución de los conflictos de competencia	114
6.	Los límites de la competencia	115
7.	La desviación de la competencia	116
II.	La descentralización	116

1.	Principios generales	116
	A. La descentralización territorial y funcional	117
	B. Características jurídicas	118
	C. Consecuencias de la descentralización: la autonomía	120
2.	La descentralización territorial	121
	A. Régimen constitucional	121
	B. La definición del ámbito de la descentralización territorial hacia los estados de materias de competencia concurrente	123
	C. La descentralización territorial hacia los estados de materias de la competencia nacional	124
	D. La autonomía territorial	124
	a. La autonomía normativa	125
	b. La autonomía tributaria	126
	c. La autonomía política	126
	d. La autonomía administrativa	127
4.	La descentralización funcional	127
	A. Principios generales	127
	B. Formas jurídicas de la descentralización funcional en la Ley Orgánica de la Administración Pública	130
	a. Formas jurídicas de derecho público: los institutos autónomos	130
	b. Las formas jurídicas de derecho privado	131
	a'. Las empresas del Estado	131
	b'. Las fundaciones del Estado	132
	c'. Las sociedades civiles del Estado (nacionales)	133
	C. La autonomía funcional y el control de tutela (adscripción)	134
	a. El control de adscripción	134
	b. Diferencias entre el control jerárquico y el control de tutela	135
	c. La adscripción de los entes descentralizados a los órganos de la Administración Pública nacional central	136
	a'. La potestad de adscripción	136
	b'. Atribuciones de los órganos de adscripción	137
	c'. Obligatoriedad de publicación de los entes descentralizados adscritos	138
	d'. El control de gestión	138
	e'. La intervención de los institutos autónomos	139
	f'. La intervención, supresión y liquidación de empresas y fundaciones estatales	140
iii.	La desconcentración administrativa	140
	1. Las administraciones independientes	140
	2. La transferencia de competencias en la Administración central	141
	A. Competencia ejecutiva	141
	B. La desconcentración administrativa de la administración ministerial	141
	C. Los servicios autónomos sin personalidad jurídica	142
	D. La desconcentración regional	143
iv.	La encomienda de gestión	144
v.	La delegación	145
	1. Tipos de delegación	145
	A. La delegación inter orgánica	148

B. La delegación inter subjetiva	149
C. La delegación de gestión y de firma	149
D. Los requisitos formales de la delegación	150
E. Limitación a las delegaciones inter subjetivas e inter orgánicas	150
VI. La avocación	151
§ I I. LA DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DE COMPETENCIAS DEL PODER PÚBLICO EN LA CONSTITUCIÓN	153
1. Las materias de competencia exclusiva en los tres niveles territoriales	159
1. Las materias de la competencia exclusiva de los órganos del poder público nacional	159
A. Las materias relativas al régimen político y a la organización del Estado nacional	160
a. Las relaciones internacionales	160
b. Las cuestiones de seguridad y defensa	160
c. El régimen de los símbolos patrios	160
d. El estatuto de las personas	160
e. El régimen de la división territorial	161
f. El régimen de los poderes públicos nacionales	161
B. Las materias relativas a la policía nacional y seguridad ciudadana	162
a. La policía nacional	162
b. El régimen de la administración de riesgos y emergencias	163
C. Las materias relativas al régimen económico	163
a. El régimen general de la economía	163
b. El régimen del correo y las telecomunicaciones	163
c. Régimen y administración de las minas	164
d. El régimen de las tierras baldías	164
e. Los recursos naturales renovables	164
f. La ordenación nacional del ambiente y de la ocupación del territorio	164
g. Las obras de infraestructura	164
a'. La ordenación normativa de las obras de infraestructura	164
b'. Las obras públicas nacionales	165
c'. La vialidad nacional	165
h. El transporte nacional	165
i. La política nacional y la ordenación normativa del turismo	165
j. Las políticas nacionales para la producción agropecuaria	166
k. El régimen general de los servicios públicos domiciliarios	166
D. Las materias relativas al régimen del desarrollo social	166
a. El régimen de la seguridad social	166
b. Régimen nacional de la vivienda	167
c. La política relativa a los servicios públicos nacionales de educación y salud	167
e. Las competencias tributarias nacionales y la regulación del régimen tributario estatal y municipal	167
f. La competencia en materia de legislación general	169
2. Las materias de la competencia exclusiva del poder público estatal	170

A.	La policía estatal y el ámbito de la policía municipal	171
B.	Competencias en materia económica	171
a.	El régimen de los minerales no metálicos y las salinas	171
b.	La administración de las tierras baldías	171
c.	Los ostrales	172
d.	Las obras públicas estatales	172
e.	Los servicios públicos estatales	172
f.	La vialidad estatal	172
g.	La administración de la vialidad nacional	173
h.	Administración de puertos y aeropuertos comerciales	173
C.	Los tributos estatales	173
3.	Las materias de la competencia exclusiva del poder municipal	175
A.	Las materias de la competencia exclusiva del poder municipal en cuanto concierne a la vida local	175
B.	Las competencias tributarias municipales	176
ii.	Las competencias concurrentes entre los niveles territoriales del poder público	180
1.	Antecedentes	182
2.	El régimen de la seguridad y protección ciudadana: policía y administración de riesgos	184
3.	Régimen del desarrollo económico	185
A.	Ordenación y promoción del desarrollo económico y social	186
B.	Turismo	186
C.	Promoción del desarrollo rural y seguridad alimentaria	187
D.	Ciencia y tecnología	187
E.	Información económico social	188
F.	Publicidad comercial	188
4.	Régimen del desarrollo social	188
A.	Asistencia y protección social	188
B.	Salud y sanidad	189
C.	Vivienda	190
D.	Educación	190
E.	Cultura y patrimonio histórico	190
F.	Deporte	191
G.	La protección a las comunidades indígenas	191
H.	La protección del trabajo	191
5.	Régimen de la infraestructura y de la ordenación del territorio	192
A.	Ordenación del territorio	192
B.	Ambiente	192
C.	Urbanismo	193
iii.	Las competencias residuales	193
iv.	El principio descentralizador en las competencias del poder público	194

CUARTA PARTE

EL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTADAL Y MUNICIPAL	197
---	-----

§ 1.2. PRINCIPIOS RELATIVOS AL RÉGIMEN DE LOS ESTADOS DE LA FEDERACIÓN	199
--	-----

I.	Los estados y la distribución vertical del poder público	201
	1. La constante histórica del federalismo	201
	2. Los estados y sus límites territoriales	205
	3. Los principios del Estado federal	206
II.	La autonomía e igualdad de los estados	207
	1. El marco constitucional de la autonomía de los estados y sus limitaciones	207
	2. El ámbito de la autonomía de los estados	211
	3. La legislación nacional reguladora del poder legislativo de los estados	215
	4. La igualdad de los estados	218
III.	El régimen de la Administración Pública estatal	219
	1. El poder ejecutivo estatal: los gobernadores	219
	2. Las contralorías estatales	222
	3. El consejo de planificación y coordinación de políticas públicas	224
IV.	El precario ámbito de las competencias estatales cuyo ejercicio se sujeta a lo que disponga la legislación nacional	225
	1. Las precarias competencias exclusivas de los estados y su ejercicio conforme a la ley nacional	226
	A. Las competencias de orden institucional	226
	a. La supuesta competencia para la organización de los poderes públicos estatales	227
	b. La organización de los municipios sujeta a la ley nacional	227
	B. Las materias de la competencia exclusiva de los estados	228
	a. Las competencias en materia de servicios públicos	228
	b. La competencia en materia de policía estatal y de fijación del ámbito de la policía municipal	229
	c. Las competencias en materia de explotación de bienes y recursos	231
	d. Las competencias en materia de infraestructura	232
	2. Las competencias concurrentes y su ejercicio con sujeción a la ley nacional	235
	A. La concurrencia y las leyes de bases	235
	B. Las competencias en materia de salud	236
	C. Las competencias en materia de servicios de agua potable y saneamiento	237
	D. Las competencias en materia de residuos y desechos sólidos	238
	E. Las competencias en materia de pesca	238
	F. Las competencias en materia de vivienda	239
	G. Las competencias en deportes	240
	H. Las competencias en turismo	241
	I. Las competencias en materia de zonas costeras	242
	J. Las competencias en materia de ordenación del territorio	243
	3. Las competencias residuales no sólo estatales sino nacionales y la amplitud desmesurada de la cláusula de competencias implícitas	245
V.	Las relaciones intergubernamentales como sujeción institucional	245
	1. Los principios de las relaciones intergubernamentales	245
	2. Los órganos para las nuevas relaciones intergubernamentales y la solución de conflictos entre los poderes: el Consejo Federal de Gobierno	246

§ 13. EL RÉGIMEN PARA LA DESCENTRALIZACIÓN POLÍTICA DE LA FEDERACIÓN	249
I. Algunos antecedentes	251
II. La descentralización de las materias de competencia concurrente	254
1. La enumeración de las competencias concurrentes entre los niveles del poder público	254
2. El procedimiento para la transferencia de servicios	257
A. Iniciativa de la transferencia	258
B. Las etapas del procedimiento de las transferencias de servicios	261
C. Los acuerdos previos a la transferencia de servicios y la cogestión de los servicios susceptibles de transferencia	263
D. Los convenios de transferencia	265
a. El marco regulador	265
b. El objeto, alcance y cronograma de la transferencia	267
c. La delimitación de responsabilidades intergubernamentales	267
d. Las condiciones de ejercicio de las competencias	269
e. Los recursos financieros del servicio	270
f. El régimen del personal	272
g. Los bienes adscritos a los servicios transferidos	275
h. La coordinación y cooperación en la prestación de los servicios	275
3. Los principios de la desconcentración administrativa nacional	276
4. La reasunción nacional de servicios transferidos	277
III. La transferencia a los estados de competencias reservadas al poder nacional	277
IV. Los avances del proceso de descentralización: 1993-1994	279
1. La reglamentación de la Ley Orgánica	279
A. El régimen para la transferencia de servicios a los estados	280
B. El régimen sobre los mecanismos institucionales para la descentralización de la Administración Pública nacional	282
C. El régimen del Consejo Territorial de Gobierno y la organización intergubernamental para la descentralización	282
D. El régimen sobre nombramiento de los directores o coordinadores de las dependencias de los ministerios y de los institutos autónomos en los estados	283
E. El régimen sobre la desconcentración de atribuciones en materia de transporte, tránsito terrestre y vigilancia de la circulación a las gobernaciones	284
F. El régimen sobre el consejo de gobierno del Área Metropolitana de Caracas	285
G. El régimen en materia de vialidad terrestre	286
H. El régimen sobre encomienda a los gobernadores de estado de las atribuciones en materia de administración de las cárceles nacionales	286
I. El régimen sobre transferencias a los estados de los servicios de salud pública	287
J. Otras regulaciones vinculadas con el proceso de descentralización	287
2. El régimen de las relaciones interadministrativas para descentralización: la Comisión Nacional para la Descentralización	290
3. El régimen de las relaciones intergubernamentales para la descentralización	295

v.	El Fondo Intergubernamental para la Descentralización (FIDES)	296
§ 14.	LOS PRINCIPIOS RELATIVOS AL RÉGIMEN DEL PODER PÚBLICO MUNICIPAL	299
I.	El municipio y la distribución territorial del poder público	301
1.	La distribución del poder público	301
2.	El régimen legal de los municipios y sus antecedentes	302
II.	El municipio como la unidad política primaria en el territorio	306
1.	Algunos antecedentes del régimen municipal	307
A.	El municipio en el origen del constitucionalismo moderno	307
B.	Los efectos de la revolución: de la anarquía municipal a la organización piramidal del poder	309
C.	Los principios del régimen municipal napoleónico y sus repercusiones en Iberoamérica	310
a.	El principio de la multiplicidad de municipios en Europa y en particular en España	311
b.	El régimen municipal colonial en Iberoamérica: los cabildos provinciales	312
c.	El municipio republicano en América hispana alejado del ciudadano	314
2.	El régimen constitucional del municipio y sus limitantes	315
3.	La autonomía municipal	321
A.	La autonomía como “libertad condicionada”	321
B.	La autonomía política	325
C.	La autonomía normativa	326
D.	La autonomía organizativa	328
E.	Autonomía tributaria	329
F.	Autonomía administrativa	330
G.	La garantía de la autonomía	331
III.	El municipio y la democracia participativa	332
1.	La democracia: representación y participación	332
A.	La representación: la democracia directa y la democracia indirecta (representativa)	333
B.	La participación: la democracia de inclusión (participativa) o la democracia de exclusión	334
2.	La democracia de inclusión (participativa) y la participación política en el ámbito local	336
A.	La participación como esencia histórica de la democracia	336
B.	La participación ciudadana y el ámbito municipal y local	337
4.	La democracia participativa y la descentralización política	339
A.	La participación como fenómeno de la vida local	339
B.	La participación, el localismo y la descentralización	340
C.	La participación, el municipio y la lugarización	341
5.	La descentralización como asunto propio de las democracias: no hay autocracias descentralizadas	343
IV.	La participación ciudadana en el régimen local	344
1.	La participación ciudadana como política general de la actuación municipal	345

2.	La regulación de la participación ciudadana como derecho	347
3.	Los medios de participación ciudadana	349
	A. Los concejos parroquiales y comunales	349
	B. Los cabildos abiertos	350
	C. Las asambleas de ciudadanos	350
	D. La participación en las sesiones de los concejos	350
	E. Las consultas populares sobre actos normativos	351
	F. El asesoramiento vecinal	351
	G. El presupuesto participativo	352
	H. El control social y las contralorías sociales	353
	I. La rendición de cuentas	353
	J. Los referendos	354
	K. La iniciativa legislativa	354
4.	El encasillamiento asambleístico de la participación ciudadana en un órgano público: los consejos locales de planificación pública	355
5.	Las organizaciones para la participación ciudadana	358
	A. El régimen de la Ley Orgánica de 2005	358
	B. Recuerdo histórico: la regulación de las asociaciones de vecinos en la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989	359
	a. Residencia y vecindad	359
	b. Las asociaciones de vecinos	360
	c. El ámbito personal y territorial de las asociaciones de vecinos	361
	d. Las funciones de las asociaciones de vecinos	363
6.	La descentralización de servicios municipales a las comunidades y grupos vecinales organizados	364
§ 15. ASPECTOS GENERALES DEL RÉGIMEN DEL MUNICIPIO		367
1.	Las competencias municipales	369
	1. Las competencias municipales en la Constitución y los intereses propios de la vida local	369
	2. Las competencias propias	373
	A. Enumeración general: lo concerniente a los intereses propios de la vida local	373
	B. La ordenación y planificación del desarrollo económico y social relativo a la vida local	374
	C. La ordenación del territorio municipal y la planificación del desarrollo urbano local	375
	D. La ordenación de la vialidad y la circulación urbana	383
	E. Los servicios públicos municipales	385
	a. Los servicios de transporte público de pasajeros	385
	b. Los servicios de alumbrado público	388
	c. Los servicios funerarios y de cementerios	388
	d. Los servicios de abastecimiento, mercados y mataderos	388
	e. Los servicios públicos domiciliarios: agua potable, electricidad y gas	389
	f. Los servicios públicos de alcantarillado y de cloacas	394
	g. Los servicios públicos de aseo urbano y domiciliario (tratamiento de residuos sólidos)	394

h.	Los servicios públicos de salud	396
i.	Los servicios públicos de educación preescolar	397
j.	Los servicios públicos de protección social	397
k.	La protección y defensa civil y los bomberos	397
F.	La protección del medio ambiente y saneamiento ambiental	398
G.	La vivienda de interés social	400
H.	Las actividades de cultura y de deportes y los espectáculos públicos	401
I.	La policía municipal	402
J.	El turismo local	404
K.	La publicidad comercial	406
L.	La justicia de paz	406
3.	Las competencias concurrentes: los aspectos que no sean propios de la vida local	407
4.	Las competencias descentralizadas	408
5.	Las competencias delegadas	410
6.	Los instrumentos jurídicos para el ejercicio de las competencias municipales	411
7.	Los modos de gestión	412
A.	La libertad de modos de gestión y la descentralización funcional	412
B.	El estímulo de las empresas de economía social	412
C.	La política de desconcentración y descentralización	412
D.	Las concesiones de servicios públicos municipales	413
II.	El régimen de organización de los municipios y demás entidades locales	413
1.	Los diferentes regímenes municipales y las entidades locales	413
2.	Las mancomunidades	416
3.	Las asociaciones intergubernamentales	417
4.	Los distritos municipales	418
A.	El régimen constitucional	418
B.	El régimen especial de distrito municipal para los municipios del Alto Apure	420
5.	Los distritos metropolitanos	421
A.	El régimen constitucional	421
B.	La iniciativa para la creación de los distritos metropolitanos	422
C.	Régimen legal	423
6.	Las parroquias	424
A.	Régimen constitucional	424
B.	La iniciativa para la creación de las parroquias y otras entidades locales	425
C.	Contenido de la ley de creación	426
D.	Las juntas parroquiales	426
E.	Competencia de las parroquias	427
F.	El financiamiento de las parroquias	429
7.	La urbanización, el barrio, la aldea, el caserío	429
III.	El régimen general de los órganos del poder público municipal	430
1.	La regulación constitucional de la separación orgánica de poderes a nivel municipal	430
2.	La separación orgánica de poderes y el tema de las funciones del Estado	432
3.	El poder ejecutivo municipal: el alcalde	433
A.	El alcalde como primera autoridad civil	433

	B. Los principios sobre la Administración Pública municipal	439
4.	El poder legislativo municipal: los concejos municipales y las ordenanzas municipales como leyes locales	441
	A. Las ordenanzas como leyes locales	441
	B. Las atribuciones de los concejos municipales	443
5.	Las contralorías municipales	446
6.	Los consejos locales de planificación pública	448
§ 16.	EL RÉGIMEN MUNICIPAL DEL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS Y EL DISTRITO CAPITAL.	449
I.	La desaparición del Distrito Federal	451
	1. El Distrito Capital en sustitución del Distrito Federal	451
	2. Los efectos constitucionales de la creación del Distrito Capital	452
	3. La relación entre el Distrito Capital y el Distrito Metropolitano de Caracas	454
II.	El régimen de gobierno municipal del Distrito Metropolitano de Caracas	457
	1. La creación del Distrito Metropolitano de Caracas mediante ley especial	457
	2. El sistema de gobierno municipal a dos niveles en el Distrito Metropolitano de Caracas	459
	3. Las atribuciones de las autoridades metropolitanas	461
	A. Las atribuciones del alcalde metropolitano	461
	B. Las atribuciones del cabildo metropolitano	462
	4. Las otras autoridades del Distrito Metropolitano de Caracas	463
	A. La contraloría metropolitana	463
	B. El procurador metropolitano	463
	C. Consejo metropolitano de planificación de políticas públicas	464
III.	La distribución del ámbito de competencias municipales en los dos niveles de gobierno municipal en el Distrito Metropolitano	465
	1. Lo macro y lo micro en la distribución de competencias	465
	2. Ordenación territorial y urbanística	469
	3. Arquitectura civil	472
	4. Viviendas de interés social	472
	5. Parques y recreación	473
	6. Vialidad urbana	473
	7. Circulación y ordenación del tránsito de vehículos	474
	8. El transporte urbano	475
	9. Protección del ambiente	478
	10. Tratamiento de residuos sólidos	478
	11. Protección civil	479
	12. Salud	479
	13. Los servicios públicos domiciliarios	479
	14. Servicios de policía	483
	15. Otras competencias	485
IV.	El régimen territorial de los municipios del Área Metropolitana de Caracas	486

ABREVIATURAS

C.:	Constitución
C.C.:	Código Civil
C.Co.:	Código de Comercio
COPP:	Código Orgánico Procesal Penal
CPC:	Código de Procedimiento Civil
LDMC:	Ley especial del régimen del Distrito Metropolitano de Caracas
LFIDES:	Ley que crea el Fondo Intergubernamental para la Descentralización
LOAP:	Ley Orgánica de la Administración Pública
LOD:	Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencias de competencias del poder público
LOPA:	Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos
LOPGOT:	Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio
LOPPM:	Ley Orgánica del Poder Público Municipal

TERCERA PARTE
EL RÉGIMEN DE LA ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA Y DE LA
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL

*§ 8. La organización del Estado, la organización
administrativa y la Administración Pública*

I. LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Para tratar de identificar al conjunto de órganos que configuran la Administración del Estado venezolano debemos, ante todo, tratar de enmarcar a la Administración Pública, como complejo orgánico, dentro de la estructura general del Estado, teniendo en cuenta sus peculiaridades federales.

El Estado venezolano, en efecto, está constitucionalmente configurado como un Estado federal (art. 2.º C.), en el cual se distinguen tres niveles de organización política: el nivel nacional, que corresponde a la República; el nivel estatal¹, que corresponde a los estados miembros de la Federación; y el nivel municipal, que corresponde a los municipios. En cada uno de estos tres niveles políticos existe una “Administración Pública central” (nacional, estatal y municipal), que ejerce el poder ejecutivo, siendo ésta el instrumento por excelencia de la acción política del Estado. Como instrumento, está compuesto por un conjunto de órganos e instituciones que le sirven para el desarrollo de sus funciones y el logro de los fines que tiene constitucionalmente prescritos.

Pero como se ha dicho anteriormente (*Primera parte*, § 1), no toda “Administración Pública” del Estado es “Administración Pública central”, en el sentido de que no sólo los órganos que ejercen el poder ejecutivo en los tres niveles político territoriales o los que gozan de autonomía fundamental en virtud de disposiciones constitucionales monopolizan, orgánicamente, a la Administración Pública del Estado. Las diversas ramas de los poderes del Estado en sus diversos niveles tienen su propia Administración Pública, lo que nos conduce a insistir en el sentido de la separación de poderes en Venezuela, como sistema de distribución horizontal del poder público, en los tres niveles de distribución vertical del propio poder público.

I. LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE PODERES Y LOS ÓRGANOS CON AUTONOMÍA FUNCIONAL

Si algún valor tiene el principio de la separación de poderes en Venezuela, es el de la “separación orgánica” de poderes, en el sentido de que, constitucionalmente,

1 Como hemos señalado (*Introducción general*, nota 57), la expresión “estadal” y “estadales” es un neologismo (venezolanismo jurídico) destinado a identificar lo que concierne a los estados de la federación; para distinguir lo que se refiere al “Estado”, expresión utilizada para identificar, sea a la globalidad de los entes jurídicos que lo componen, o al Estado nacional (federal), caso en el cual se utiliza el término “estatal”. Cfr. la “Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución” de 1961, *Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 21, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1961, p. 373.

en cada uno de los tres niveles de organización política del Estado (nacional, estatal y municipal) hay una separación formal de órganos, que ejercen las diversas ramas del poder público (*Introducción general*, IV y VI).

Así, en el nivel nacional (poder nacional), hay una separación clara entre cinco grupos de órganos de la República: los órganos legislativos (Asamblea Nacional), los órganos ejecutivos (Presidente de la República, ministerios, etc.), los órganos judiciales (Tribunal Supremo de Justicia, tribunales), los órganos de control (Fiscalía General de la República, Contraloría General de la República, Defensoría del Pueblo), y los órganos electorales (Consejo Nacional Electoral); y cada uno de estos órganos tiene su propia Administración Pública: la Administración de la Asamblea Nacional; la Administración de la justicia (Dirección Ejecutiva de la Magistratura); la Administración Pública de los órganos de control, la Administración electoral, y la Administración Pública central que en principio corresponde a los órganos que ejercen el poder ejecutivo.

Así, puede decirse que el ámbito propio de la organización administrativa nacional está en los órganos ejecutivos, en esa “Administración Pública nacional” (central o descentralizada) cuyos órganos ejercen el poder ejecutivo nacional, en cuyo vértice está el Presidente de la República.

Por su parte, en el nivel estatal (poder de los estados) hay una clara y precisa separación entre tres grupos de órganos en cada estado: los órganos legislativos (consejos legislativos), los órganos ejecutivos (gobernadores y sus dependencias administrativas), y los órganos de control (contraloría estatal); y cada uno de estos órganos tiene su propia Administración: la Administración de los consejos legislativos, la “Administración Pública central” que en principio corresponde a los órganos que ejercen el poder ejecutivo, y la Administración contralora. Así, puede decirse que el ámbito propio de la organización administrativa estatal está en los órganos ejecutivos, en esa “Administración Pública estatal” (central o descentralizada) cuyos órganos ejercen el poder ejecutivo de los estados, en cuyo vértice están los gobernadores.

Por último, en el nivel municipal (poder municipal), también hay una clara y neta separación legal entre tres grupos de órganos en cada municipio: los órganos legislativos (concejos municipales), los órganos ejecutivos (alcaldes y sus dependencias administrativas), y los órganos de control (contralorías municipales); y cada uno de esos órganos tiene su propia administración: la administración de los concejos municipales como órganos colegiados, la “Administración Pública central”, que en principio corresponde a los órganos que ejercen el poder ejecutivo municipal, y la Administración contralora. Así puede decirse que el ámbito propio de la organización administrativa municipal está en los órganos ejecutivos, en esa “Administración Pública municipal” (central

o descentralizada) cuyos órganos ejercen el poder ejecutivo municipal, en cuyo vértice están los alcaldes.

Por tanto la organización administrativa del Estado no se agota, por ejemplo, a nivel nacional, en el ámbito de la “Administración Pública nacional central” que ejerce el poder ejecutivo, pues existen órganos administrativos que derivan del principio de la separación orgánica de poderes que ha establecido la Constitución de 1999, regularizando así la existencia de órganos del Estado con autonomía funcional que antes existían y que no encuadraban en la clásica trilogía de poderes: legislativos, ejecutivos y judiciales, ni dentro de los órganos que ejercían el poder legislativo, ni dentro de los órganos que ejercían el poder ejecutivo, ni dentro de los órganos que ejercían el poder judicial y que sin embargo formaban parte de la organización administrativa de la Administración del Estado y, en general, de lo que siempre se ha conocido como Administración Pública nacional (*Introducción general*, VI).

Es el caso, por ejemplo, de la antigua Fiscalía General de la República: se trata de un órgano que tenía a su cargo el control de la observancia de la Constitución y la vigilancia porque se respetaran los derechos y garantías individuales (art. 220). El Fiscal General de la República era nombrado por el antiguo Congreso (art. 219), pero no era un órgano dependiente del órgano legislativo, ni era su mandatario.

Este órgano, en efecto, tenía autonomía funcional en el ejercicio de sus atribuciones, y precisamente en virtud de esta autonomía funcional es que podía actuar, realmente, como un contralor público de la constitucionalidad de la actuación de los órganos del poder ejecutivo, del poder judicial y del propio poder legislativo. Si este órgano hubiese sido dependiente de alguno de los anteriores tres “poderes” clásicos, no habría tal autonomía funcional, ni habría habido la necesaria garantía de su independencia.

Lo mismo sucedía con la Contraloría General de la República, la cual tenía por función ejercer el control fiscal y de gestión sobre la Administración Pública (administración contralora) (art. 234)². También al Contralor General de la República lo nombraba el antiguo Congreso (art. 238), pero aquél tampoco era su mandante. Era un órgano independiente de éste y del Ejecutivo nacional. Por ello, no podía decirse que el contralor fuera parte del poder legislativo. A los miembros de la antigua Corte Suprema de Justicia, conforme al artículo

2 Cfr. SIEBEL GIRÓN, “La Contraloría General de la República. Naturaleza y Ubicación”, *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*, n.º 137, Caracas, 1970, pp. 285 a 307; ABSARA MARIANI, “Naturaleza jurídica de la Contraloría General de la República”, *Revista de Control Fiscal*, n.º 97, Caracas, Contraloría General de la República, 1980, pp. 57 a 80.

214 C. de 1961, también los designaba el antiguo Congreso, y sin embargo no había dependencia alguna entre la Corte Suprema y el órgano legislativo, o sea que el hecho de que a esos funcionarios los designara el Congreso no significaba que dependieran de él.

Pero además de la Fiscalía y de la Contraloría General de la República había otros organismos, uno de rango constitucional, el Consejo de la Judicatura, otro de rango legal, el Consejo Supremo Electoral, que no encuadraban dentro de la antigua trilogía clásica de los órganos que en el nivel nacional ejercían el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial.

Debe aclararse que la Procuraduría General de la República, órgano que, conforme al artículo 202 C. de 1961 y el artículo 247 C. de 1999, tenía y tiene a su cargo la representación y defensa judicial o extrajudicial de los intereses patrimoniales de la República y la asesoría jurídica de la Administración Pública nacional, no tenía ni tiene la misma autonomía funcional de los anteriores órganos constitucionales señalados, ya que tiene una dependencia jerárquica respecto del Presidente de la República, pues debe actuar conforme a sus instrucciones³. En su actuación, por tanto, la Procuraduría ejerce el poder ejecutivo.

En cuanto al antiguo Consejo de la Judicatura, tenía a su cargo velar por una Administración de justicia adecuada, y sus miembros, conforme al artículo 217 C. de 1961, eran nombrados por la Corte Suprema de Justicia, el Ejecutivo nacional y el Congreso⁴. Sin embargo, tampoco era realmente ni un órgano legislativo ni ejecutivo ni judicial en sentido clásico. Porque tenía a su cargo una actividad conexas con la justicia podía denominarse su actividad, propia de un órgano con autonomía funcional, como parte de la “Administración de justicia”.

Otro órgano nacional con autonomía funcional, aun y cuando no previsto en la Constitución de 1961, y que tampoco podía ubicarse como dependiente de ninguno de los antiguos clásicos “poderes” del Estado, era el Consejo Supremo Electoral, el cual también tenía autonomía en el ejercicio de sus atribuciones. Sus miembros los designaban el antiguo Congreso⁵, pero no se trataba de un

3 Artículo 1.º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Decreto Ley 1556, *Gaceta Oficial* n.º 5.554, extra., del 13 de noviembre de 2001.

4 Artículo 34 de la vieja Ley Orgánica del Poder Judicial del 16 de enero de 1970, *Gaceta Oficial* n.º 1.376, extra., del 17 de febrero de 1970, la cual creó este organismo. El Consejo de la Judicatura estuvo regulado en la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura de 1998, *Gaceta Oficial* n.º 36.534 del 8 de septiembre de 1998.

5 Artículo 41 de la Ley Orgánica del Sufragio y la Participación Política, *Gaceta Oficial* n.º 5.233, extra., del 28 de mayo de 1998.

órgano legislativo, ni ejercía el poder legislativo. Tampoco formaba parte de los órganos del Ejecutivo nacional en sentido clásico⁶.

Estos órganos tenían autonomía funcional, en el sentido de que no tenían dependencia jerárquica respecto de alguno de los tres grupos de órganos clásicos del Estado. Su configuración rompía desde el punto de vista administrativo, la trilogía de la separación orgánica de poderes que a nivel nacional recogía la Constitución de 1961, pues muy difícilmente podían ubicarse dentro de los tres poderes clásicos. Realizaban una actividad administrativa: de Administración electoral, de Administración de la justicia, de Administración contralora; y eran parte de la organización administrativa del Estado, pero no eran parte del Ejecutivo nacional en su sentido clásico, porque no tenían dependencia jerárquica respecto del Presidente de la República. A pesar de ello, formaban parte de lo que genéricamente se denomina Administración Pública y, en particular, de la Administración Pública nacional⁷.

Un argumento similar se podía formular en el nivel estatal y municipal, con las contralorías de los estados y las contralorías municipales, organismos que también gozaban de autonomía funcional y que si bien no dependían de los gobernadores o alcaldes, formaban parte de la Administración Pública de los estados y municipios.

Por tanto, al estudiar la organización administrativa conforme a la Constitución de 1961, por ejemplo a nivel nacional, no sólo debía analizarse la organización de los órganos del Ejecutivo nacional en sentido clásico, es decir, la Administración Pública nacional tradicional, tanto la central (Presidente de la República, los ministerios, las oficinas centrales de la Presidencia de la República) como la descentralizada (institutos autónomos, por ejemplo); sino que, como formando parte de la organización administrativa nacional y de la Administración Pública nacional, debía también estudiarse la organización de los señalados órganos estatales con autonomía funcional, y por ello, no dependientes

6 Dentro de este grupo de órganos administrativos con autonomía funcional, aun cuando sin rango constitucional, ya que no estaba prevista en el Texto Fundamental, como referencia histórica se podía ubicar a la antigua Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito regulada por la derogada Ley contra el enriquecimiento ilícito de funcionarios o empleados públicos, *Gaceta Oficial* n.º 902, extra., del 31 de enero de 1964. Este organismo, cuyos miembros los designaba el Congreso (art. 10.º), en su momento tampoco tenía dependencia jerárquica respecto de ninguno de los clásicos órganos de los poderes del Estado: ni del antiguo Congreso, ni del poder ejecutivo, ni de los tribunales, precisamente, como garantía para el cumplimiento de sus funciones, a cuyo efecto gozaba de autonomía funcional. Al derogarse la ley por la a su vez derogada Ley Orgánica de salvaguarda del patrimonio público de 1982, las funciones de ese órgano pasaron a ser ejercidas por la Contraloría General de la República y a los tribunales con competencia en materias de salvaguarda del patrimonio público.

7 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1994.

de ninguno de los clásicos órganos legislativos, judiciales o ejecutivos. En contraste con la Administración Pública central y descentralizada, a estos órganos, se los debía ubicar en la Administración Pública con autonomía funcional.

Los conceptos antes expresados fueron acogidos por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 28 de noviembre de 1988, en la cual la Sala Político Administrativa, al analizar la naturaleza del Consejo Supremo Electoral, no sólo precisó qué debía entenderse por Administración Pública nacional sino que estableció que la expresión “Administración central o descentralizada” no agotaba el contenido de aquella. La Corte Suprema en dicha sentencia estableció:

Para esta Corte, una interpretación concatenada de los artículos 122, 126, 139, 160, 190 ordinal 19.º, 202 ordinal 3.º y de la disposición transitoria décima de la Constitución (1961) revela que la noción de “Administración Pública nacional” comprende el conjunto de órganos que constituyen el instrumento de la acción político administrativa del Estado que, en el sistema de separación orgánica de poderes que la Constitución prevé, no forman parte ni del Congreso Nacional ni del poder judicial (la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales de la República, en los términos del artículo 204 de la Constitución).

Este conjunto orgánico que conforma la Administración Pública nacional en el régimen constitucional venezolano, está a su vez integrado por tres conjuntos orgánicos: en primer lugar, la Administración central, regida tanto por la Ley Orgánica de la Administración Central, destinada al conjunto de órganos que dependen directamente del Ejecutivo nacional (entre los cuales se destacan, los ministerios y las Oficinas centrales de la Presidencia de la República), como por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que califican a ésta como órgano de representación jurídica y asesoría de la Administración Pública nacional (Presidencia y ministerios); en segundo lugar, la Administración descentralizada, conformada por los institutos autónomos regulados en el artículo 230 de la Constitución, las personas jurídicas de derecho público con forma societaria, las empresas del Estado, las fundaciones del Estado, y las asociaciones civiles del Estado; y en tercer lugar, por las Administraciones cuya autonomía funcional, establecidas en la Constitución o que tienen su fundamento en ella, como es el Consejo Supremo Electoral.

Puede colegirse, por consiguiente, que en el sistema constitucional venezolano, la Administración central o descentralizada de la República, no agota el universo de la Administración Pública nacional, en cuyo concepto aparecen integrados los órganos o administraciones con autonomía funcional que prevé la Constitución, entre éstos, el Consejo Supremo Electoral, el cual, aunque creado por la Ley Orgánica del Sufragio, está dotado de autonomía funcional conforme a lo previsto en el artículo 143 de la Carta Magna⁸.

8 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 38, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1989, pp. 81 y 82. En el mismo sentido la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, en sentencia del 8 de agosto de 1989, al

La situación anterior es la que ha sido precisamente regularizada constitucionalmente con las previsiones de la Constitución de 1999⁹, en la cual con motivo de establecer una penta división del poder público a nivel nacional, además de regular los órganos que ejercen el poder legislativo (Asamblea Nacional), el poder ejecutivo (Presidente de la República, Vicepresidente Ejecutivo, ministros) y del poder judicial (Tribunal Supremo de Justicia, Dirección Ejecutiva de la Magistratura —que sustituyó al Consejo de la Judicatura—, y tribunales) ha regulado a los órganos que ejercen el poder ciudadano (Fiscalía General de la República, Contraloría General de la República, Defensoría del Pueblo) y el poder electoral (Consejo Nacional Electoral). Precisamente, en ejercicio de las respectivas ramas del poder público, además de los órganos de la Administración Pública central que ejercen el poder ejecutivo, también configuran la Administración Pública del Estado, los órganos de la Asamblea Nacional que ejercen funciones administrativas en ejercicio del poder legislativo, la Dirección Ejecutiva de la Magistratura que ejerce el poder judicial, los órganos que ejercen el poder ciudadano y los órganos que ejercen el poder electoral.

2. LA UNIVERSALIDAD DEL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LA LEY ORGÁNICA

Como se ha indicado, la Constitución de 1999 contiene un extenso título IV relativo al “poder público”, cuyas normas se aplican a todos los órganos que ejercen el poder público tal como lo indica el artículo 136: en su distribución vertical o territorial (poder municipal, poder estatal y poder nacional); y, en el nivel nacional, en su distribución horizontal (poderes legislativo, ejecutivo, judicial, ciudadano y electoral)¹⁰.

En dicho título se incorporó una sección relativa a “la Administración Pública”, cuyas normas se aplican a todos los órganos y entes que ejercen esos

referirse al ministerio público, señaló que si bien “forma parte de la Administración Pública nacional (de la República), en cambio no puede considerarse que sea parte de la Administración central ni de la Administración descentralizada de la República”, *Revista de Derecho Público*, n.º 39, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1989, pp. 111 y ss.

9 La Constitución de 1999 fue aprobada mediante referendo el 15 de diciembre de 1999 y publicada en *Gaceta Oficial* n.º 36.660 del 30 de diciembre de 1999. Posteriormente fue publicada con correcciones en *Gaceta Oficial* n.º 5.453, extra., del 24 de marzo de 2000. Sobre el régimen de la Administración Pública en la Constitución, cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, t. 1, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 276 y ss.

10 Cfr. nuestra propuesta sobre este título en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Debate constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. II, 9 de septiembre a 17 de octubre de 1999, Caracas, Fundación de Derecho Público y Edit. Jurídica Venezolana, 1999, pp. 159 y ss.

poderes públicos. De allí que lo primero que debe determinarse es cuáles son los órganos estatales que ejercen el poder público y que pueden considerarse como tal “Administración Pública”.

Ante todo, por supuesto, están los órganos de los diversos niveles del poder público (nacional, estatal y municipal) que ejercen el poder ejecutivo. En consecuencia, las normas que contiene la sección se aplican a todas las “Administraciones Públicas” *ejecutivas* de la República (Administración Pública nacional), de los estados (Administración Pública estatal), de los municipios (Administración Pública municipal) y de las otras entidades políticas territoriales que establece el artículo 16 C., entre las cuales se destacan los distritos metropolitanos cuyos órganos ejercen el poder municipal.

Pero la Administración Pública del Estado venezolano, en los tres niveles territoriales de distribución vertical del poder público, no se agota en los órganos y entes de la Administración Pública *ejecutiva* (o central, que ejercen el poder ejecutivo), pues también comprende los otros órganos de los poderes públicos que desarrollan las funciones del Estado de carácter sublegal. En tal sentido, en el nivel nacional, los órganos que ejercen el poder ciudadano (Fiscalía General de la República, Contraloría General de la República y Defensoría del Pueblo) y el poder electoral (Consejo Nacional Electoral), sin la menor duda, son órganos que integran la Administración Pública del Estado, organizados con autonomía funcional respecto de los órganos que ejercen otros poderes del Estado. En cuanto a los órganos que ejercen el poder judicial, los que conforman la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, mediante la cual el Tribunal Supremo de Justicia ejerce la dirección, gobierno y administración del poder judicial, también son parte de la Administración Pública del Estado.

En consecuencia, en los términos de la sección segunda del título IV C., la Administración Pública del Estado no sólo está conformada por órganos que ejercen el poder ejecutivo, sino por los órganos que ejercen el poder ciudadano y el poder electoral, y por la Dirección Ejecutiva de la Magistratura que en ejercicio del poder judicial tiene a su cargo la dirección, el gobierno y la administración del poder judicial¹¹.

Para desarrollar los principios constitucionales relativos a la Administración Pública, se ha dictado, la Ley Orgánica de la Administración Pública¹², la cual, como lo indica su artículo 1.º, tiene por objeto general:

11 Cfr., en general, BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, cit., pp. 11 y 53.

12 *Gaceta Oficial* n.º 37.305 del 17 de octubre de 2001. Esta ley orgánica sólo derogó expresamente la Ley Orgánica de la Administración Central, cuya última reforma había sido la hecha mediante Decreto Ley

- 1.º Establecer los principios y bases que rigen la organización y el funcionamiento de la Administración Pública;
- 2.º Establecer los principios y lineamientos de la organización y funcionamiento de la Administración Pública nacional y de la Administración descentralizada funcionalmente¹³;
- 3.º Regular los compromisos de gestión;
- 4.º Crear mecanismos para promover la participación y el control sobre las políticas y resultados públicos; y
- 5.º Establecer las normas básicas sobre los archivos y registros públicos.

Siendo una ley nacional, por supuesto, sus disposiciones son básicamente “aplicables a la Administración Pública nacional” (art. 2.º). La ley, sin embargo, no define qué ha de entenderse por ello; pero de su normativa se deduce que abarca la Administración Pública que conforman los órganos que ejercen el poder ejecutivo nacional y aquéllos que conforman la Administración Pública nacional descentralizada sometida al control de aquél, con forma de derecho público.

En cuanto a la Administración Pública que conforman los demás órganos del poder público nacional, es decir, los que a nivel nacional ejercen el poder judicial, el poder ciudadano y el poder electoral, las disposiciones de la LOAP sólo se les aplican “supletoriamente” (art. 2.º). En cuanto a los órganos que ejercen el poder legislativo, respecto de las funciones administrativas que realicen, conforme al artículo 2.º LOAP, también se les podrán aplicar sus disposiciones supletoriamente.

En relación con los órganos de los poderes públicos que derivan de la distribución territorial del poder público, conforme al artículo 2.º LOAP “los principios y normas (de la Ley Orgánica) que se refieran en general a la Administración Pública, o expresamente a los estados, distritos metropolitanos y municipios, serán de obligatoria observancia por éstos, quienes desarrollarán los mismos dentro del ámbito de sus respectivas competencias”.

En referencia a las demás regulaciones de la Ley Orgánica, rige el mismo principio de su posible aplicación supletoria a las administraciones públicas de los estados y municipios (art. 2.º).

369 del 14 de septiembre de 1999, en *Gaceta Oficial* n.º 36.850 del 14 de diciembre de 1999. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS y RAFAEL CHAVERO, *Ley Orgánica de la Administración Pública*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2002.

13 En cuanto a los dos objetos indicados en los ordinales 1.º y 2.º artículo 1.º de la Ley Orgánica, ésta en términos generales recogió todos los principios que estudiamos en BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, cit., pp. 35 y ss.

En todo caso, la Ley Orgánica de la Administración Pública trae la siguiente definición de órganos y entes de la Administración Pública, lo que contribuye a precisar el ámbito orgánico de sus regulaciones. De acuerdo con el artículo 15 de la ley, se considera “ente” toda organización administrativa descentralizada funcionalmente con personalidad jurídica propia distinta de la República, de los estados, de los distritos metropolitanos y de los municipios.

El artículo 15 LOAP define como “órganos” las unidades administrativas “de la República, los estados, los distritos metropolitanos y entes públicos a las que se les atribuyan funciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros, o cuya actuación tenga carácter preceptivo”. Curiosamente, en esta enumeración se omitió a los municipios, lo que sin duda fue una inadvertencia involuntaria.

En este párrafo analizaremos el conjunto de principios que rigen la Administración Pública tal como se han establecido en la Constitución y en la Ley Orgánica. Para ello, estudiaremos sucesivamente los principios fundamentales que rigen respecto de todos los órganos que ejercen el poder público y, por tanto, de los que conforman la Administración Pública; los principios relativos a la actividad de la Administración Pública; los principios relativos a la competencia; los principios y el régimen de la organización administrativa y de la gestión de los órganos y entes públicos; y el régimen de los archivos públicos y de la documentación administrativa.

3. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA PERSONALIDAD JURÍDICA DEL ESTADO

Otro aspecto de interés que debe tenerse en cuenta, al tratar de ubicar la organización administrativa dentro de la organización general del Estado es el relativo a la personalidad jurídica de éste, como antes se ha analizado (*Segunda parte*).

Efectivamente, desde el punto de vista internacional, el Estado tiene una personalidad jurídica única, cuando Venezuela, como Estado soberano, tiene relaciones con organismos internacionales o con otros estados. Allí se presenta con una sola personalidad jurídica a nivel internacional, por lo que nadie piensa en la personalidad de un estado de la Federación o de un municipio. Todos los entes del Estado, al contrario, se engloban dentro de una sola personalidad jurídica, que es la personalidad jurídica del Estado en su actuación internacional.

Pero en el ámbito interno, la distribución vertical del poder público derivada de la forma federal del Estado, impone la existencia de tres órdenes de personas jurídicas a nivel político territorial (la República, los estados, los municipios)¹⁴.

14 Artículo 19 C.C.

Sin embargo, aun en estas entidades políticas, la personalidad jurídica de ellas se manifiesta, en realidad, básicamente a través de la actuación de sus respectivas organizaciones administrativas.

En efecto, cuando el Estado decide un conflicto entre partes a través de una decisión judicial adoptada por un tribunal, actúa como un tercero en una relación en la cual no es parte y que se establece entre dos sujetos distintos; el Estado, en esa decisión, lo que hace es resolver un conflicto entre esos sujetos de derecho. En esta actuación, la personalidad del Estado no se manifiesta, porque cuando un tribunal resuelve, por ejemplo, un problema de divorcio, a los divorciados no les afecta o interesa el aspecto de si el Estado tiene o no personalidad jurídica cuando se ha dictado la sentencia respectiva. La personalidad jurídica en esos casos sólo interesa a los efectos de exigir la responsabilidad administrativa de la República, por ejemplo, por retardo o error judicial.

Bajo otro ángulo, cuando el Estado (Asamblea Nacional) sanciona una ley, también actúa como un tercero en las relaciones jurídicas que se van a regular. Con la ley, el Estado regula en forma abstracta, general, una serie de relaciones, pero no interviene, por ello, directamente en ellas.

La problemática de la personalidad jurídica del Estado, como consecuencia, no tiene relevancia en su actuación como legislador o juez, salvo en los supuestos en que se plantee la responsabilidad del Estado por acto legislativo o acto judicial.

En cambio, cuando el Estado realiza actividades en función administrativa o de control y pone en marcha su organización administrativa, sí se manifiesta como persona jurídica frente a los particulares. Cuando el Estado compra un bien, contrata una obra pública, otorga o revoca un permiso o impone una sanción, aquí sí se establece una relación directa entre un sujeto de derecho y una de las personas jurídico territoriales del Estado. Por tanto, es a través de su organización administrativa que normalmente éste se manifiesta como persona jurídica. Por eso es muy común que se confunda a la organización administrativa con la personalidad jurídica del Estado, y normalmente, cuando se piensa en el Estado como persona o como sujeto de derecho, se piensa automáticamente en el aparato administrativo: en la Presidencia de la República, en los ministerios, en los entes descentralizados; antes que en los órganos como la Asamblea Nacional o un tribunal. De allí que, como se dijo, la personalidad jurídica del Estado esté tan íntimamente ligada a la noción de organización administrativa¹⁵, aun cuando no se agota en ella.

15 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, *Derecho administrativo*, t. I, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1975, pp. 370 y ss.

II. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

I. LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

Otro aspecto que debe tenerse en cuenta es el ya referido relativo a las diversas connotaciones del término Administración Pública (*Primera parte*, § 1). En efecto, cuando normalmente se habla de la Administración Pública, esta expresión puede entenderse en dos sentidos: como una actividad que realiza el Estado (sentido material) o como un conjunto de órganos (sentido orgánico)¹⁶. Por tanto, no siempre la Administración Pública sugiere la presencia de un conjunto de órganos administrativos, en el sentido de que muchas veces, cuando se habla de Administración Pública, no se apunta a un conjunto de órganos determinados, sino a una actividad del Estado¹⁷. Cuando se dice que la “Administración Pública funciona mal”, no se piensa en que un órgano concreto de la Administración Pública actúa deficientemente, sino, en realidad, en que el conjunto de actividades del Estado son deficientes.

Por tanto, la noción de Administración Pública puede ser entendida desde el punto de vista material o desde el punto de vista orgánico. Por supuesto, si el objeto de estudio es la organización administrativa, interesa más esta segunda visión de la Administración Pública: la Administración Pública como conjunto de órganos e instituciones para el cumplimiento de determinados fines.

Dentro de esa noción general de Administración del Estado, o en concreto, de Administración Pública como organización administrativa, como ya lo hemos destacado, debe también tenerse siempre presente que la misma abarca, no sólo a los órganos administrativos nacionales sino también a los estatales y municipales; y dentro de los nacionales, no sólo a los que forman parte de los

¹⁶ *Ibid.*, pp. 349 y ss.

¹⁷ La Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, en sentencia del 30 de mayo de 1966, al definir la Administración como actividad señaló: “Observa la Corte, que, según el artículo 21 C. de la República, ‘el gobierno y la Administración de cada Estado corresponde a un gobernador, quien además de Jefe del Ejecutivo del Estado es agente del Ejecutivo nacional en su respectiva circunscripción’. En un sentido general, puede definirse el concepto de Administración, como aquella actividad del poder público que tiende a conservar y promover los intereses generales, mantener el orden, proteger al ejercicio normal del derecho y facilitar el desenvolvimiento de toda actividad libre dentro de la convivencia social. Está, por tanto, comprendida en el ámbito de la Administración, toda función pública que tienda a la conservación, utilización y progreso del patrimonio colectivo”: *Gaceta Forense* n.º 52, 1966, pp. 108 a 113, y en ALLAN BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. 1, “Ordenamiento constitucional y funcional del Estado”, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1975, pp. 284 a 288.

órganos que ejercen el Ejecutivo nacional en sentido clásico, sino también a todas las Administraciones nacionales que ejercen otros poderes públicos, y a la Administración nacional descentralizada funcionalmente.

2. LA CARACTERIZACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

A. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA CON ESPECIFICIDAD TERRITORIAL Y LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL

Ahora bien, entre las funciones de la organización administrativa está la asegurar la distribución de los órganos del Estado en el territorio. Por ello puede decirse que en el caso de Venezuela, la primera tarea de la organización administrativa es la distribución territorial de órganos del Estado de acuerdo a su forma federal en los tres niveles del poder público indicados: órganos administrativos a nivel nacional, a nivel de cada uno de los estados y a nivel municipal.

Por supuesto, esta distribución territorial no sólo existe y se plantea en los estados federales ya que en los estados unitarios también hay una distribución de órganos en el territorio, sea mediante mecanismos políticos de descentralización territorial como en Colombia, sea mediante sistemas de descentralización funcional o de desconcentración administrativa.

Por ello, la distribución territorial de los órganos del Estado no sólo se da como consecuencia de la descentralización territorial, sino que puede consistir también en una descentralización funcional mediante la creación de entes autónomos para la realización de determinadas actividades en ámbitos territoriales concretos: las corporaciones nacionales de desarrollo regional, como la Corporación Venezolana de Guayana, que actúa como instituto autónomo en una región determinada.

Otro ejemplo de esta función de distribución territorial serían las zonas, regiones o dependencias regionales de los órganos de la Administración central en el territorio del país, establecidas en muchos casos como entidades desconcentradas¹⁸.

Esta primera función de distribución territorial de los órganos del Estado de la organización administrativa se plantea, por tanto, en tres campos: en la

18 En tal sentido es como se orientó la política de regionalización administrativa desarrollada entre 1969 y 1974. Cfr. el último de los reglamentos de regionalización administrativa dictado por Decreto 3128, en *Gaceta Oficial* n.º 2.422, extra., del 9 de marzo de 1979. Cfr. ALJAN R. BREWER-CARIAS y NORMA IZQUIERDO CORSER, *Estudios sobre la regionalización en Venezuela*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1977.

organización general del Estado cuando se distribuye territorialmente la Administración nacional, estatal y municipal; en la esfera de la Administración central cuando, por ejemplo un ministerio establece órganos en las diversas partes del territorio; y en el campo de la Administración descentralizada nacional, como es el caso específico de los institutos autónomos que funcionan a nivel regional.

B. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA PERSONIFICADA Y NO PERSONIFICADA

Otra distinción de la organización administrativa se basa en la personalidad jurídica: hay organizaciones administrativas personificadas y organizaciones administrativas no personificadas. Toda persona jurídica estatal exige, implica y requiere, necesariamente, de una organización, o sea, no hay persona jurídica estatal sin organización. Pero lo contrario no es cierto: no toda organización tiene que tener personalidad jurídica. De ahí que haya organizaciones administrativas con personalidad jurídica y organizaciones administrativas sin personalidad jurídica.

Por ejemplo, un ministerio es una organización administrativa no personificada, por cuanto que no tiene personalidad jurídica; al igual que los “servicios autónomos sin personalidad jurídica”, que generalmente se han creado en los ministerios. En cambio, los institutos autónomos son organizaciones administrativas personificadas, con personalidad jurídica propia.

Esta distinción tiene importancia sobre todo en relación con la distinción entre la organización administrativa central y la organización administrativa descentralizada: en el primer caso, en la organización administrativa central, sus órganos no están personificados; en cambio, la organización administrativa descentralizada está siempre personificada, porque como nota característica, la descentralización presupone la asignación de una personalidad jurídica especial, diferente a la de la organización que se descentraliza para el cumplimiento de determinadas tareas.

C. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA CENTRAL Y DESCENTRALIZADA

Por ello, la tercera distinción que puede hacerse respecto de las diversas formas de organización administrativa, es la que distingue la organización de la Administración central de la descentralizada, y que implica, en el segundo caso, la asignación de personalidad jurídica; distinción que, por supuesto, también se da en los tres niveles de la Administración de un Estado federal.

En efecto, a nivel nacional, la Administración central es la que corresponde a la República, como persona político territorial, y está constituida por la Presidencia y los ministerios; y la Administración descentralizada sería la configurada, entre otros entes, por los institutos autónomos y empresas del Estado.

A nivel estatal también hay una organización administrativa central, integrada por la gobernación, y una descentralizada compuesta por los institutos autónomos y empresas del Estado estatales¹⁹. A nivel local es igual la situación:

19 La Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia del 30 de mayo de 1966, al interpretar la normativa constitucional que asigna al gobernador, el gobierno y administración de cada estado (art. 21 C.), concluyó señalando lo siguiente: “La administración encomendada al gobernador en el Estado, ha de ser, pues, directamente dirigida por él, con el auxilio del personal que le corresponde nombrar según el ordinal 29 del artículo 23 *ejusdem*. Y esta intervención directa del gobernador en su gestión administrativa de cuyo buen funcionamiento debe anualmente informar a la Asamblea Legislativa, impide que se creen órganos autónomos en los estados, a quienes se confiere parte de la función administrativa que la Carta Fundamental expresa y directamente confiere en su totalidad al gobernador. En el caso de autos, la Asamblea Legislativa del Estado Táchira ha pretendido crear el ‘Instituto Coordinador de Servicios y Obras Comunes del Estado Táchira’, como una entidad ‘con personería jurídica, patrimonio propio e independencia del Fisco del Estado, cuyos fines son [...] Como puede observarse, se trata de una entidad autónoma, diferenciada por completo de la persona del gobernador, cuyo patrimonio está representado en bienes del Estado, y su objeto, según los apartes arriba transcritos, constituyen actividades de evidente carácter administrativo propias del citado funcionario. Por otra parte, conforme a los artículos 3, 4, 5, 7, y 8 de la Ley cuestionada, la administración y dirección del referido Instituto, se pone en manos de un Directorio, y la gestión diaria se encomienda a un Secretario ejecutivo, funcionarios éstos que en el ejercicio de sus gestiones, no mantienen ninguna vinculación con el gobernador, y sobre los cuales éste no posee ningún control. De esta manera el referido Instituto, como entidad autónoma, administraría, por su sola cuenta una parte de los bienes del Estado, sin ninguna intervención del gobernador, lo que significaría que el Instituto compartiría con el gobernador, la función administrativa que la Constitución de la República solamente atribuye a este último, y de la cual él debe dar cuenta anual a la propia Asamblea Legislativa. Tales razones llevan a la Corte a considerar: que si la Carta Fundamental atribuye al gobernador, con carácter exclusivo, la función de administración en el Estado que gobierna; si dentro de esa administración se incluye, sin excepción alguna, la de todos los bienes de dicho Estado y la del situado constitucional; si toda esa administración se encuentra insita dentro de la gestión de gobierno del expresado funcionario, y de ella debe dar cuenta anual a la Asamblea Legislativa, resulta desde todo punto de vista reñida con esa función de administración del gobernador, el hecho de conceder parte de ella a una entidad ‘con personería jurídica, patrimonio propio e independiente del Fisco del Estado’, como lo es el instituto cuya creación ha sido cuestionada. Estima pues, la Corte, que la existencia del Instituto Coordinador de Servicios y Obras Comunes del Estado Táchira, cuya finalidad implica, según se ha visto el ejercicio de una función administrativa que constitucionalmente compete al gobernador es contraria a lo dispuesto en el artículo 21 C. Por consiguiente, está viciado de nulidad el artículo 19 de la Ley, que crea dicho Organismo, y, por ende, todo el estatuto legal que lo pretende regir”: *Gaceta Forense*, n.º 52, Caracas, Ministerio de Justicia, 1966, pp. 108 a 113; y en BREWER-CARIAS. *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y estudios de derecho administrativo*, t. 1, cit., pp. 284 y ss. La interpretación de la Corte parece excesiva: en el caso considerado, la nulidad de la Ley procedía, pues no preveía ningún control de tutela por parte del gobernador respecto del instituto autónomo que creaba. El instituto, materialmente, se hacía depender de la Asamblea Legislativa, lo que configuraba una usurpación de funciones. Pero, realmente, el hecho de que la Constitución atribuya al gobernador competencia en materia de administración del estado, no excluye, *per se* la posibilidad de que se creen entes descentralizados sometidos a la tutela del gobernador.

la organización administrativa central municipal sería la propia del municipio, a cargo del alcalde; las administraciones locales también pueden tener una Administración descentralizada por ejemplo, institutos autónomos y las empresas públicas municipales²⁰.

III. LA POTESTAD ORGANIZATIVA

Ahora bien, con relación a la organización administrativa, ante todo debe determinarse quién puede crear órganos administrativos, o sea, quién puede establecer, modificar o extinguir dicha organización²¹.

El Estado, dentro de sus diversas potestades tiene, sin duda, la potestad organizativa, o sea, la posibilidad de organizarse a sí mismo. La potestad organizativa es así, una de las potestades o poderes jurídicos del Estado. Entre estos están, por ejemplo, la potestad reglamentaria, mediante la cual puede regular, a través de normas de efectos generales, la conducta de los particulares; la potestad sancionatoria, es decir, la posibilidad de sancionar conductas ilícitas o ilegítimas de los infractores del ordenamiento jurídico; y la potestad expropiatoria, mediante la cual puede adquirir la propiedad en forma forzosa, indemnizando al propietario. Las potestades públicas constituyen para el Estado, situaciones jurídicas constitucionales de carácter general que le permiten actuar frente a los particulares. Dentro de ese conjunto de potestades está, precisamente, la potestad organizativa, es decir, la potestad que tiene el Estado de organizarse a sí mismo.

I. LAS PREVISIONES CONSTITUCIONALES

La regulación básica respecto de la potestad organizativa del Estado está en la propia Constitución. En este texto, en efecto, se puede distinguir una serie de normas y previsiones relativas a la organización administrativa y a la potestad organizativa.

20 Sobre la posibilidad de los municipios de crear entes descentralizados bajo el marco de la Constitución de 1961, cfr. las apreciaciones de ANTONIO MOLES CAUBET, "Los límites a la autonomía municipal", *Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 26, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1963, pp. 10 y ss. La Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989, sin embargo, resolvió definitivamente el problema permitiendo a los municipios crear entes descentralizados. En igual sentido se establece en el artículo 72 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005, *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

21 Cfr., en general, ENRIQUE RIVERO YSERN, "Potestad organizatoria y actividad organizativa", en *Documentación Administrativa*, n.º 153, Madrid, 1973, pp. 7 a 39.

La primera de las normas que es necesario destacar en las previsiones constitucionales sobre la potestad organizativa, es la que se refiere a la forma del Estado en Venezuela, derivada del sistema de distribución vertical del poder público: Venezuela no es un Estado Unitario, sino un Estado federal, como lo señala el artículo 4.º C.: “La República Bolivariana de Venezuela es un Estado federal descentralizado en los términos consagrados por esta Constitución”.

Siendo, por tanto, el Estado venezolano un Estado federal, es el texto constitucional el que establece las peculiaridades de dicha Federación. Por tanto, es en la Constitución donde deben ubicarse las normas genéricas sobre la potestad organizativa que corresponden a los diversos niveles de la Federación y, por tanto, a las diversas Administraciones que existen en el Estado.

Ahora bien, hay que tener presente que, precisamente, una de las grandes diferencias que hay entre un Estado unitario y un Estado federal está en la organización administrativa, pues en un Estado federal hay más de una Administración; en general, hay al menos tres Administraciones Públicas, según los tres niveles que existan: nacional, estatal y municipal. En cambio, en un Estado unitario, en principio, habría una sola organización administrativa, salvo, en particular, los que deriven de procesos de descentralización política y de los niveles locales, como ocurre en los estados unitarios descentralizados como Colombia.

Por tanto, una de las características del Estado venezolano es que tiene tres niveles de organización administrativa y, por tanto, tres niveles de Administración Pública como consecuencia de la distribución vertical del poder público en el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional (art. 136). Analizaremos a continuación las normas constitucionales relativas a esos tres niveles, para situar luego los principios básicos de su organización.

A. NORMAS EN EL ÁMBITO NACIONAL

El artículo 225 C. establece que el poder ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los ministros y demás funcionarios que determinen la Constitución y la ley; el Presidente de la República, agrega la Carta Fundamental, “es el jefe del Estado y del Ejecutivo nacional, en cuya condición dirige la acción del Gobierno” (art. 226).

Esta norma plantea el doble carácter de las competencias del Presidente de la República: competencias de orden político, nacional e internacional, como Jefe del Estado; y competencias de orden administrativo, y también político gubernamental, como Jefe del Ejecutivo nacional.

Pero aparte de esto, al señalar la Constitución que el poder ejecutivo se ejerce por el Presidente, el Vicepresidente Ejecutivo y los ministros, éstos como

“órganos directos del Presidente” (art. 242), está estableciendo, a nivel nacional, diversas instituciones de carácter constitucional: la Presidencia de la República, la Vicepresidencia Ejecutiva y los ministerios. Mas agrega el texto constitucional que el poder ejecutivo se ejerce, también, por “los demás funcionarios que determinen esta Constitución y las leyes”, con lo que se prevé otra serie de órganos que forman parte de la organización administrativa nacional, como “Ejecutivo nacional” según la expresión del Texto Fundamental, y entre ellos la Procuraduría General de la República a la cual, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 247 C., le corresponde defender y representar judicial o extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República.

Además de estos órganos, como se dijo, en el ámbito nacional existe otra serie de administraciones públicas como organizaciones que ejercen otros poderes públicos, conforme a la penta división del poder público, con independencia y autonomía funcional. Se trata de los órganos que ejercen el poder ciudadano y el poder electoral, y de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia, que ejerce el poder judicial.

En efecto, en cuanto a los órganos que ejercen el poder ciudadano, está la Contraloría General de la República, a la cual corresponde controlar la Administración Pública, siendo por tanto el órgano “de control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos, bienes públicos nacionales, así como de las operaciones relativas a los mismos” (art. 287). Está también, como órgano que ejerce el poder ciudadano, el ministerio Público, bajo la dirección y responsabilidad del Fiscal General de la República (art. 284), con amplias competencias relativas, entre otras, a garantizar la adecuada marcha de la Administración de justicia y los procesos judiciales (art. 285). Además, está la Defensoría del Pueblo, a cargo de la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías constitucionales (art. 280).

En cuanto al poder electoral, su ejercicio está a cargo del Consejo Nacional Electoral, como ente rector y por diversos órganos subordinados (Junta Electoral Nacional, Comisión de Registro Civil y Electoral y Comisión de Participación Política y Financiamiento) (art. 292).

Además de estos órganos, también se encuentra prevista en la Constitución la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, como el órgano a través del cual el Tribunal Supremo de Justicia ejerce la dirección, el gobierno y la administración del poder judicial, así como la inspección y vigilancia de los tribunales y de las defensorías públicas (art. 267)²².

22 Debe recordarse que bajo la vigencia de la Constitución de 1961, otro organismo con autonomía funcional que existió dentro de la Administración Pública, fue la Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito, creado, al igual que el Consejo Supremo Electoral, mediante ley, en este

Otro conjunto de órganos que también están integrados a la Administración Pública nacional son los entes descentralizados funcionalmente. Entre ellos está la figura de los institutos autónomos (entes descentralizados con forma jurídica de derecho público) la cual tiene carácter constitucional. Respecto de ellos, el artículo 142 C. prevé que “sólo podrán crearse por ley”.

B. NORMAS EN EL ÁMBITO ESTADAL

La Constitución también establece el fundamento de la organización respecto a la Administración Pública estatal. En efecto, en el campo de los estados prevé, en el artículo 159, que éstos “son entidades autónomas e iguales en lo político, con personalidad jurídica plena”; y en el artículo 160 agrega que “el gobierno y la administración de cada Estado corresponde a un gobernador”.

Conforme a estas previsiones, a nivel de cada estado hay una Administración Pública central estatal y un gobierno estatal a cargo de un gobernador, en torno al cual se conforma la estructura básica de la Administración Pública en ese nivel. Además, en cada estado existe una contraloría estatal, que se configura como parte de la Administración Pública no dependiente de los órganos ejecutivos, por tanto, con autonomía orgánica y funcional (art. 163).

C. NORMAS EN EL ÁMBITO MUNICIPAL

En el campo de los municipios, la Constitución también prevé, en el artículo 168, que son “la unidad política primaria de la organización nacional [y] gozan de personalidad jurídica”, y agrega, además, en el artículo 178, que corresponde a cada municipio el gobierno y administración de sus intereses y la gestión de las materias que se le asignan en cuanto concierne a la vida local.

Ha sido tradicional que los municipios tengan una organización administrativa uniforme, lo cual lamentablemente ha sido una característica de la organización municipal; sin embargo, la Constitución prevé que la ley puede establecer

caso, la Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos, posteriormente derogada. La Constitución no regulaba estos órganos, por lo que se trataba de organizaciones de rango legal. Sin embargo, al Consejo Supremo Electoral se le ha asignado, en la legislación, una jerarquía administrativa similar a la Fiscalía General de la República, a la Contraloría General de la República y al Consejo de la Judicatura; al preverse que sus actos, al igual que los de estos últimos, eran recurribles ante la Corte Suprema de Justicia conforme lo previsto en el artículo 42.12 de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia: cfr. *Gaceta Oficial* n.º 1893, extra, del 30 de julio de 1976. En cambio, los actos de la desaparecida Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito, al no incluirse en la citada norma de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sólo eran recurribles ante la Corte Primera en lo Contencioso Administrativo conforme al artículo 185.3 de la mencionada ley.

diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios (art. 169), lo cual también lamentablemente no se hizo realidad en la Ley Orgánica de Régimen Municipal dictada desde 1978, ni en las reformas de 1984, 1988 y 1989; ni en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005²³, pues en ellas básicamente se continuó la tradición uniformista de la organización municipal, la cual se ha rigidizado en la Constitución de 1999.

Así, todos los municipios, grandes, pequeños, rurales y urbanos, han tenido la misma conformación: un alcalde, como autoridad administrativa y de gobierno municipal, y un concejo municipal, integrado por un número variable de concejales según la población²⁴. El sentido de la norma del artículo 169 C. es que la ley puede establecer distintos regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes, lo cual espera desarrollo legislativo. La Ley Orgánica del Poder Público Municipal, en esta materia, lo único que hizo fue reenviar la regulación en la materia a los niveles territoriales estatales y municipales, al disponer en su artículo 47:

La legislación municipal que desarrollen los consejos legislativos y los concejos municipales, deberá establecer diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios, incluso en lo que respecta a la determinación de sus competencias y recursos, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes; así como las opciones para la organización del régimen de gobierno y administración democrática que corresponda a los municipios indígenas y a los municipios con población indígena, de acuerdo a la naturaleza del gobierno local y las características de la entidad federal respectiva.

2. LA RESERVA EN MATERIA DE ORGANIZACIÓN EN LOS DIVERSOS PODERES TERRITORIALES

A nivel constitucional, por tanto, siendo las previsiones sobre organización administrativa las antes señaladas, una consecuencia fundamental se puede extraer de estas previsiones constitucionales, y es que, como hay tres niveles de régimen jurídico sobre la organización, el texto constitucional prevé, en muchos casos, una exclusividad, en su establecimiento y regulación, a favor de uno de dichos niveles: así, hay determinadas organizaciones que sólo pueden

²³ *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

²⁴ Artículos 84 y 92 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005, *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

ser reguladas por el nivel nacional o que sólo pueden ser reguladas por el nivel estatal. Se impone, por tanto, el estudio de estas reservas.

Hay, por tanto, ciertas reservas en la Constitución, en materia de organización administrativa, a favor de las ramas nacional y estatal del poder público, no teniendo la rama municipal reserva constitucional de organización.

A. LAS RESERVAS AL PODER NACIONAL

A nivel nacional, el artículo 156 C. asigna diversas competencias al poder nacional, y dentro de ellas, deben destacarse las relacionadas con la organización administrativa.

En este sentido, por ejemplo, el ordinal 8.º de dicho artículo establece, que es de la competencia nacional, “la organización y régimen de la Fuerza Armada nacional”.

Además, el ordinal 10.º de la norma le atribuye competencia en “la organización y régimen del Distrito Capital y de las dependencias federales”; pero en general, el artículo 16 C. dispone que la división político territorial será regulada por ley orgánica. En igual sentido, los artículos 16, 17 y 18 C. remiten el establecimiento del régimen de la organización de esas entidades federales a una ley orgánica o a una ley.

Todas estas previsiones constituyen una reserva en materia de organización administrativa, de manera que sólo el poder nacional puede dictar normas para organizar las diversas referidas entidades políticas federales: el Distrito Capital, los territorios y las dependencias federales. Esto significa que no podría establecerse a otros niveles, ningún tipo de organización en relación con estos entes territoriales.

Por otra parte, se destaca que el artículo 162 C. le atribuye al legislador nacional el régimen de la organización y el funcionamiento de los consejos legislativos estatales; y que el artículo 169 C. dispone que la organización de los municipios y demás entidades locales se regirá además de por la Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales. También debe mencionarse la atribución que ha originado la asunción por el poder nacional de la competencia para disponer la forma de elección de los contralores estatales (art. 163)²⁵.

Igualmente se destaca la reserva al poder nacional, de acuerdo con el artículo 136.8 C., en materia de organización, recaudación y control de impuestos naciona-

25 Cfr. la Ley para la designación y destitución del contralor o contralora del Estado, *Gaceta Oficial* n.º 37.305 del 17 de octubre de 2001.

les a la renta, el capital y otros. Es decir que todo lo que se refiere a la organización de la administración de los tributos nacionales corresponde al poder nacional.

A su vez, los ordinales 12.º y 14.º de dicho artículo establecen, también, como competencia del poder nacional, la organización y control de los impuestos nacionales y territoriales, y el ordinal 15.º se refiere a “la organización y régimen de las aduanas”. Por tanto, el régimen organizativo de dichos impuestos y de las aduanas corresponde sólo al poder nacional.

Es asimismo reserva del poder nacional, “el régimen y organización del sistema de seguridad social”, según lo previsto en el artículo 156.22 C., así como “la organización y administración nacional de la justicia”, de conformidad con el ordinal 31 del mismo artículo.

Por último, el ordinal 32 atribuye al poder nacional competencia en cuanto a la “organización y funcionamiento de los órganos del poder público nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional”.

Como consecuencia, en estos casos encontramos referencias concretas de reservas que se establecen en la Constitución a favor del poder nacional, en materia de organización. Como puede observarse, estas reservas responden a la naturaleza de las actividades que son propias del ámbito nacional. Sin duda, aquí también habría que agregar la referencia del artículo 156.33 C., que establece que es de la competencia del poder nacional, toda otra materia que le corresponda por su índole o naturaleza. Por tanto, si por la índole o naturaleza de una actividad, ésta le corresponde al ámbito nacional, la organización administrativa que corresponda a esa materia también está implícitamente reservada al poder nacional.

B. LAS RESERVAS AL PODER ESTADAL

La reserva en materia de organización también la encontramos en el nivel estatal. Por ejemplo, el artículo 164.1 C. señala expresamente, que es de la competencia de cada estado “organizar los poderes públicos” y, entre sus poderes públicos, que son el legislativo y el ejecutivo, por supuesto, se incluye la organización de los órganos de su poder ejecutivo (Administración Pública central estatal). Esta reserva estatal implica que una ley nacional no puede establecer la organización administrativa de un determinado estado de la República²⁶.

26 Por ello, en otro aspecto, ha sido la Constitución la que atribuyó al poder nacional poder para dictar una ley nacional para regular la organización y funcionamiento de los consejos legislativos estatales. Cfr. la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos Estadales, *Gaceta Oficial* n.º 37.282 del 13 de septiembre de 2001.

Por otra parte, el artículo 164.2 C. le atribuye a los estados la competencia exclusiva para “la organización de sus municipios y demás entidades locales”, aun cuando “conforme a esta Constitución y a la ley”. Como consecuencia, la organización administrativa municipal, la cual constituye el tercer nivel en la escala federal, está compartida entre el poder nacional y el de los estados. Por tanto, los municipios, en Venezuela, no tienen una completa potestad de autoorganización, pues básicamente la regulación de la organización municipal corresponde al legislador nacional y a las leyes del estado del cual forman parte; y sólo pueden dictar normas de organización en los términos que se prevén en la ley orgánica nacional y en las leyes estatales. Sin duda, esto constituye un límite a la autonomía municipal, porque la autonomía, además de autonormación, debería implicar, también, la autoorganización.

Otras referencias a la organización administrativa en el nivel estatal están en el mismo artículo 164 C. En efecto, los ordinales 4.º y 7.º establecen la competencia de los estados en la organización, recaudación, control y administración de los ramos tributarios propios y de los ramos de papel sellado, timbres y estampillas; y el ordinal 6.º establece que es de la competencia de cada estado “la organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal” aun cuando “conforme a la legislación nacional aplicable”. Además, el ordinal 8.º le atribuye a los estados competencia en materia de “creación, régimen y organización de los servicios públicos estatales”.

Como conclusión puede señalarse que, en esta materia de reservas en el campo de organización administrativa, las de carácter constitucionales están limitadas al nivel nacional y al nivel estatal, y no hay, materialmente, ningún ámbito de organización administrativa reservado en la Constitución al poder local. El poder municipal no tiene, por tanto, constitucionalmente, ningún elemento referente a su organización que se le haya reservado a su competencia.

Hasta tal punto esto es así que como señalado, la propia Constitución establece, en el artículo 169, que “la organización de los municipios y demás entidades locales se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales y por las disposiciones legales que en conformidad con aquéllas dicten los estados”. Esta norma confirma una vez más lo que señala el artículo 164 C.: que no hay una completa potestad organizativa a nivel local, sino que la organización local corresponde a lo que prevé la Constitución, a lo que establece la Ley Orgánica del Poder Público Municipal dictada a nivel nacional (2005), y a lo que establezcan los estados en sus leyes relativas a sus poderes municipales, aún por ser dictadas.

3. LA RESERVA LEGAL EN MATERIA DE ORGANIZACIÓN A LOS DIVERSOS PODERES

Hay otro elemento vinculado a la potestad organizativa que es necesario destacar, y es el referente a las reservas que en materia de organización se establecen constitucionalmente al legislador nacional o estatal, o al Ejecutivo nacional.

Ciertamente, hasta ahora se ha analizado lo que la Constitución reserva al poder nacional en un determinado ámbito de la organización administrativa, y al poder estatal, en otro ámbito de la misma. Pero para concretar más la asignación de competencias en el campo de la organización es necesario determinar a favor de cuáles órganos, en concreto, se establece la reserva dentro del ámbito nacional o estatal.

Cuando la Constitución señala, por ejemplo, que corresponde al poder nacional la organización del distrito capital, o cuando se prevé que corresponde a los estados la organización de sus municipios, efectivamente, ¿a cuál de los órganos del poder público se reserva esta potestad organizativa? ¿Al órgano legislativo o al poder ejecutivo? En el nivel estatal, por ejemplo, ¿la potestad organizativa corresponde al consejo legislativo o al gobernador?

De esto resulta que hay un tercer elemento ligado a las previsiones constitucionales en materia de potestad organizativa, y es el referente a la reserva legal que la propia Constitución establece en materia de organización. En general, puede señalarse que la Constitución reserva la potestad organizativa a los órganos legislativos: al legislador nacional o al estatal, con excepción de lo que se refiere a la organización de los ministerios, que se atribuye al Presidente de la República.

A. LA RESERVA LEGAL EN EL ÁMBITO NACIONAL Y SU EXCEPCIÓN EN CUANTO A LA ORGANIZACIÓN MINISTERIAL

a. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA QUE EJERCE EL PODER EJECUTIVO NACIONAL

En efecto, planteado el problema en el ámbito nacional, se observa que hay una reserva legal en materia de organización administrativa prevista en el artículo 225 C. cuando dispone que el poder ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los ministros y demás “funcionarios que determinen esta Constitución y la ley”. Esto significa que sólo pueden ejercer el poder ejecutivo los órganos que estén determinados en una ley.

Un reglamento, por tanto, no podría crear un órgano que no esté integrado en la Administración ministerial, por ejemplo, y que ejerza efectivamente el poder ejecutivo, sino que necesariamente ese órgano, si está fuera de lo organización ministerial, debe ser creado y regulado por una ley de la República. En otras palabras, sólo la ley puede ser la que establezca qué órganos pueden ejercer el poder ejecutivo; y la competencia atribuida al Presidente de la República para determinar la organización ministerial no excluye la competencia del legislador en la materia.

b. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CENTRAL

En lo que se refiere a la Administración Pública central, como se ha dicho, el artículo 236.20 C. atribuye al Presidente de la República competencia para “fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica”²⁷.

La organización ministerial, por tanto, pasó, de ser una competencia que la Constitución de 1961 reservaba a la ley orgánica, a ser una competencia atribuida al Presidente de la República en Consejo de Ministros, que por supuesto debe ejercer con sujeción a los principios y lineamientos que se dispongan en la Ley Orgánica de la Administración Pública.

En cambio, en la Constitución de 1961 se trataba de una materia que se reservaba a la ley orgánica, y no solo a una ley ordinaria, en cuanto a la determinación del número y organización de ministerios y su respectiva competencia, así como también en cuanto a la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros. Por tanto, el Consejo de Ministros y los ministerios sólo podían ser organizados y regulados por el legislador, lo que implicaba que no podía crearse un ministerio por decreto ejecutivo. Sólo por vía excepcional, en caso de urgencia comprobada y en caso de receso del Congreso, el Presidente de la República, por decreto ley, podía crear un ministerio en tanto que servicio público en sentido orgánico (arts. 190.11 y 179.59 C. de 1961), lo cual confirmaba la reserva legal.

27 Ley Orgánica de la Administración Pública, Ley 40, *Gaceta Oficial* n.º 37.305 del 17 de octubre de 2001. El primer decreto sobre organización ministerial fue el 1475 del 17 de octubre de 2001 sobre organización y funcionamiento de la Administración Pública central, *Gaceta Oficial* n.º 37.305, del 17 de octubre de 2001, el cual ha sido reformado en múltiples oportunidades, sin que las transformaciones de los ministerios hubieran obedecido a planificación alguna. Cfr. el Decreto 3570 del 8 de abril de 2005, *Gaceta Oficial* n.º 38162 del 8 de abril de 2005.

En la Constitución de 1999, en cambio, se ha flexibilizado el tratamiento de la organización ministerial, atribuyéndose al Presidente de la República la competencia para fijar el número de ministerios, y establecer su organización y competencia, conforme a los principios y lineamientos determinados en la ley orgánica. Los decretos del Presidente de la República en materia de fijación del número, organización y competencias de los ministerios tienen carácter de decretos leyes, pues modifican las leyes relativas a tales competencias; decretos mediante los cuales, sin embargo, no se pueden modificar otras leyes sustantivas. Los decretos orgánicos dictados en ejecución del decreto de organización ministerial, por otra parte, no tienen tal carácter de rango legal. Lamentablemente, sin embargo, la flexibilización que buscó la Constitución, conducida por la improvisación (ausencia de planificación administrativa), ha implicado una inflación burocrática que en los últimos años (2002-2005) ha doblado el número de ministerios.

C. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DESCENTRALIZADA

En cuanto a la Administración Pública nacional descentralizada, también hay una reserva legal de importancia, al establecer el artículo 142 C. que sólo por ley pueden crearse institutos autónomos, por lo que la potestad organizativa en el campo de los institutos autónomos corresponde exclusivamente al poder legislativo. No pueden crearse, como consecuencia, institutos autónomos por decreto, porque se trata de un ámbito de reserva legal.

D. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CUYOS ÓRGANOS EJERCEN OTROS PODERES PÚBLICOS

En el campo de la Administración Pública nacional cuyos órganos ejercen los poderes ciudadano, electoral y judicial, también se consagran diversos ámbitos de reserva legal, en cuanto a la organización administrativa.

En efecto, el artículo 273 C. remite a la ley la regulación sobre “la organización y funcionamiento” de los órganos del poder ciudadano; lo que se reafirma en los artículos 283 (Defensor del Pueblo), 286 (ministerio público), y 290 (Contralor General de la República), en el sentido de que sólo la ley puede establecer la organización y funcionamiento de dichos órganos.

Otra disposición similar es la que se refiere a la organización y funcionamiento del Consejo Nacional Electoral y de los otros órganos que ejercen el poder electoral, que remite a la ley orgánica respectiva (art. 292). Igualmente, en cuanto a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura del Tribunal Supremo de

Justicia, la misma debe estar regulada en la ley (art. 262), de manera que sólo la ley podría establecer la organización de esta institución, y todos los mecanismos relativos a la administración de justicia. En esta materia, sin embargo, la omisión legislativa ha sido manifiesta, y sólo fue en 2004 cuando se legisló parcialmente al respecto mediante la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

e. LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS TERRITORIALES Y FEDERALES

Por último, la Constitución también reserva a la ley, y en particular a la ley orgánica, la organización del distrito capital, de los territorios federales y de las dependencias federales (arts. 16, 17 y 18), con la única indicación de que en las dos primeras organizaciones políticas debe dejarse a salvo la autonomía municipal. Al sancionarse la Constitución de 1999, sin embargo, ya no había en Venezuela territorios federales, y las dependencias federales conformadas por las islas del mar Caribe seguían reguladas por la vieja Ley Orgánica de 1938.

B. LA RESERVA LEGAL EN EL ÁMBITO ESTADAL

En cuanto a los ámbitos estatales y municipales, o básicamente, al ámbito estatal, que es donde está situada la reserva en materia de organización, debemos hacernos la misma pregunta: cuando la Constitución reserva al estado la organización de sus poderes y la organización de sus municipios, en concreto, ¿a cuál órgano le atribuye el ejercicio de la potestad organizativa? ¿Al gobernador o al consejo legislativo? La respuesta a esta pregunta resulta del texto del artículo 162 C. que determina, entre las atribuciones de estos, el “legislar sobre las materias de competencia estatal” (ord. 1.º), y entre las materias de competencia estatal está la organización de sus poderes y la organización de sus municipios (art. 164.1 y 2). Por tanto, la potestad organizativa de los poderes públicos estatales y de los municipios de cada estado corresponde al respectivo consejo legislativo, particularmente mediante la sanción de las Constituciones estatales.

Como consecuencia de todo lo anterior, se puede concluir señalando que la potestad organizativa corresponde, en general, al órgano que ejerce el poder legislativo, tanto a nivel nacional como a nivel estatal; con la sola excepción de la competencia para fijar el número, competencias y organización de los ministerios que conforman el Ejecutivo nacional, lo cual corresponde al Presidente de la República.

4. EL RÉGIMEN DE LA RESERVA EN LA LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

A. LA RESERVA LEGAL EN LA ASIGNACIÓN DE LA TITULARIDAD DE LA POTESTAD ORGANIZATIVA

De acuerdo con el artículo 15 LOAP los órganos y entes de la Administración Pública se crean, modifican y suprimen por los titulares de la potestad organizativa, conforme a lo establecido en la Constitución y la ley, por lo que sólo estos instrumentos pueden asignar la titularidad de la potestad organizativa²⁸.

En cuanto a la Constitución, esta atribuye a la Asamblea Nacional potestad organizativa respecto de la Administración Pública nacional, al asignarle la competencia genérica para legislar “en las materias de la competencia nacional” (art. 187.9), definiendo el artículo 156 como de la competencia del poder público nacional las siguientes materias que tienen relación con la organización de la Administración Pública en sentido general: 8. La organización de la Fuerza Armada; 10. La organización del Distrito Capital y de las dependencias federales; 31. La organización y administración nacional de la justicia, del ministerio público y de la Defensoría del Pueblo; y 32. La organización de los órganos del poder público nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado.

Además, expresamente se le atribuye a la Asamblea Nacional competencia en materia de organización administrativa respecto de otros órganos del poder público nacional como los del poder ciudadano, en general, (art. 273), y en particular la Contraloría General de la República (art. 290); los del poder electoral (art. 292), y la Procuraduría General de la República (art. 247) que está integrada del poder ejecutivo nacional.

La Asamblea Nacional también tiene atribuida la titularidad de la potestad organizativa en materia de organización de los municipios y demás entidades locales, con la obligación de establecer diferentes regímenes para dicha organización (art. 169).

La Constitución, por otra parte, en relación con la Administración Pública nacional, estableció la reserva legal sólo en relación con la creación de los institutos autónomos (art. 142); pero en cuanto a la organización de la Administración Pública nacional centralizada, particularmente en lo que se refiere al número de ministerios, su organización y competencia, asignó la potestad organizativa al

28 Cfr. BREWER-CARÍAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, cit., pp. 21 y ss.

Presidente de la República en Consejo de Ministros, “dentro de los principios y lineamientos” señalados en la ley orgánica (art. 236.20).

B. LA TITULARIDAD PARA LA ORGANIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CENTRAL NACIONAL

En efecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 236.20 C., corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros, fijar el número, organización y competencia de los ministerios y la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos que señale la correspondiente ley orgánica.

Como se ha dicho, en esta forma se varió de manera sustancial el sistema de la Constitución de 1961, que seguía la tradición constitucional iniciada desde el siglo XIX, y que rigidizaba la organización ministerial que sólo la ley podía determinar (art. 193).

En desarrollo de esta potestad organizativa de rango constitucional atribuida al Presidente de la República en Consejo de Ministros, el artículo 58 LOAP le atribuye la facultad para fijar, mediante decreto, “el número, denominación, competencia y organización de los ministerios y otros órganos de la Administración Pública nacional, con base en parámetros de adaptabilidad de las estructuras administrativas a las políticas públicas que desarrolla el poder ejecutivo nacional y en los principios de organización y funcionamiento establecidos en la presente ley”.

Conforme a esta atribución, desde 2001²⁹, luego de sancionarse la Ley Orgánica, se han dictado sucesivamente decretos de organización ministerial, con enumeración de competencias de los ministerios. Los decretos han sido modificado muchas veces en el último lustro, aumentándose sucesivamente el número de ministerios, sin planificación administrativa alguna³⁰.

En los decretos, además, se ha establecido la estructura organizativa básica de cada ministerio, integrada por el despacho del ministro y los despachos de los viceministros; estando estos últimos integrados en orden jerárquico descendente así: direcciones generales, direcciones de línea y divisiones (arts. 16 y 17).

Cada ministerio, en todo caso, ha sido objeto de regulación, en cuanto a su organización detallada, de un Reglamento Orgánico dictado por el Presidente

29 Cfr. Decreto 1475 del 17 de octubre de 2001, *Gaceta Oficial* n.º 37.305 del 17 de octubre de 2001.

30 El Decreto 3570 del 8 de abril de 2005 contemplaba 22 ministerios, *Gaceta Oficial* n.º 38.162 del 8 de abril de 2005.

de la República en Consejo de Ministros, “previa propuesta del respectivo Ministro” (art. 18), en el cual se ha determinado la estructura y las funciones de los viceministros y de las demás dependencias que integran cada ministerio (art. 17 LOAP).

C. REQUISITOS PARA LA CREACIÓN Y MODIFICACIÓN DE ÓRGANOS Y ENTES

En todo caso, el artículo 16 LOAP ha dispuesto que la creación de órganos y entes administrativos esta sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Indicación de su finalidad y delimitación de sus competencias o atribuciones.
2. Determinación de su forma organizativa, su ubicación en la estructura de la Administración Pública y su adscripción funcional y administrativa.
3. Previsión de las partidas y créditos presupuestarios necesarios para su funcionamiento. En las correspondientes leyes de presupuesto se deben establecer partidas destinadas al financiamiento de las reformas organizativas que se programen en los órganos y entes de la Administración Pública.

La supresión o modificación de órganos y entes administrativos se debe adoptar mediante actos que gocen de rango normativo igual o superior al de aquéllos que determinaron su creación o última modificación.

Además, conforme al artículo 58 LOAP, el reglamento de la misma debe determinar el órgano que debe velar por la consistencia de la organización de los ministerios y otros órganos de la Administración Pública nacional. Esta fue, en su tiempo, la función que ejerció la Comisión de Administración Pública de la Presidencia de la República (1958-1974)³¹.

4. LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y EL PRESUPUESTO

Un último aspecto debe destacarse en relación con el tema de la potestad organizativa, y es el que se refiere a la relación entre la organización administrativa y el presupuesto, muy vinculado al aspecto señalado de la reserva legal en esta materia.

De hecho, para que una organización actúe, no basta que una ley cree el órgano, por ejemplo, un instituto autónomo, o que lo establezca el decreto pre-

31 Cfr. *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública nacional*, Caracas, Comisión de Administración Pública, 1972.

sidencial en el caso de los ministerios; debe además disponerse la forma cómo se va a estructurar y qué tipo de recursos financieros se le van a asignar. Hay, por tanto, una íntima y estrecha relación entre la organización administrativa y la asignación de recursos financieros.

La misma Constitución, en el artículo 314, establece el principio de la legalidad del gasto al disponer, que “no se hará ningún tipo de gasto que no haya sido previsto en la ley de presupuesto”. Por tanto, por cuanto el ejercicio de la potestad organizativa implica gasto, para que una organización administrativa pueda entrar efectivamente en funcionamiento debe haber una previsión presupuestaria, sea por la vía del presupuesto ordinario anual, o por una modificación presupuestaria establecida por la vía del crédito adicional (art. 314). Por ello, el artículo 52 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público reserva a la Asamblea Nacional, a solicitud del Ejecutivo nacional, las modificaciones que aumenten el monto total del presupuesto de gastos de la República, para las cuales se deben tramitar los respectivos créditos adicionales.

Esta relación entre organización administrativa, particularmente la ministerial, y el presupuesto, bajo la vigencia de la Constitución de 1961 que exigía que la creación de ministerios sólo se efectuara por ley, se planteó con carácter general en la reforma administrativa efectuada en 1976, al promulgarse la Ley Orgánica de la Administración Central del 28 de diciembre de 1976, mediante la cual se crearon una serie de nuevos ministerios³², los cuales no pudieron entrar en funcionamiento de inmediato pues la Ley de presupuesto para 1977 había entrado en vigencia con la organización administrativa ministerial anterior. Por tanto, para poder estructurar los nuevos ministerios se hizo necesario modificar la ley de presupuesto a través de la utilización del crédito adicional, mediante la declaración de una serie de partidas como insubsistentes³³.

A partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, como se ha visto, corresponde al Presidente de la República fijar el número de ministerios y determinar su organización y competencias. Sin embargo, el efecto presupuestario sigue siendo el mismo, en el sentido de que toda modificación de la estructura ministerial implica una modificación presupuestaria.

En tal sentido, la propia Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público³⁴ dispone que en los presupuestos se deben indicar “las unidades administrativas que tengan a su cargo la producción de bienes y servicios

32 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 1.932, extra., del 28 de diciembre de 1976.

33 Cfr. Decreto 2074 del 22 de marzo de 1977, *Gaceta Oficial* n.º 1.999, extra., del 22 de marzo de 1977.

34 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.198 del 31 de mayo de 2005.

prevista” (art. 17), por lo que el proyecto de ley de presupuesto anual debe contener las modificaciones en la estructura administrativa que hayan sido decretadas en el transcurso del año anterior. Ello implica que el proyecto de ley de presupuesto debería reflejar una determinada organización administrativa, establecida formalmente, por lo que la ley de presupuesto no podría ser fuente de modificaciones a la organización administrativa³⁵.

Todas estas normas de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público deben tenerse en cuenta al considerar la potestad organizativa, por cuanto la creación de una organización no tendría mayor relevancia si no se realiza, paralelamente, la previsión de recursos financieros para su funcionamiento.

Por su parte, la Ley Orgánica de la Administración Pública también ha establecido el principio de la previsión financiera en la organización administrativa, al disponer que no pueden crearse nuevos órganos que supongan duplicación de otros ya existentes si al mismo tiempo no se suprime o restringe debidamente la competencia de éstos (art. 16).

Además, tampoco podrían crearse nuevos órganos o entes en la Administración Pública que impliquen un aumento en el gasto recurrente de la República, los estados, los distritos metropolitanos o de los municipios, sin que se creen o prevean nuevas fuentes de ingresos ordinarios de igual o mayor magnitud a la necesaria para permitir su funcionamiento (art. 17).

IV. LOS PRINCIPIOS RELATIVOS A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LA LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Los principios fundamentales relativos a la Administración Pública se pueden agrupar según se refieran a la organización administrativa o a la actividad administrativa, estando entre los últimos el principio de legalidad, el principio de la responsabilidad de los funcionarios y del Estado, y el principio de finalidad de la Administración Pública. En cuanto a los principios relativos a la organización, se destacan el de la competencia, que se analiza detenidamente más adelante (*Segunda parte*, § 10), y los de la jerarquía, la coordinación, la cooperación, la lealtad institucional y la información.

35 Cfr. lo expuesto en *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública nacional*, t. 1, Caracas, Comisión de Administración Pública, 1972, pp. 481 y ss., 530 y ss.

I. EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA

La jerarquía es el principio jurídico de mayor relevancia de la organización administrativa, vinculado al principio de la competencia ya que implica la distribución de ésta por razón del grado, pudiendo además, el superior imponer su voluntad sobre el inferior.

Conforme a este principio, entonces, los órganos de la Administración Pública deben estar jerárquicamente ordenados y relacionados de conformidad con la distribución vertical de atribuciones en niveles organizativos, de manera que los órganos de inferior jerarquía están sometidos a la dirección, supervisión y control de los órganos superiores de la Administración Pública con competencia en la materia respectiva (art. 28). Por ello, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha precisado que el principio de jerarquía “descansa en el principio de la autoridad como una relación interorgánica determinada por la subordinación de un órgano a otro”³⁶.

A. CARACTERÍSTICAS

Constituye un presupuesto fundamental para que exista la jerarquía, el que entre los diversos órganos entre los cuales se establece la relación, debe haber la misma competencia por razón de la materia³⁷.

Por tanto, para que por ejemplo entre un ministro, un director general, los directores de un ministerio y sus departamentos se establezca una relación jerárquica, es necesario que todos tengan la misma materia como competencia. El efecto fundamental de este principio, precisamente por la unidad competencial, es que la voluntad del superior jerárquico puede imponerse sobre la voluntad del órgano inferior.

Por ello, si no existe la misma competencia por razón de la materia no podría hablarse de jerarquía; podría existir una relación de coordinación, pero en ningún caso una relación jerárquica. Por ejemplo, entre el ministro y una dirección general de su despacho existe una relación jerárquica, pero no así entre dicho ministro y una dirección general de otro ministerio. En este caso no hay jerarquía ni puede haberla, porque, entre otros factores, los funcionarios no tienen asignada la misma competencia por la materia. Por tanto, la jerarquía

36 Cfr. Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia 1545 del 28 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2000, p. 131.

37 Cfr. JOSÉ A. GARCÍA TREVIJANO-FOS, *Principios jurídicos de la organización administrativa*, Madrid, 1957, p. 208.

tiene que ver con la competencia y la distribución de ésta, por el grado, dentro de la misma organización.

En cuanto a la jerarquía en la organización ministerial, que forma el núcleo básico de la Administración central a nivel nacional, la misma está esbozada en la Ley Orgánica de la Administración Pública en los niveles superiores, remitiendo a los reglamentos orgánicos la determinación del número y competencia de los viceministros así como de las diversas dependencias del ministerio (art. 64), las cuales se integran jerárquicamente, no en una forma pura y simplemente vertical, sino en una forma piramidal, como ha sido tradicional en la organización ministerial venezolana.

B. EL PREDOMINIO DEL SUPERIOR JERÁRQUICO

Entre los efectos de la jerarquía, como principio jurídico de la organización administrativa, está el de que la voluntad del superior jerárquico prevalece sobre la del inferior. De allí que un superior jerárquico, en principio, puede modificar, revisar, anular, dirigir y controlar los actos del inferior, de lo contrario no habría jerarquía. La jerarquía implica, siempre, además, la posibilidad del superior de coordinar, dirigir y planificar los actos de los órganos inferiores.

La Ley Orgánica de la Administración Pública en el artículo 62 le atribuye al ministro la potestad de ejercer la suprema dirección del ministerio, quien la ejerce con la inmediata colaboración de los viceministros y de los órganos de apoyo ministerial; y en el artículo 76.2 precisa entre las atribuciones comunes de los ministros: “orientar, dirigir, coordinar, supervisar y controlar las actividades del ministerio”. Esto implica que a cada ministro le corresponde la orientación de todos los niveles jerárquicos de su ministerio, como superior jerárquico.

Además, y dentro de la misma idea, el artículo 20.19 LOAP establece que a los ministros les compete resolver los recursos administrativos que les correspondan, y el artículo 20.22 *ídem*, les atribuye competencia para resolver los conflictos de competencia entre los funcionarios del ministerio y ejercer la potestad disciplinaria.

Por último, otra consecuencia del principio de la jerarquía y del predominio del superior jerárquico sobre los funcionarios inferiores se refleja en materia de actos administrativos. Por ello, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece expresamente que “ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía” (art. 13); previendo además, dicha ley la jerarquía de los actos administrativos, así: “decretos, resoluciones, órdenes, providencias y otras decisiones dictadas por órganos y autoridades administrativas” (art. 14).

Otro efecto de la jerarquía es la posibilidad que tiene el superior de dirigir la acción de los inferiores. En consecuencia, como se dijo, los órganos administrativos pueden orientar, dirigir, coordinar, supervisar y controlar las actividades de sus órganos jerárquicamente subordinados, lo que incluso pueden hacer mediante instrucciones y órdenes.

A tal efecto, cuando una disposición específica así lo establezca o se estime conveniente por razón de los destinatarios o de los efectos que puedan producirse, las instrucciones y órdenes de servicio que dicte el ministro se deben publicar en la *Gaceta Oficial* que corresponda (art. 43 LOAP).

Dispone el artículo 28 LOAP que el incumplimiento por parte de un órgano inferior, de las órdenes e instrucciones de su superior jerárquico inmediato, obliga a la intervención de éste y acarrea la responsabilidad de los funcionarios o funcionarias a quienes sea imputable dicho incumplimiento, salvo lo dispuesto en el artículo 8.º de la ley (art. 28); norma que recoge el principio del artículo 25 C. en el sentido de establecer la responsabilidad de los funcionarios públicos por las violaciones de los derechos garantizados en la Constitución “sin que les sirvan de excusa órdenes superiores”. En consecuencia, si la orden del superior implica una violación de un derecho constitucional, y si el funcionario inferior la cumple, compromete su propia responsabilidad. La “salvedad” que parece implicar la norma del artículo 28 LOAP, sería que el funcionario inferior no incurriría en responsabilidad por incumplimiento de una orden superior cuando la misma implique violación de un derecho constitucional.

Un efecto adicional de la jerarquía es la potestad que tiene el superior no sólo de nombrar y remover los funcionarios inferiores, sino de ejercer la potestad disciplinaria. Para el cumplimiento de todas estas tareas, el jerarca se vale de órganos que, dentro de la clasificación de los órganos administrativos, se califican como órganos auxiliares, por contraposición a los órganos de línea que son los de ejecución u operativos, y que lo asisten en su tarea de dirigir y coordinar las acciones de la organización. Entre estos órganos están los de personal los cuales son órganos auxiliares del jerarca, que no están dentro de la jerarquía piramidal y que no tienen programas de ejecución.

C. EL EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS Y LAS COMPETENCIAS GENÉRICAS

Otra de las consecuencias de la jerarquía es la posibilidad que tiene el superior jerárquico de dictar actos que le son propios, como es la posibilidad para los ministros, por ejemplo, de suscribir los contratos (art. 76.18) del despacho, a menos que haya delegado en funcionarios inferiores la atribución, la gestión o

la firma de determinados actos (art. 76.25) o que se haya producido un proceso de desconcentración y, por tanto, de distribución de competencia en los órganos inferiores, en cuyo caso no hay necesidad de delegaciones específicas.

Pero si no hay una asignación específica de competencia a determinados órganos de la organización, bien por una desconcentración, por determinación legal o por delegación, el superior jerárquico, como los ministros, por ejemplo, puede dictar los actos necesarios para el ejercicio de las competencias que le hayan sido atribuidas genéricamente al ministerio.

Otro efecto de la jerarquía es la posibilidad que tienen el ministro y los viceministros de delegar las atribuciones que le estén otorgadas por ley a los órganos o funcionarios inmediatamente inferiores bajo su dependencia (art. 34 LOAP).

D. LA POTESTAD DE CONTROL

Derivada también del principio de jerarquía es la potestad de control que tiene el superior jerárquico sobre los órganos inferiores. Si aquél es quien tiene la dirección, coordinación, orientación e instrucción de cómo debe actuarse a todos los niveles de su línea jerárquica, es obvio que una de las consecuencias de esta facultad de dirección, sea el poder de controlar si las actividades realizadas se ajustan efectivamente a las directrices dadas. De aquí, por ejemplo, que el ministro, en definitiva, tenga la potestad de control y conozca, en última instancia, de los recursos que se ejerzan contra actos dictados por órganos inferiores. En este sentido se establece en el artículo 76.19 LOAP, al prever que los ministros están facultados para resolver los recursos administrativos que les correspondan.

Ahora bien, esta potestad de control no sólo es ejercida por el superior jerárquico cuando ha habido instancia de parte mediante recursos administrativos, sino que el superior también puede controlar de oficio, los actos dictados por los órganos inferiores, es decir, sin que haya requerimiento de algún particular interesado, a menos que, y esto por vía de excepción, exista alguna norma que expresamente lo prohíba. Por tanto, salvo este supuesto, como consecuencia de la organización jerárquica de la Administración, el superior jerárquico puede revisar, suspender, modificar o revocar los actos dictados por los órganos inferiores, con las limitaciones derivadas, por supuesto, de los derechos adquiridos.

Otros de los efectos de la jerarquía, es la posibilidad que tiene el superior de resolver los conflictos que se establezcan entre los diferentes órganos que integran la jerarquía. Por ello, el artículo 76.22 LOAP atribuye a los ministros la potestad de resolver los conflictos de competencia que surjan entre los funcionarios del ministerio.

2. EL PRINCIPIO DE COORDINACIÓN

Conforme al artículo 23 LOAP, las actividades que desarrollen los órganos y entes de la Administración Pública deben estar orientadas al logro de los fines y objetivos del Estado, para lo cual deben coordinar su actuación bajo el principio de unidad orgánica. La organización de la Administración Pública, por tanto, debe comprender la asignación de competencias, relaciones, instancias y sistemas de coordinación necesarios para mantener su orientación institucional de conformidad con la Constitución y la ley.

La coordinación, en consecuencia, es otro de los principios de la organización administrativa, como una de sus características esenciales de la organización³⁸, ya que, en definitiva, no hay actuación de órganos diversos sin que sea necesario coordinarlos. Es decir, desde el momento en que la Administración Pública está compuesta por variados y diversos órganos, como unidades complejas, se hace necesario establecer ciertos mecanismos de coordinación entre los diversos órganos del Estado, para lograr el resultado deseado como expresión de la voluntad administrativa³⁹.

3. EL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN

Entre órganos que son autónomos, entre los cuales no se plantea relación jerárquica, el principio fundamental es el de la cooperación para el logro de los fines

38 Cfr., en general, JOSÉ ORTIZ DÍAZ, *El principio de la coordinación en la organización administrativa*, Sevilla, 1956; LUIS BLANCO DE TELLA, “El mito de la función coordinadora”, en L. BLANCO DE TELLA y F. GONZÁLEZ NAVARRO, *Organización y procedimientos administrativos*, Madrid, 1975, pp. 21 y ss.

39 La Sala Constitucional en sentencia 3343 de 19 de diciembre de 2002, caso Controversia constitucional entre el Distrito Metropolitano de Caracas vs. Ministerio del Interior y Justicia, ha señalado sobre el principio de la coordinación: “En cuanto a la coordinación establecida en la ley, se trata por una parte del cumplimiento de lo que se ha denominado la coordinación formal, que opera entre los sujetos titulares de la competencia de que se trate y que se funda en la información recíproca y en la búsqueda de acuerdos consentidos o auto coordinación. Ello se evidencia del hecho de que el Consejo de Seguridad Ciudadana esté formado por representantes del Ejecutivo nacional, de los estados, municipios y de otros entes cuyas atribuciones guarden relación directa con la actividad policial. En dicho Consejo, naturalmente, y aunque no se exprese claramente, se gestan acuerdos relativos a las políticas y acciones a seguir, fundados en una evaluación previa de las situaciones y un pronóstico de su evolución. Por otra parte, tenemos que también en la ley bajo examen se evidencia otro tipo de coordinación denominado material, que según ‘KARI. HUBER (consiste en) una coordinación del <contenido de los asuntos> [...] que supone un cierto poder directivo de operaciones globales por parte de la unidad superior’ (GARCÍA DE ENTERRÍA y T.-R. FERNÁNDEZ). Es decir, los acuerdos preestablecidos luego son a su vez coordinados, y su seguimiento y examen se lleva a cabo por las denominadas Coordinación Nacional o Regionales, en cabeza del Ministerio del Interior y Justicia. Por lo tanto, la integración en la diversidad de las partes del conjunto, previamente acordada, exige la adopción de medidas necesarias y suficientes para asegurar tal integración”: *Revista de Derecho Público*, n.ºs 89 y 90, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2002, p. 223.

del Estado. Por ello, por ejemplo, conforme al principio del artículo 136 C., la Administración Pública nacional, la de los estados, la de los distritos metropolitanos y la de los municipios deben colaborar entre sí y con las otras ramas de los poderes públicos en la realización de los fines del Estado (art. 24).

4. EL PRINCIPIO DE LEALTAD INSTITUCIONAL

Dispone el artículo 25 LOAP que la Administración Pública nacional, la de los estados, la de los distritos metropolitanos y la de los municipios deben actuar y relacionarse de acuerdo con el principio de lealtad institucional y, en consecuencia, deben:

1. Respetar el ejercicio legítimo de sus competencias por parte de las otras administraciones.
2. Ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a las otras administraciones.
3. Facilitar a las otras administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias.
4. Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras administraciones pudieran requerir para el ejercicio de sus competencias.

5. EL PRINCIPIO DE LA INFORMACIÓN GENERAL: EL INTERNET

A fin de dar cumplimiento a los principios establecidos en la Ley Orgánica de la Administración Pública, en su artículo 12 se dispone que los órganos y entes de la Administración Pública deberán utilizar las nuevas tecnologías que desarrolle la ciencia, tales como los medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para su organización, funcionamiento y relación con las personas.

En tal sentido, por disposición expresa de la Ley Orgánica, cada órgano y ente de la Administración Pública debe establecer y mantener una página en Internet, que debe contener, entre otras informaciones que se considere relevante, los datos correspondientes a su misión, organización, procedimientos, normativa que lo regula, servicios que presta, documentos de interés para las personas, así como un mecanismo de comunicación electrónica con dichos órganos y entes disponible para todas las personas vía Internet (art. 12).

*§ 9. El régimen jurídico de la organización de
la Administración Pública nacional central*

Como se dijo, la Ley Orgánica de la Administración Pública (LOAP) básicamente regula la organización de la Administración Pública nacional ejecutiva (art. 2.º), estableciendo en sus normas, la clasificación clásica general de la misma, distinguiendo entre la Administración Pública central del poder nacional (tít. III) y la Administración Pública nacional descentralizada funcionalmente (cap. II tít. IV).

En cuanto a la organización de la Administración Pública nacional central, el artículo 45 LOAP distingue dos tipos de órganos superiores de la misma: los órganos superiores de dirección y los órganos superiores de consulta, los cuales ejercen el poder ejecutivo en los términos del artículo 225 C.

La Ley Orgánica enumera como órganos superiores de dirección de la Administración Pública central a los siguientes: el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, el Consejo de Ministros, los ministros y los viceministros.

En cuanto a los órganos superiores de consulta de la Administración Pública central, el artículo 45 LOAP enumera los siguientes: la Procuraduría General de la República, el Consejo de Estado, el Consejo de Defensa de la Nación, los gabinetes sectoriales y los gabinetes ministeriales, los cuales también ejercen el poder ejecutivo (art. 225 C.).

Estudiaremos la organización de la Administración Pública central nacional, distinguiendo las regulaciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública en las dos grandes categorías de órganos superiores antes mencionados: órganos superiores de dirección y de consulta.

De acuerdo con el artículo 46 LOAP, corresponde a los órganos superiores de dirección de la Administración Pública central, dirigir la política interior y exterior de la República, ejercer la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de conformidad con la Constitución y las leyes.

Asimismo, tienen a su cargo la conducción estratégica del Estado y, en especial, la formulación, aprobación y evaluación de las políticas públicas, el seguimiento de su ejecución y la evaluación del desempeño institucional y de sus resultados.

Además, los órganos superiores de dirección de la Administración Pública central ejercen el control de la actividad y de las políticas desarrolladas por los órganos inferiores, a los cuales deben evaluar en su funcionamiento, desempeño y resultados.

I. LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

El Presidente de la República, conforme al artículo 226 C., es el Jefe del Estado y del Ejecutivo nacional, “en cuya conducción dirige la acción de gobierno”, como lo repite el artículo 236.2 C. En materia administrativa, el artículo 47 LOAP señala

que, además, el Presidente de la República dirige la acción de la Administración Pública central del poder nacional con la colaboración inmediata del Vicepresidente Ejecutivo, conforme a lo establecido en la Constitución y en las leyes.

I. COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

El artículo 236 C. enumera las atribuciones y obligaciones del Presidente de la República, entre las cuales las referidas a las *materias administrativas o en relación con la Administración Pública*; se destacan las siguientes.

De acuerdo con el artículo 236.11 C., corresponde al Presidente de la República “administrar la Hacienda Pública nacional”, teniendo además, la atribución de decretar en Consejo de Ministros “créditos adicionales al Presupuesto, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada” (arts. 187.7, 236.13 y 314 C.).

Por otra parte, corresponde al Presidente de la República, conforme al artículo 236 C., entre otras:

3. Nombrar y remover el Vicepresidente Ejecutivo y a los Ministros.

15. Designar, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, al Procurador General de la República y a los jefes de las misiones diplomáticas permanentes.

16. Nombrar y remover a aquellos funcionarios cuya designación le atribuyen esta Constitución y la ley.

La Asamblea Nacional, conforme al artículo 187.14 C., debe autorizar el nombramiento del Procurador General de la República y de los jefes de misiones diplomáticas permanentes.

Conforme al artículo 236 C., corresponde al Presidente de la República, tanto negociar los empréstitos nacionales (ord. 12.º), como celebrar los contratos de interés nacional conforme a esta Constitución y la ley (ord. 14.º); atribuciones que debe ejercer en Consejo de Ministros. Por otra parte, el artículo 150 C. dispone, en general, que para la celebración de los contratos de interés público nacional se requerirá la aprobación de la Asamblea Nacional en los casos que determine la ley. Se agregó, sin embargo, en la misma norma que “no podrá celebrarse contrato alguno de interés público municipal, estatal o nacional con estados o entidades oficiales extranjeras o con sociedades no domiciliadas en Venezuela, ni traspasarse a ellos sin la aprobación de la Asamblea Nacional”.

Por ello, el artículo 187.9 C. atribuyó a la Asamblea Nacional competencia para autorizar al Ejecutivo nacional para celebrar contratos de interés nacional, en los casos establecidos en la ley, así como autorizar los contratos de interés público municipal, estatal o nacional con estados o entidades oficiales extranjeros o con sociedades no domiciliadas en Venezuela. El artículo 187.12 C. agregó dentro de las competencias de la Asamblea en materia de contratos públicos, la de autorizar al Ejecutivo nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación, con las excepciones que establezca la ley.

El Presidente de la República, además, en materia administrativa tiene las siguientes otras atribuciones conforme al artículo 236 C.:

6. Ejercer el mando supremo de la Fuerza Armada Nacional, promover sus oficiales a partir del grado de coronel o capitán de navío, y nombrarlos para los cargos que les son privativos.

10. Reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón. Además, el artículo 87 de la LOAP reitera que el ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Presidente de la República, en Consejo de Ministros, de conformidad con la Constitución y las leyes.

17. Dirigir a la Asamblea Nacional, personalmente o por intermedio del Vicepresidente Ejecutivo, informes o mensajes especiales.

18. Formular el Plan nacional de desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional.

23. Convocar y presidir el Consejo de Defensa de la Nación.

Todos los actos antes señalados del Presidente de la República, con excepción del señalado en el ordinal 3.º deben ser refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo y el ministro o ministros respectivos.

Las atribuciones antes señaladas en los ordinales 10.º, 12.º, 13.º, 14.º y 18.º las debe ejercer el Presidente en Consejo de Ministros, así como las que le atribuya la ley para ser ejercidas en igual forma.

2. RÉGIMEN DE EJERCICIO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA

Como se ha indicado, de acuerdo con el artículo 236.10 C., el Presidente de la República tiene competencia para reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón. Además, el artículo 87 LOAP reitera que el ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Presidente de la República, en Consejo de Ministros, de conformidad con la Constitución y las leyes.

La última norma dispone además, en forma expresa, los límites a la potestad reglamentaria, al indicar que los reglamentos no pueden regular materias objeto de reserva de ley, ni infringir normas con dicho rango; y también, que sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, los reglamentos no pueden tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, establecer penas o sanciones, así como tributos, cánones u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público.

Conforme al artículo 88 LOAP, la elaboración de los reglamentos de leyes debe ajustarse obligatoriamente al siguiente procedimiento:

1. La iniciación del procedimiento de elaboración de un reglamento se debe llevar a cabo por el ministerio competente según la materia, mediante la elaboración del correspondiente proyecto, al que se debe acompañar un informe técnico y un informe sobre su impacto o incidencia presupuestaria.
2. A lo largo del proceso de elaboración se debe recabar, además de los informes, los dictámenes correspondientes y cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar la eficacia y la legalidad del texto.
3. Elaborado el texto se debe someter a consulta pública para garantizar el derecho de participación de las personas, de conformidad con lo dispuesto en el título VI de la Ley Orgánica. Durante el proceso de consulta las personas, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones que los agrupen o representen, pueden presentar observaciones y propuestas sobre el contenido del reglamento las cuales deben ser analizadas por el ministerio encargado de la elaboración y coordinación del reglamento.
4. Aprobado el reglamento por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, entrará en vigencia con su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República, salvo que el mismo disponga otra cosa.

En todo caso, establece el artículo 89 LOAP que el Ejecutivo nacional debe obligatoriamente aprobar el o los reglamentos necesarios para la eficaz aplicación y desarrollo de las leyes, dentro del año inmediatamente siguiente a la promulgación de las mismas.

3. OTROS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL CENTRAL ADSCRITOS A LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Además de los órganos superiores de dirección y de consulta de la Administración Pública antes señalados, la Ley Orgánica regula otros órganos de la Administración Pública nacional central, que son los consejos, comisiones

y comisionados presidenciales, las autoridades únicas de área y los sistemas de apoyo.

A. LOS CONSEJOS NACIONALES

Los consejos nacionales son órganos colegiados creados por el Presidente de la República con carácter permanente o temporal, integrados por autoridades públicas y personas representativas de la sociedad, para la consulta de las políticas públicas sectoriales que determine el decreto de creación (art. 70). En este decreto se debe determinar la integración de la representación de los sectores organizados, económicos, laborales, sociales y culturales y de cualquier otra índole, en cada uno de estos consejos nacionales (art. 70).

B. LOS COMISIONADOS Y COMISIONES PRESIDENCIALES E INTERMINISTERIALES

El Presidente de la República, además, puede designar comisionados y crear comisiones presidenciales o interministeriales, permanentes o temporales, integradas por funcionarios públicos y personas especializadas, para el examen y consideración en la materia que se determine en el decreto de creación (art. 71), en el cual debe determinarse quién debe presidir las comisiones.

Las comisiones presidenciales o interministeriales también pueden tener por objeto la coordinación de criterios y el examen conjunto de materias asignadas a diversos ministerios. Sus conclusiones y recomendaciones deben ser adoptadas por mayoría absoluta de votos (art. 71).

C. LAS AUTORIDADES ÚNICAS DE ÁREA O DE REGIÓN

El Presidente de la República puede designar autoridades únicas de área o de región para el desarrollo de territorios o programas regionales, con las atribuciones que determinen las disposiciones legales sobre la materia y los decretos que las crearen (art. 72). En esta materia, fue la derogada Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio¹ la que reguló dichas autoridades únicas para desarrollo de planes y programas específicos de ordenación del territorio cuya complejidad funcional, por la intervención de varios organismos del sector público o por la cantidad de recursos financieros comprometidos en su desa-

¹ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.238, extra., del 11 de noviembre de 1983. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, *Ley Orgánica para la ordenación del territorio*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1988, pp. 69 y ss.

rrollo, así lo requieran (art. 58). La figura desapareció en la Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio de 2005².

D. LAS OFICINAS NACIONALES Y LOS SISTEMAS DE APOYO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL

El Presidente de la República puede crear oficinas nacionales para que auxilien a los órganos y entes de la Administración Pública nacional en la formulación y aprobación de las políticas institucionales respectivas. Dichas oficinas deben ser los órganos rectores de los sistemas que les estén asignados y que comprenden los correspondientes órganos de apoyo técnico y logístico institucional de la Administración Pública nacional (art. 75).

A tal efecto, conforme al artículo 73 LOAP, los sistemas de apoyo técnico y logístico de la Administración Pública nacional están conformados por la agrupación de procesos funcionales, procedimientos administrativos y redes de órganos coordinados, cuyo propósito es ofrecer asesoría estratégica y suministro de insumos institucionales a los órganos sustantivos, garantizando las condiciones organizacionales necesarias para su adecuado funcionamiento y para el logro de las metas y objetivos esperados por la Administración Pública nacional.

Las oficinas nacionales, como órganos rectores de los sistemas de apoyo, deben fiscalizar y supervisar las actividades de los órganos que integran los respectivos sistemas de apoyo institucional de la Administración Pública nacional, para lo cual estos órganos deben permitir el acceso a documentos, expedientes, archivos, procedimientos y trámites administrativos, y suministrarán cualquier información que les sea requerida.

Los órganos o entes rectores de los sistemas de apoyo institucional deben evaluar la información obtenida y ordenar a los órganos de apoyo la corrección de las deficiencias detectadas. Los órganos de apoyo deben efectuar las correcciones señaladas y, en caso de incumplimiento, el respectivo órgano o ente rector debe formular la queja correspondiente ante el ministro o máximo órgano jerárquico correspondiente, con copia al Vicepresidente Ejecutivo (art. 74).

Debe señalarse, por último, que las unidades administrativas de las oficinas nacionales también pueden ser desconcentradas mediante reglamento orgánico, aplicándose las mismas regulaciones expuestas en relación con la desconcentración administrativa ministerial (arts. 90 y ss. LOAP).

2 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.264 del 2 de septiembre de 2005.

II. LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

La Constitución de 1999 creó el cargo de Vicepresidente Ejecutivo, como un órgano dependiente del Presidente de la República y de su libre nombramiento y remoción. Por ello, la creación de dicho cargo no significa el establecimiento de separación alguna entre el Jefe de Estado y el gobierno, cuya acción sigue estando dirigida por el Presidente de la República, ni por tanto cambio alguno en el sistema presidencial de gobierno. El Vicepresidente Ejecutivo, por ello, tampoco llega a configurarse como un “jefe de gabinete” con funciones de gobierno separado del Jefe del Estado. El Vicepresidente, en realidad, es solamente un órgano auxiliar del Presidente de la República en la conducción de la Administración Pública, lo que, sin duda, podría contribuir a racionalizar el ejercicio del Poder Ejecutivo, desconcentrando su ejercicio.

En efecto, tanto el artículo 238 C. como el artículo 48 LOAP señalan que el Vicepresidente de la República es órgano directo y colaborador inmediato del Presidente de la República en su condición de jefe del Ejecutivo nacional, con quien debe colaborar en la dirección de la acción de gobierno (art. 49.1 LOAP). Corresponde al Presidente de la República el libre nombramiento y remoción del Vicepresidente (art. 236.3 C.), por lo que esta figura no modifica en forma alguna el sistema presidencial tradicional.

De acuerdo a la enumeración de competencias del Vicepresidente que establece el artículo 239 C., el artículo 49 LOAP las repite y amplía, indicando entre sus atribuciones las siguientes *relacionadas con la Administración Pública o la función administrativa*:

2. Coordinar la Administración Pública nacional, central y descentralizada funcionalmente, de conformidad con las instrucciones del Presidente de la República.
3. Proponer al Presidente o Presidenta de la República el nombramiento y la remoción de los ministros.
4. Presidir, previa autorización del Presidente o Presidenta de la República, el Consejo de Ministros.
5. Coordinar las relaciones del Ejecutivo nacional con la Asamblea Nacional y efectuar el seguimiento a la discusión parlamentaria de los proyectos de ley.
6. Presidir el Consejo Federal de Gobierno y coordinar las relaciones del Ejecutivo nacional con los estados, los distritos metropolitanos y los municipios.
7. Nombrar y remover, de conformidad con la ley, los funcionarios nacionales cuya designación no esté atribuida a otra autoridad.

8. Suplir las faltas temporales y absolutas del Presidente o Presidenta de la República, de conformidad con la Constitución.
9. Ejercer las atribuciones que le delegue el Presidente o Presidenta de la República.
10. Dirigir y coordinar el proceso de evaluación de los resultados de las políticas públicas adoptadas por el Ejecutivo nacional e informar de ello al Presidente de la República.
11. Efectuar el seguimiento a las decisiones del Consejo de Ministros e informar periódicamente al Presidente de la República sobre el estado general de su ejecución y resultados.
12. Efectuar el seguimiento a las instrucciones impartidas por el Presidente de la República a los ministros o ministras e informarle sobre su ejecución y resultados.
13. Coordinar y ejecutar los trámites correspondientes a la iniciativa legislativa del poder ejecutivo, ante la Asamblea Nacional.
14. Coordinar el proceso de promulgación de las leyes y, de ser el caso, el proceso de reparo presidencial a que se refiere el artículo 214 C.
15. Presidir el Consejo de Estado.

La Vicepresidencia de la República debe contar con la estructura orgánica y los funcionarios que requiera para el logro de su misión, de conformidad con el reglamento orgánico que apruebe el Presidente de la República en Consejo de Ministros (art. 48).

III. EL CONSEJO DE MINISTROS

I. INTEGRACIÓN Y MISIÓN

De acuerdo con el artículo 242 C. y con el artículo 50 LOAP, el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo y los ministros, reunidos, integran el Consejo de Ministros, el cual debe ser presidido por el Presidente de la República o por el Vicepresidente Ejecutivo.

Este último, sin embargo, de acuerdo con el artículo 242 C., sólo puede presidir el Consejo de Ministros, con autorización del Presidente de la República, cuando éste no pueda asistir a sus reuniones. En este último caso, además, todas las decisiones adoptadas deben ser ratificadas por el Presidente de la República. Por supuesto, el acto de ratificación es un acto posterior al de adopción de la decisión, y así debe constar formalmente en el texto de la decisión.

El Procurador General de la República, por su parte, de acuerdo con el mismo artículo 59 LOAP puede asistir al Consejo de Ministros, pero solamente con derecho a voz. Además, el Presidente de la República puede invitar a otros funcionarios y personas a las reuniones del Consejo de Ministros, cuando a su juicio la naturaleza de la materia o su importancia así lo requieran.

Por último, corresponde al propio Consejo de Ministros la designación de su secretario.

La finalidad fundamental del Consejo de Ministros, conforme al artículo 51 LOAP, es la consideración y aprobación de las políticas públicas generales y sectoriales que son competencias del poder ejecutivo nacional.

2. LOS PRINCIPIOS LEGALES SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO DE MINISTROS

El artículo 52 LOAP establece, en forma general, que el Presidente de la República, mediante decreto, debe fijar la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, con el objeto de garantizar el ejercicio eficaz de sus competencias y su adaptabilidad a los requerimientos que imponen las políticas públicas cuya consideración y aprobación le corresponde. En el referido decreto se deben establecer las unidades de apoyo técnico y logístico necesarias para el eficaz cumplimiento de sus fines.

Sin embargo, la Ley Orgánica establece algunas regulaciones en la materia, que son las siguientes:

El quórum de funcionamiento del Consejo de Ministros no puede ser menor de las dos terceras partes de sus miembros. Sin embargo, en caso de que el Presidente de la República estime urgente la consideración de uno o determinados asuntos, el Consejo de Ministros puede sesionar con la mayoría absoluta de sus integrantes (art. 53 LOAP).

El Presidente de la República debe fijar la periodicidad de las reuniones del Consejo de Ministros y está legalmente autorizado para convocarlo extraordinariamente cuando lo juzgue conveniente (art. 54 LOAP).

De las sesiones del Consejo de Ministros se debe levantar un acta por el secretario, quien la debe asentar en un libro especial y la debe certificar con su firma, una vez aprobada. Dicha acta debe contener las circunstancias relativas al tiempo y lugar de su celebración, la relación de los asistentes, las decisiones adoptadas sobre cada uno de los asuntos tratados en la reunión y los informes presentados (art. 55 LOAP).

Conforme al artículo 56 LOAP, las deliberaciones del Consejo de Ministros tienen carácter secreto. Sin embargo, las decisiones que se adopten en el Consejo

de Ministros por supuesto que no tienen carácter confidencial ni secreto. No obstante, por razones de interés nacional o de carácter estratégico, conforme al mismo artículo 56 LOAP, el Presidente de la República puede declarar reservada algunas de las decisiones del Consejo de Ministros, en cuyo caso, el punto en el acta correspondiente tendrá carácter confidencial o secreto sólo durante el tiempo estrictamente necesario, que tiene que fijar el Presidente, luego del cual el mismo debe levantar la reserva de la decisión adoptada (art. 56 LOAP).

3. LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE MINISTROS

Conforme a lo establecido en el artículo 242 C., lo cual desarrolla el artículo 57 LOAP, el Vicepresidente Ejecutivo y los ministros son solidariamente responsables con el Presidente de la República de las decisiones adoptadas en las reuniones del Consejo de Ministros a que hubieren concurrido, salvo que hayan hecho constar su voto adverso o negativo.

4. EL ROL DEL CONSEJO DE MINISTROS EN LA INICIATIVA LEGISLATIVA DEL EJECUTIVO NACIONAL

Conforme al artículo 204.1 C., el poder ejecutivo nacional tiene la iniciativa de las leyes, mediante la elaboración, aprobación y posterior remisión de proyectos de ley a la Asamblea Nacional (art. 85 LOAP).

A tal efecto, el artículo 86 LOAP establece el siguiente procedimiento de elaboración de proyectos de ley por parte del poder ejecutivo nacional, en el cual se asigna un rol básico al Consejo de Ministros:

1. El procedimiento debe iniciarse en el ministerio o ministerios competentes mediante la elaboración del correspondiente anteproyecto, que debe ir acompañado por un informe jurídico, los estudios o informes técnicos sobre la necesidad y oportunidad del mismo, así como por un informe económico sobre su impacto o incidencia presupuestaria.
2. El titular del ministerio proponente debe elevar el anteproyecto al Consejo de Ministros a fin de que éste decida sobre los ulteriores trámites y, en particular, sobre las consultas, dictámenes e informes que resulten convenientes, así como sobre los términos de su realización.
3. Una vez cumplidos los trámites antes indicados, el ministro proponente debe someter el anteproyecto, nuevamente, al Consejo de Ministros para su aprobación como proyecto de ley y su remisión a la Asamblea Nacional, acompañándolo de una exposición de

motivos, del informe técnico y del informe económico sobre su impacto o incidencia presupuestaria, y demás antecedentes necesarios para pronunciarse sobre él.

4. Cuando razones de urgencia así lo aconsejen, el Consejo de Ministros puede prescindir de los trámites contemplados en este artículo y acordar la aprobación de un proyecto de ley y su remisión a la Asamblea Nacional.

5. En todo caso, en el diseño y planificación de los proyectos de ley que proponga a la Asamblea Nacional, el Ejecutivo nacional debe hacer las estimaciones económicas y presupuestarias necesarias para cubrir los costos que genere cada proyecto de ley, exclusivamente con base en ingresos ordinarios.

IV. LA ORGANIZACIÓN MINISTERIAL

I. LOS MINISTERIOS

A. CARÁCTER Y RÉGIMEN DE ORGANIZACIÓN INTERNA

De acuerdo con el artículo 60 LOAP, los ministerios son los órganos del Ejecutivo nacional encargados de la formulación, adopción, seguimiento y evaluación de las políticas, estrategias, planes generales, programas y proyectos en las materias de su competencia y sobre las cuales ejercen su rectoría (art. 60)³. Su número y competencias se deben establecer, conforme al artículo 236.20 C., mediante decreto que, en este caso, tiene rango de ley. A tal efecto el Presidente de la República comenzó a organizar los ministerios a partir del Decreto 1475 del 17 de octubre de 2001⁴.

En esta forma, la tradicional disposición constitucional que exigía que la ley fuera la que estableciera el número, organización y las competencias de los ministerios, se modificó en la Constitución de 1999, al atribuirse tal facultad al Presidente de la República. El decreto presidencial que al efecto se dicte, por ello, en nuestro criterio puede considerarse como un decreto con fuerza de ley, en cuanto que tiene poder modificatorio o derogatorio de las leyes atributivas de competencias a los ministerios, en los casos en los que el decreto cree o elimine alguno, pero dichos

3 Cfr. sobre la organización ministerial, ELOY LARES M., "Los ministros", *Libro Homenaje a Rafael Caldera*, t. IV, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1979, pp. 2193 a 2218; ALLAN R. BREWER-CARÍAS, "Principios generales de la organización de la Administración central, con particular referencia a la Administración ministerial", *Revista de Derecho Público*, n.º 2, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1980, pp. 5 a 22; ANTONIO DE PEDRO F., "Los ministros de Estado en el ordenamiento jurídico venezolano. Una aproximación a su estudio", *Revista de Derecho Público*, n.º 5, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1981, pp. 5 a 26.

4 *Gaceta Oficial* n.º 37.305 del 17 de octubre de 2001.

decretos, sin duda, no pueden ser fuente de competencias nuevas. La competencia de los órganos de la Administración Pública, incluidos los ministerios, como se ha dicho, sólo puede tener como fuente la ley; y el decreto ejecutivo de fijación del número de ministerios lo que puede es distribuir la competencia legal entre los diversos ministerios, sin crear nuevas competencias.

Ahora bien, en cuanto a la organización de los ministerios, la suprema dirección de los mismos corresponde al ministro, quien la debe ejercer con la inmediata colaboración de los viceministros y de los órganos de apoyo ministerial (art. 62).

Por ello, cada ministerio debe estar integrado por el despacho del ministro y los despachos de los viceministros. El reglamento orgánico de cada ministerio debe determinar el número y competencias de los viceministros de acuerdo con los sectores que deba atender, así como de las demás dependencias del ministerio que sean necesarias para el cumplimiento de su cometido (art. 64). Además, conforme al artículo 61 LOAP, las competencias específicas y las actividades particulares de cada ministerio son las establecidas en el reglamento orgánico respectivo, como instrumento “distribuidor” de competencias. Por ello, estos decretos orgánicos, por supuesto, a pesar de ser dictados por el Presidente de la República, están sujetos a las disposiciones del decreto de organización ministerial, y no pueden en forma alguna modificar las leyes, que son las que crean las competencias.

B. LOS MINISTROS

De acuerdo con el artículo 242 C., los ministros son órganos directos del Presidente de la República.

a. CLASES DE MINISTROS

Los ministros pueden ser de dos clases: con despacho ministerial o sin tal despacho. El número de los ministros con despacho ministerial deriva del decreto de organización y funcionamiento de los ministerios que, conforme al artículo 236.20 C. y al artículo 50 LOAP, dicte el Presidente de la República. En esta forma, de acuerdo con el artículo 1.º del Decreto 1475 del 17 de octubre de 2001 sobre organización y funcionamiento de la Administración Pública central los siguientes fueron los 14 ministerios establecidos: del Interior y Justicia; de Relaciones Exteriores; de Finanzas; de la Defensa; de la Producción y el Comercio; de Educación, Cultura y Deportes; de Salud y Desarrollo Social; del Trabajo; de Infraestructura; de Energía y Minas; del Ambiente y de los Recursos Naturales, de Planificación y Desarrollo; de Ciencia y Tecnología;

y de la Presidencia de la República⁵. Mediante Decreto 3570 del 8 de abril de 2005, también sobre organización y funcionamiento de la Administración Pública central los siguientes fueron los 22 ministerios establecidos: del Interior y Justicia; de Relaciones Exteriores; de Finanzas; de la Defensa; de Industrias Ligeras y Comercio; de Industrias Básicas y Minería; de Turismo; de Agricultura y Tierras; de Educación Superior; de Educación y Deportes; de Salud y Desarrollo Social; del Trabajo; de Infraestructura; de Energía y Petróleo; del Ambiente y de los Recursos Naturales; de Planificación y Desarrollo; de Ciencia y Tecnología; de Comunicación e Información; para la Economía Popular; de Alimentación; de la Cultura, y para la Vivienda y el Hábitat⁶.

Pero además de los ministros con despacho ministerial, el artículo 243 C. y el artículo 59 LOAP, autorizan al Presidente de la República para nombrar ministros de Estado, sin asignarles despacho determinado, los cuales además de asistir y participar en el Consejo de Ministros, deben asesorar al Presidente de la República o Vicepresidente Ejecutivo, en los asuntos que les fueren asignados.

Además, conforme al artículo 59 LOAP, por vía de excepción y mediante decreto motivado, el Presidente de la República puede designar ministros de Estado, adscribiéndoles los órganos, entes o fondos necesarios para el eficaz cumplimiento de los fines que se les asignen.

b. FUNCIONES Y COMPETENCIAS COMUNES DE LOS MINISTROS

Corresponde a los ministros y a sus viceministros la planificación y coordinación estratégicos del ministerio y la rectoría de las políticas públicas del sector cuya competencia les esté atribuida (art. 63 LOAP).

En particular, en cuanto a los ministros con despacho, el artículo 76 LOAP les asigna las siguientes atribuciones:

1. Dirigir la formulación, el seguimiento y la evaluación de las políticas sectoriales que les correspondan, de conformidad con el decreto presidencial que determine el número y la competencia de los ministerios y con el reglamento orgánico respectivo.
2. Orientar, dirigir, coordinar, supervisar y controlar las actividades del ministerio, sin perjuicio de las atribuciones que, sobre control externo, la Constitución y las leyes confieren a los órganos de la función contralora.

5 Sobre la evolución del número y competencias de los ministerios, cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1994, pp. 127 y ss.

6 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 36.162 del 8 de abril de 2005.

3. Representar política y administrativamente al ministerio.
4. Cumplir y hacer cumplir las órdenes que les comunique el Presidente de la República o el Vicepresidente Ejecutivo, a quienes deberán dar cuenta de su actuación, sin perjuicio de lo dispuesto en esta ley.
5. Informar al Presidente de la República y al Vicepresidente Ejecutivo sobre el funcionamiento de sus ministerios y garantizar el suministro de información a los sistemas de información sobre la ejecución y resultados de las políticas públicas a sus cargos, a los sistemas de información correspondientes.
6. Asistir a las reuniones del Consejo de Ministros, del Consejo Federal de Gobierno y de los gabinetes sectoriales que integren.
7. Convocar y reunir periódicamente los gabinetes ministeriales.
8. Refrendar los actos del Presidente de la República o del Vicepresidente Ejecutivo que sean de su competencia y cuidar de su ejecución, así como de la promulgación y ejecución de los decretos o resoluciones que dicten.
9. Presentar a la Asamblea Nacional la memoria y cuenta de su ministerio, señalando las políticas, estrategias, objetivos, metas, resultados, impactos y obstáculos a su gestión.
10. Presentar, conforme a la ley, el anteproyecto de presupuesto del ministerio y remitirlo, para su estudio y tramitación, al órgano rector del sistema de apoyo presupuestario.
11. Ejercer la superior administración, dirección, inspección y resguardo de los servicios, bienes y ramos de renta del ministerio.
12. Ejercer la rectoría de las políticas públicas que deben desarrollar los institutos autónomos, empresas y fundaciones del Estado adscritos a sus despachos, así como las funciones de coordinación y control que les correspondan conforme a esta ley, a las leyes especiales de creación y a los demás instrumentos jurídicos respectivos.
13. Ejercer la representación de las acciones pertenecientes a la República en las empresas del Estado que se les asigne, así como el correspondiente control accionario.
14. Comprometer y ordenar los gastos del ministerio e intervenir en la tramitación de créditos adicionales y demás modificaciones de su presupuesto, de conformidad con la ley.
15. Otorgar, previo cumplimiento de las formalidades de ley, los contratos relacionados con asuntos propios del ministerio.
16. Comunicar al Procurador o Procuradora General de la República las instrucciones concernientes a los asuntos en que éste deba intervenir en las materias de la competencia del ministerio.

17. Cumplir oportunamente las obligaciones legales respecto a la Contraloría General de la República.
18. Suscribir los actos y correspondencias del despacho a su cargo.
19. Resolver los recursos administrativos que les corresponda conocer y decidir de conformidad con la ley.
20. Llevar a conocimiento y resolución del Presidente de la República o del Vicepresidente Ejecutivo, los asuntos o solicitudes que requieran su intervención.
21. Legalizar la firma de los funcionarios y funcionarias al servicio del ministerio.
22. Resolver los conflictos de competencia entre funcionarios del ministerio y ejercer la potestad disciplinaria, con arreglo a las disposiciones legales o reglamentarias.
23. Contratar para el ministerio los servicios de profesionales y técnicos por tiempo determinado o para obra determinada.
24. Someter a la decisión del Presidente de la República o del Vicepresidente Ejecutivo los asuntos de su competencia en cuyas resultas tengan interés personal, o lo tengan su cónyuge o algún pariente por consanguinidad en cualquier grado en la línea recta o en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, o por afinidad hasta el segundo grado.
25. Delegar sus atribuciones, gestiones y la firma de documentos de conformidad con las previsiones de la presente ley y su reglamento respectivo.

C. LAS CUENTAS DE LOS MINISTROS AL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

En principio, los ministros deben someter a la consideración del Presidente de la República los asuntos de su despacho que así lo ameriten. Sin embargo, el Presidente puede autorizar a que dichas cuentas se presenten ante los ministros coordinadores de gabinetes sectoriales a fin de que sean estos los que presenten los asuntos al Presidente de la República (art. 69 LOAP).

D. LAS MEMORIAS Y CUENTAS DE LOS MINISTROS ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL

Las memorias que los ministros deban presentar a la Asamblea Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 244 C., deben contener la exposición razonada y suficiente de las políticas, estrategias, planes generales, objetivos, metas, resultados, impactos y obstáculos en la gestión de cada ministerio en el

año inmediatamente anterior, así como los lineamientos de sus planes para el año siguiente. Si posteriormente se evidenciaren actos o hechos desconocidos por el ministro, que por su importancia merecieran ser del conocimiento de la Asamblea Nacional, estos deben ser dados a conocer a ese poder legislativo (art. 77 LOAP).

En la memoria y cuenta de sus despachos, los ministros deben informar anualmente a la Asamblea Nacional acerca de las actividades de control que ejerzan, en los términos previstos en la Ley Orgánica de la Administración Pública, sobre los entes que les estén adscritos o se encuentren bajo su tutela.

Además, en las memorias se deben insertar aquellos documentos que el ministro considere indispensables, teniendo en cuenta su naturaleza y trascendencia, por lo que no deberán incluirse en las memorias simples relaciones de actividades o documentos (art. 77 LOAP).

La aprobación de las memorias de los ministros, conforme al artículo 78 de la LOAP, no comprende la de las convenciones y actos contenidos en ellas que requieran especial aprobación legislativa.

Conforme al artículo 79 LOAP, cada ministerio debe presentar una cuenta que debe acompañar la memoria y que debe contener una exposición de motivos, los estados contables mensuales y el resultado de las contabilidades ordenadas por la ley. La cuenta se dividirá en dos secciones: cuenta de rentas y cuenta de gastos.

Esta cuenta debe estar vinculada a la memoria, al plan estratégico respectivo y a sus resultados, de manera que constituya una exposición integrada de la gestión del ministro y permita su evaluación conjunta (art. 80).

En el caso específico de la cuenta del Ministerio de Finanzas, el artículo 81 LOAP exige que debe comprender, además, la Cuenta General de Rentas y Gastos públicos, la cual debe centralizar el movimiento general de todos los ramos de rentas y de gastos y la Cuenta de Bienes nacionales adscritos a los diversos ministerios, con especificación del movimiento de los bienes muebles e inmuebles, de conformidad con la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público⁷.

C. LOS VICEMINISTROS

Los viceministros son los órganos inmediatos del ministro, y tienen a su cargo, específicamente, la supervisión de las actividades de sus respectivas dependencias de acuerdo con las instrucciones del ministro. Los viceministros, además, tienen

⁷ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.198 del 31 de mayo de 2005.

a su cargo las atribuciones que les otorguen la Ley Orgánica de la Administración Pública y el reglamento orgánico del ministerio, así como el conocimiento y la decisión de los asuntos que les delegue el ministro (art. 82 LOAP).

Conforme al artículo 65 LOAP, los viceministros son de libre nombramiento y remoción por el Presidente de la República, oída la propuesta del ministro correspondiente. Lamentablemente, en nuestro criterio, con esta norma se rompe la línea jerárquica en la conducción de los ministerios, pues este nombramiento debería corresponder a los ministros y no al Presidente de la República.

No pueden existir ni crearse cargos de viceministro sin asignación específica de sectores de actividad administrativa; aun cuando los viceministros pueden tener asignado más de un sector (art. 66).

El artículo 83 LOAP enumera las siguientes competencias comunes de los viceministros:

1. Seguir y evaluar las políticas a su cargo; dirigir, planificar, coordinar y supervisar las actividades de las dependencias de sus respectivos despachos, y resolver los asuntos que les sometan sus funcionarios o funcionarias, de lo cual darán cuenta al ministro o ministra en los gabinetes ministeriales o cuando éste o ésta lo considere oportuno.
2. Ejercer la administración, dirección, inspección y resguardo de los servicios, bienes y ramos de renta de sus respectivos despachos.
3. Comprometer y ordenar, por delegación del ministro o ministra, los gastos correspondientes a las dependencias a su cargo.
4. Suscribir los actos y correspondencia de los despachos a su cargo.
5. Cumplir y hacer cumplir las órdenes e instrucciones que les comunique el ministro o ministra, a quien darán cuenta de su actuación.
6. Coordinar aquellas materias que el ministro o ministra disponga llevar a la cuenta del Presidente de la República, del Vicepresidente Ejecutivo, al Consejo de Ministros y a los gabinetes sectoriales.
7. Asistir a los gabinetes ministeriales y presentar en los mismos los informes, evaluaciones y opiniones sobre las políticas de los ministerios.
8. Ejercer la potestad disciplinaria, con arreglo a las disposiciones legales o reglamentarias correspondientes.
9. Contratar por delegación del ministro o ministra los servicios de profesionales y técnicos por tiempo determinado o para obra determinada.

10. Llevar a conocimiento y resolución del ministro, los asuntos o solicitudes que requieran su intervención, incluyendo las que por su órgano sean presentadas por las comunidades organizadas y las organizaciones públicas no estatales legalmente constituidas.

11. Someter a la decisión del ministro o ministra los asuntos de su atribución en cuyas resultas tengan interés personal directo, por sí o a través de terceras personas.

12. Delegar atribuciones, gestiones y la firma de documentos, conforme a lo que establezca esta ley y su reglamento.

B. LOS PRINCIPIOS DE LA ORGANIZACIÓN MINISTERIAL

Tal como se ha indicado, los ministros son los órganos directos del Presidente de la República, por lo que los ministerios constituyen las organizaciones más importantes del poder ejecutivo nacional para la ejecución de las políticas estatales. Los principios de organización de mayor relevancia que tiene la Administración ministerial, dentro del complejo de la Administración central, además de la uniformidad organizativa plasmada en el artículo 64 LOAP, son los siguientes: la unidad de la personalidad jurídica; la unidad patrimonial; la unidad presupuestaria; la unidad jerárquica; y la unidad sectorial.

a. LA UNIDAD DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA

La Administración Pública nacional central en Venezuela, está configurada por el conjunto de los órganos administrativos a través de los cuales o por cuyo intermedio se manifiesta la voluntad o el actuar de la República, como persona jurídica.

El Estado venezolano, como entidad nacional, como se ha dicho, tiene una sola personalidad jurídica, la de la República, y todos los órganos de la Administración central responden a dicha personalidad jurídica única (*Introducción*, v, y *Segunda parte*). La “personalidad jurídica de la Administración” nacional central, por tanto, es una sola y única, la de la República, por lo que los diversos órganos de la Administración central no tienen personalidad propia. También, tal como se señaló, los órganos de la Administración Pública nacional que ejercen otros poderes públicos tampoco tienen personalidad jurídica propia, sino que participan de la personalidad de la República, y cuando actúan, jurídicamente hablando, actualizan la personalidad jurídica de la República.

En la misma forma, los ministerios no tienen personalidad jurídica propia, sino que son órganos de una sola persona jurídica: la República. Cuando las

administraciones ministeriales o, en general, el Ejecutivo nacional contratan o sus órganos causan un daño, quien contrata o responde, por supuesto, es la República

Por tanto, la Administración ministerial, como parte de la Administración central, tiene una sola y única personalidad jurídica: la personalidad de la República, como persona nacional, distinta, en el ámbito territorial, de las otras personas político territoriales: los estados y municipios; y distinta, también, en el ámbito funcional, de los entes descentralizados funcionalmente, como por ejemplo los institutos autónomos y las empresas del Estado.

b. LA UNIDAD PATRIMONIAL: LA UNIDAD DEL TESORO

A la existencia de una sola y única personalidad jurídica de la Administración central ministerial se acompaña la existencia, también, de una unidad patrimonial de la Administración central ministerial.

El patrimonio de la República, como persona jurídica, es uno y único, por lo que todos los ingresos recaudados por los ministerios, incluso por los servicios autónomos sin personalidad jurídica, todos los gastos efectuados por los servicios ministeriales, y todos los bienes adscritos a los ministerios son ingresos, gastos y bienes nacionales, regidos por la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector público y sometidos al control de la Contraloría General de la República, conforme a lo prescrito en el artículo 289 C.

El sustento fundamental del principio de la unidad patrimonial de la Administración central ministerial, derivado de la unidad de personalidad jurídica, en materia hacendística, es el denominado principio de la unidad del Tesoro, el cual implica que la masa general del Tesoro es una y única, por lo que todos los ingresos nacionales deben ir a la masa general del Tesoro, sin afectación específica a un servicio de la Administración central o ministerial; así como todos los gastos de la Administración central ministerial, deben hacerse con cargo a esa masa general del Tesoro, sin afectar una partida patrimonial específica de algún órgano administrativo.

Este principio de la unidad del Tesoro, o unidad patrimonial de la Administración central ministerial, está indirectamente consagrado en el artículo 14 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público al establecer en su artículo 34 que no se podrá destinar específicamente el producto de ningún ramo de ingreso con el fin de atender el pago de determinados gastos, ni predeterminarse asignaciones presupuestarias para atender gastos de entes o funciones estatales específicas, salvo las afectaciones constitucionales. No obstante, y sin que ello constituya la posibilidad de realizar gastos extra presu-

puestarios, podrán ser afectados para fines específicos los siguientes ingresos: 1.º Los provenientes de donaciones, herencias o legados a favor de la República o sus entes descentralizados funcionalmente sin fines empresariales, con destino específico; 2.º Los recursos provenientes de operaciones de crédito público; 3.º Los que resulten de la gestión de los servicios autónomos sin personalidad jurídica, y 4.º El producto de las contribuciones especiales.

Sin embargo, no todas estas excepciones al principio de la no afectación de ingresos a gastos específicos implican excepciones al principio de la unidad patrimonial de la Administración central ministerial; esto sólo se produciría en caso de que exista una separación patrimonial, mediante la creación de un patrimonio autónomo o separado para la realización de determinadas actividades, con cierta autonomía de gestión, lo cual se produciría en los siguientes casos: el establecimiento de un patrimonio separado, consecuencia de un régimen especial de gestión de un servicio público; la creación de patrimonios autónomos, mediante ley, para constituir fondos de inversión, sea que éstos tengan personalidad jurídica, como fue el Fondo de Inversiones de Venezuela, en cuyo caso había una descentralización funcional, sea que no la tengan, como sucedió con el Fondo de Financiamiento a las Exportaciones; y los que resulten de la gestión de servicios autónomos sin personalidad jurídica.

Respecto de estos últimos, los denominados servicios autónomos sin personalidad jurídica en los últimos años han venido creándose mediante decreto, para la prestación de determinados servicios, con la característica de que los ingresos que originan dichos servicios no van a la masa general del Tesoro, sino que se afectan al funcionamiento del mismo servicio, el cual, a pesar de su autonomía de gestión, permanece integrado en la estructura orgánica del ministerio respectivo.

Estos servicios, como se dijo, están ahora regulados en la Ley Orgánica de la Administración Pública en la cual se dispuso que el Presidente de la República, mediante el reglamento orgánico respectivo, en Consejo de Ministros, puede crear órganos con carácter de servicios autónomos sin personalidad jurídica u otorgar tal carácter a órganos ya existentes en los ministerios y las oficinas nacionales (art. 92); ello con el propósito de obtener recursos propios producto de su gestión para ser afectados al financiamiento de un servicio público determinado. De acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública, sólo puede otorgarse tal carácter de servicio autónomo sin personalidad jurídica en aquellos casos de prestación de servicios a cargo del Estado que permitan, efectivamente, la captación de ingresos propios (art. 92).

En todo caso, los referidos servicios son órganos que deben depender jerárquicamente del ministro o del viceministro que determine el respectivo reglamento orgánico (art. 92).

Estos servicios autónomos sin personalidad jurídica deben contar con un fondo separado, para lo cual deben estar dotados de la autonomía que acuerde el reglamento orgánico que les otorgue tal carácter. Conforme al artículo 34.3 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector Público⁸, los ingresos provenientes de la gestión de los servicios autónomos sin personalidad jurídica no forman parte del Tesoro y, en tal virtud, pueden ser afectados directamente, de acuerdo con los fines para los cuales han sido creados. Tales ingresos sólo pueden ser utilizados para cubrir los gastos que demanda el cumplimiento de sus fines (art. 93).

C. LA UNIDAD PRESUPUESTARIA

La Administración central, conforme a la Constitución, tiene un régimen presupuestario único, tal como lo precisa el artículo 314 al señalar que “no se hará ningún gasto (sic) que no haya sido previsto en la ley de presupuesto”. Esta unidad de régimen, caracterizado por la rigidez presupuestaria con la sola excepción de los créditos adicionales al Presupuesto, se aplica en igual forma a todos los órganos de la Administración central y ministerial.

Por otra parte, en cuanto a la ordenación de pagos, los ministros son los ordenadores de pago en lo que concierne a sus respectivos despachos; y en cuanto a los otros órganos de la Administración Pública, conforme al artículo 51 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector público, el director del despacho del Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo de la República, el presidente de la Asamblea Nacional, el presidente del Tribunal Supremo de Justicia, el presidente del Consejo Moral Republicano, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la República, el Defensor del Pueblo, el presidente del Consejo Nacional Electoral, el Procurador General de la República, el Superintendente Nacional de Auditoría Interna y las máximas autoridades de los entes descentralizados sin fines empresariales serán los ordenadores de compromisos y pagos en cuanto al presupuesto de cada uno de los entes u organismos que dirigen.

Ahora bien, en cuanto a la Administración central ministerial, la unidad presupuestaria se manifiesta, particularmente, en el mismo régimen de ejecución presupuestaria, entre otros, en los siguientes aspectos: en los compromisos presupuestarios, en el sentido de que los ministros no pueden adquirir compromisos para los cuales no existan créditos presupuestarios, ni disponer de créditos para una finalidad distinta a la prevista, estando sometidos dichos compromisos al

8 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.029 del 5 de septiembre de 2000.

control de contratos o compromisos financieros establecidos en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República; y en la ordenación de los pagos, sometida a las mismas formalidades y modalidades de control conforme a las normas de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

d. LA UNIDAD JERÁRQUICA

Además de la unidad de la personalidad jurídica y de la unidad patrimonial y presupuestaria, las administraciones ministeriales responden también al principio básico de la organización administrativa: la jerarquía administrativa. Así, los ministerios tienen una unidad jerárquica fundamental, que sitúa en su cúspide, al ministro, como funcionario encargado de orientar, dirigir, coordinar, supervisar y controlar las actividades del ministerio, tal como lo precisa la Ley Orgánica de la Administración Pública (art. 76.2). Este mismo texto le asigna al ministro las siguientes funciones relacionadas con la potestad jerárquica: ejercer la superior administración, dirección, inspección y resguardo de los servicios, bienes y ramos de renta del ministerio; resolver los recursos administrativos que les corresponda conocer y decidir de conformidad con la ley; resolver los conflictos de competencia entre funcionarios del ministerio y ejercer la potestad disciplinaria, con arreglo a las disposiciones legales o reglamentarias.

En el ejercicio de sus funciones como superiores jerárquicos del despacho ministerial, los ministros están asistidos por los viceministros, quienes actúan como órganos inmediatos del ministro, conforme al artículo 82 L.O.A.P. Los viceministros tienen a su cargo supervisar las actividades de sus respectivas dependencias de acuerdo con las instrucciones del ministro, y tienen a su cargo, además, el conocimiento y la decisión de los asuntos que les delegue el ministro.

e. LA UNIDAD SECTORIAL

De acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica de la Administración Pública, los ministerios deben ser los órganos centrales de los sistemas administrativos que deben establecerse en cada sector; de allí inclusive que las competencias distribuidas en el decreto de organización ministerial deben tener una orientación sectorial.

Esta unidad sectorial, como principio de organización de los ministerios, implica que los ministros tienen entre sus funciones comunes las de control de la Administración descentralizada perteneciente al sector. En tal sentido, a los ministros corresponde, en su respectivo sector, ejercer la rectoría de las políticas públicas que deben desarrollar los institutos autónomos, empresas y fundaciones

del Estado adscritos a sus despachos, así como las funciones de coordinación y control que les correspondan conforme a la Ley Orgánica, a las leyes especiales de creación y a los demás instrumentos jurídicos respectivos (art. 76.12).

V. LA FUERZA ARMADA NACIONAL

Pero además de los órganos constitucionales antes mencionados regulados en la Ley Orgánica de la Administración Pública, en la Constitución se prevé otra organización, que por tanto tiene fuente constitucional y que se ubica dentro de la Administración Pública nacional; y en particular, dentro de la Administración central. Se trata de la Fuerza Armada que forma parte del poder ejecutivo y que tiene dependencia en relación con el Presidente de la República.

En efecto, la Constitución, en el artículo 328, precisa que la Fuerza Armada Nacional constituye una institución esencialmente profesional, sin militancia política, organizada por el Estado para garantizar la independencia y soberanía de la Nación y asegurar la integridad del espacio geográfico, mediante la defensa militar, la cooperación en el mantenimiento del orden interno y la participación activa en el desarrollo nacional, de acuerdo con la Constitución y la ley. En el cumplimiento de sus funciones, está al servicio exclusivo de la Nación y en ningún caso al de persona o parcialidad política alguna. Sus pilares fundamentales son la disciplina, la obediencia y la subordinación.

Por su parte, el artículo 237 C. le atribuye al Presidente de la República competencias para dirigir la Fuerza Armada nacional en su carácter de comandante en jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente (ord. 5.º), así como ejercer el mando supremo de la Fuerza Armada Nacional, promover sus oficiales a partir del grado de coronel o capitán de navío, y nombrarlos para los cargos que les son privativos (ord. 6.º).

La Constitución precisa, además, que la Fuerza Armada está integrada por el Ejército, la Armada, la Aviación y la Guardia Nacional, que funcionan de manera integral dentro del marco de su competencia para el cumplimiento de su misión, con un régimen de seguridad social integral propio, según lo establezca su respectiva ley orgánica (art. 327)⁹. Agrega además el artículo 329 C., que el Ejército, la Armada y la Aviación tienen como responsabilidad esencial la planificación, ejecución y control de las operaciones militares requeridas para asegurar la defensa de la Nación. Se indica también que la Guardia Nacional

9 Cfr. Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales, *Gaceta Oficial* n.º 4.860, extra., del 22 de febrero de 1995, y Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Nacionales, *Gaceta Oficial* n.º 35.752 del 13 de julio de 1995.

debe cooperar en el desarrollo de dichas operaciones y tiene como responsabilidad básica la conducción de las operaciones exigidas para el mantenimiento del orden interno del país. Además, la Constitución prescribe que la Fuerza Armada podrá ejercer las actividades de policía administrativa y de investigación penal que le atribuya la ley.

La forma de integración de la Fuerza Armada al poder ejecutivo, partiendo, por supuesto, de la Constitución, se realiza a través de uno de los ministerios, el Ministerio de la Defensa que se integra a la Administración Pública nacional, y en particular a la Administración central¹⁰.

Pero la integración de la Fuerza Armada al Ministerio de la Defensa es, sin duda, peculiar, pues da origen a la superposición de dos organizaciones: una administrativa y una jerárquica militar. Esto se produce mediante un sistema de organización a través de cuatro órganos desconcentrados: las comandancias generales de los cuatro componentes (Ejército, Marina, Aviación, Guardia Nacional), reguladas en la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas Nacionales¹¹. En cada una de ellas, el nivel jerárquico superior está en la comandancia general de cada uno de los componentes, integrados todos al Ministerio de la Defensa, pero no como dependencias jerárquicas centrales, sino como dependencias jerárquicas desconcentradas. El Ministerio de la Defensa, por tanto, tiene una doble organización: por una parte, una organización central de los servicios centrales (servicios de educación, de sanidad, etc.) de la Fuerza Armada; y por la otra, una organización desconcentrada de los cuatro componentes. En éstos se da la figura precisa de la desconcentración administrativa (no la delegación ni la descentralización), mediante la cual se dota a estas organizaciones de autonomía funcional.

Sin embargo, a pesar de la fuente constitucional de la organización militar, la Fuerza Armada Nacional es parte de la Administración Pública, de lo que se infiere, como lo ha dicho la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia 1028 del 9 de mayo de 2000 (caso Poncio Mogollón M. y otros vs. República-Ministerio de la Defensa, que en Venezuela no se puede “hablar de una Administración Pública militar, regida por un derecho administrativo militar, en el que exista una forma de agotar la vía administrativa militar”, lo que resultaría “un contrasentido, que tan sólo sería viable en la medida en que exista una habilitación constitucional o legal explícita, que limite los derechos del administrado”, agregando:

10 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “Las Fuerzas Armadas Nacionales y la organización de la Administración central”, en *Normativa fundamental de la Guardia Nacional y de sus funciones institucionales*, Obra conmemorativa del 42 Aniversario de la creación de la Guardia Nacional 1937-1979, t. 1, vol. 1, Mérida, Comandancia General de la Guardia Nacional, 1979, pp. 27 a 93.

11 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.256, extra., del 26 de septiembre de 1983.

En este orden de ideas uno de los avances más significativos de la Constitución se centra en incorporar la jurisdicción penal militar a la estructura misma del poder judicial, y establecer como regla el juez natural civil u ordinario frente a la especialidad de la justicia militar, que tan sólo tendrá cabida bajo el régimen excepcional de los delitos militares cuya ocurrencia se produzca en una situación excepcional (artículo 261).

Por otro lado, el artículo 49 del texto fundamental de la República Bolivariana de Venezuela, cuando establece el derecho al debido proceso, extiende su ámbito a los procedimientos y actuaciones de carácter administrativo. En consecuencia, siendo la Fuerza Armada una institución inserta dentro de la organización administrativa del estado, deberá ésta someterse a las reglas de legalidad, racionalidad, debido proceso y justicia, que prevén tanto la Constitución, como en su actuación administrativa, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a menos que exista una norma de rango legal que prime sobre la ley procedimental administrativa¹².

VI. LOS ÓRGANOS SUPERIORES DE CONSULTA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL CENTRAL

En cuanto a los órganos superiores de consulta de la Administración Pública central, el artículo 45 de la ley se limita a señalar que son la Procuraduría General de la República, el Consejo de Estado, el Consejo de Defensa de la Nación, los gabinetes sectoriales y los gabinetes ministeriales.

I. LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

El artículo 247 C. regula a la Procuraduría General de la República dentro de los órganos que ejercen el poder ejecutivo nacional, con la misión de asesorar, defender y representar judicial y extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República. Dicho órgano, además, debe ser consultado para la aprobación de los contratos de interés público nacional. La ley, sin embargo, debe determinar la modalidad, efectos y casos en los cuales debe formularse esta consulta.

La Procuraduría General de la República depende jerárquicamente del Presidente de la República, y no puede considerarse, a pesar de su rango constitucional, como una Administración con autonomía funcional. Al contrario, forma parte completamente de la Administración Pública central, aun cuando esté regulada por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹³ (art. 247) y no por la Ley Orgánica de la Administración Pública.

¹² Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 214.

¹³ Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, Decreto Ley 1556, *Gaceta Oficial* n.º 5.554, extra., del 13 de noviembre de 2001.

2. EL CONSEJO DE ESTADO

El Consejo de Estado, creado por el artículo 251 C., es el órgano superior de consulta de gobierno y de la Administración Pública, y está presidido por el Vicepresidente Ejecutivo (art. 49.15 LOAP).

Corresponde al Consejo de Estado recomendar políticas de interés nacional en aquellos asuntos a los que el Presidente de la República reconozca de especial trascendencia y requieran de su opinión.

Conforme al artículo 84 LOAP, la competencia, organización y funcionamiento del Consejo de Estado también se remite a una ley especial.

3. EL CONSEJO DE DEFENSA DE LA NACIÓN

El Consejo de Defensa de la Nación, regulado en el artículo 323 C., es el máximo órgano de consulta para la planificación y asesoramiento del poder público en los asuntos relacionados con la defensa integral de la Nación, su soberanía y la independencia de su espacio geográfico. A tales efectos, le corresponde también establecer el concepto estratégico de la Nación.

El Consejo está presidido por el Presidente de la República y lo integran, además, el Vicepresidente Ejecutivo, el presidente de la Asamblea Nacional, el presidente del Tribunal Supremo de Justicia, el presidente del Consejo Moral Republicano y los ministros de los sectores de la defensa, la seguridad interior, las relaciones exteriores y la planificación, y otros cuya participación se considere pertinente.

La Ley Orgánica de Seguridad de la Nación¹⁴, ha fijado la organización y atribuciones del Consejo. Estimamos que en dicha ley debió incorporar, al Consejo, al presidente del Consejo de Nacional Electoral, órgano que ejerce el quinto de los poderes públicos nacionales (poder electoral), el cual, sin embargo, no se enumera en el artículo 323 C. entre los integrantes del Consejo. El artículo 35 de la ley, sin embargo repitió la enumeración constitucional.

4. LOS GABINETES SECTORIALES

Los gabinetes sectoriales tienen por misión asesorar y proponer acuerdos o políticas sectoriales al Presidente de la República, así como estudiar y hacer recomendaciones sobre los asuntos a ser considerados por el Consejo de Mi-

¹⁴ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.594 del 18 de diciembre de 2002.

nistros. Su creación corresponde al Presidente de la República, quien además, puede crearlos para coordinar las actividades entre varios ministerios o entre éstos y los entes públicos (art. 67). El reglamento respectivo debe establecer el funcionamiento de los gabinetes sectoriales (art. 69).

Estos gabinetes sectoriales están integrados por los ministros y las autoridades de los órganos rectores de los sistemas de apoyo técnico y logístico del sector correspondiente.

Los ministros integrantes de los gabinetes sectoriales sólo pueden delegar su asistencia y participación en los mismos en viceministros de su despacho (art. 68).

Los gabinetes sectoriales deben ser coordinados por el ministro que el Presidente de la República designe o por el Vicepresidente Ejecutivo cuando el Presidente lo considere necesario.

El Presidente de la República puede autorizar a los ministros coordinadores de los gabinetes sectoriales para que reciban la cuenta de los ministros que integran su gabinete sectorial, a fin de que el coordinador correspondiente le presente al Presidente o al Vicepresidente, según el caso, la cuenta de los ministros que integran el gabinete sectorial (art. 69).

De los asuntos tratados en los gabinetes sectoriales se debe informar al Consejo de Ministros, en cuyo seno deben conocerse y discutirse aquellos que de acuerdo con la Constitución y las leyes se correspondan con competencias que el Presidente de la República deba ejercer en Consejo de Ministros (art. 69).

5. LOS GABINETES MINISTERIALES

Conforme al artículo 63 LOAP, cada ministro reunido con sus viceministros, conforma el gabinete ministerial, el cual debe contar con una unidad estratégica de seguimiento y evaluación de políticas públicas adscrita al despacho del ministro, integrada por un equipo interdisciplinario.

Los gabinetes ministeriales deben ejercer la alta dirección del ministerio y les corresponderá revisar, evaluar y aprobar previamente las resoluciones ministeriales.

La unidad estratégica de seguimiento y evaluación de políticas públicas debe analizar y evaluar la ejecución y el impacto de las políticas públicas que están bajo la responsabilidad del ministerio, y debe someter el resultado de sus estudios a la consideración del gabinete ministerial para que éste adopte las decisiones a que hubiere lugar (art. 63).

VII. EL RÉGIMEN DE LOS COMPROMISOS DE GESTIÓN

La Ley Orgánica de la Administración Pública ha regulado una novedosa forma de contratos estatales inter administrativos denominados compromisos de gestión, los cuales se definen como convenios celebrados entre órganos superiores de dirección y los órganos o entes de la Administración Pública entre sí, o celebrados entre aquéllos y las comunidades organizadas y organizaciones públicas no estatales, de ser el caso, mediante los cuales se establecen compromisos para la obtención de determinados resultados en los respectivos ámbitos de competencia, así como las condiciones para su cumplimiento, como contrapartida al monto de los recursos presupuestarios asignados (art. 129).

Los compromisos de gestión, por tanto, pueden celebrarse entre los órganos de la Administración Pública central (órganos superiores y órganos descentralizados), y entre éstos y los entes descentralizados; y, además, entre los órganos y entes de la Administración Pública y las comunidades organizadas y organizaciones públicas no estatales.

Conforme al artículo 130 LOAP, los compromisos de gestión deben servir de fundamento para la evaluación del desempeño y la aplicación de un sistema de incentivos y sanciones de orden presupuestario en función del desempeño institucional.

La evaluación del desempeño institucional debe atender a los indicadores de gestión que establezcan previamente los órganos y entes de la Administración Pública nacional, de común acuerdo con el Vicepresidente Ejecutivo.

Los compromisos de gestión deben determinar y regular, en cada caso, por lo menos, los siguientes aspectos enumerados en el artículo 131 LOAP:

1. La finalidad del órgano desconcentrado, ente descentralizado funcionalmente, comunidades organizadas u organizaciones públicas no estatales, de ser el caso, con el cual se suscribe.
2. Los objetivos, metas y resultados, con sus respectivos indicadores de desempeño, que se prevé alcanzar durante la vigencia del compromiso nacional de gestión.
3. Los plazos estimados para el logro de los objetivos y metas.
4. Las condiciones organizacionales.
5. Los beneficios y obligaciones de los órganos y entes de la Administración Pública y de las comunidades organizadas y organizaciones públicas no estatales encargados de la ejecución.

6. Las facultades y compromisos del órgano o ente de control.
7. La transferencia de recursos en relación con el cumplimiento de las metas fijadas.
8. Los deberes de información de los órganos o entes de la Administración Pública, o las comunidades organizadas u organizaciones públicas no estatales encargadas de la ejecución.
9. Los criterios e instrumentos de evaluación del desempeño institucional.
10. Los incentivos y restricciones financieras institucionales e individuales de acuerdo al resultado de la evaluación, de conformidad con las pautas que establezca el respectivo reglamento de la LOAP.

Ahora bien, la República, por órgano de los ministerios de adscripción, bajo la coordinación de la Vicepresidencia de la República, puede condicionar las transferencias presupuestarias a las entidades descentralizadas funcionalmente, cuya situación financiera, de conformidad con la correspondiente evaluación por parte de los órganos de control interno, no permita cumplir de manera eficiente y eficaz su objetivo.

Dichas condiciones deben ser establecidas en un compromiso de gestión, en el cual se deben determinar los objetivos y los programas de acción con el fin de garantizar el restablecimiento de las condiciones organizacionales, funcionales y técnicas para el buen desempeño del ente, de conformidad con los objetivos y funciones señalados en la norma de creación y con las políticas de gobierno (art. 132).

Conforme al artículo 133 LOAP, los compromisos de gestión pueden adoptar las siguientes modalidades:

1. Compromisos de gestión sectorial, celebrados entre el Vicepresidente Ejecutivo y los ministros del ramo respectivo.
2. Compromisos de gestión territorial, celebrados entre el Vicepresidente Ejecutivo y los gobernadores de estado.
3. Compromisos de gestión de servicios públicos, celebrados entre el Vicepresidente Ejecutivo, el ministro de adscripción y la autoridad máxima del órgano o ente adscrito responsable de prestar el servicio.
4. Compromisos de gestión con comunidades organizadas u organizaciones públicas no estatales, celebrados entre el Vicepresidente Ejecutivo, el ministro del ramo afín al servicio prestado y la o las autoridades del servicio público no estatal, definido en los términos que establece la presente ley.

El reglamento respectivo debe determinar los contenidos específicos de cada una de las modalidades de compromisos de gestión.

Los compromisos de gestión se entienden perfeccionados con la firma del Vicepresidente Ejecutivo y la de los ministros de los despachos con competencia en materia de finanzas públicas y de planificación y desarrollo (art. 134).

Los mismos, sin embargo, deben hacerse del conocimiento público y entran en vigencia a partir de su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República, a los fines de permitir el control social sobre la gestión pública (art. 134).

VIII. EL RÉGIMEN DEL SISTEMA NACIONAL DE ARCHIVO Y DE LOS ARCHIVOS Y DOCUMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Conforme al artículo 143 LOAP, el Estado debe crear, organizar, preservar y ejercer el control de sus archivos y debe propiciar su modernización y equipamiento para que cumplan la función probatoria, supletoria, verificadora, técnica y testimonial.

I. LOS ÓRGANOS DE ARCHIVO

El artículo 142 LOAP establece que en cada órgano o ente de la Administración Pública debe haber un órgano de archivo, el cual se define en el artículo 140 *ibidem* como el ente o unidad administrativa del Estado que tiene bajo su responsabilidad la custodia, organización, conservación, valoración, selección, desincorporación y transferencia de documentos oficiales sea cual fuere su fecha, forma y soporte material, pertenecientes al Estado o aquéllos que se derivan de la prestación de un servicio público por comunidades organizadas, organizaciones públicas no estatales y entidades privadas.

El objetivo esencial de los órganos de archivo del Estado es el de conservar y disponer la documentación de manera organizada, útil, confiable y oportuna, de forma tal que sea recuperable para uso del Estado, en servicio de los particulares y como fuente de la historia (art. 141).

Los órganos de archivo, además, tienen por finalidad valorar, seleccionar, desincorporar y transferir a los archivos intermedios o al Archivo General de la Nación, según sea el caso, los documentos, expedientes, gacetas y demás publicaciones que deban ser archivadas conforme al reglamento respectivo (art. 142).

2. EL SISTEMA NACIONAL DE ARCHIVO

Conforme al artículo 145 LOAP, integran el Sistema Nacional de Archivo: el Archivo General de la Nación y los órganos de archivo de los órganos y entes del Estado. Los entes u órganos integrantes del Sistema Nacional de Archivo, de acuerdo con sus funciones, deben llevar a cabo los procesos de planeación, programación y desarrollo de acciones de asistencia técnica, ejecución, control y seguimiento.

El Archivo General de la Nación es el órgano de la Administración Pública nacional responsable de la creación, orientación y coordinación del Sistema nacional de Archivos y tiene bajo su responsabilidad velar por la homogeneización y normalización de los procesos de archivo, promover el desarrollo de los centros de información, la salvaguarda del patrimonio documental y la supervisión de la gestión archivística en todo el territorio nacional (art. 144).

El Archivo General de la Nación puede, de oficio o a solicitud de parte, realizar visitas de inspección a los archivos de los órganos y entes del Estado con el fin de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Administración Pública y en el respectivo reglamento (art. 152).

El Archivo General de la Nación debe coordinar la elaboración y ejecución del Plan Nacional de Desarrollo Archivístico (art. 145).

Este Plan Nacional de Desarrollo Archivístico se debe incorporar a los planes de la Nación y se debe elaborar con la participación y cooperación de las universidades con carreras en el campo de la archivología (art. 146).

3. LA DOCUMENTACIÓN ADMINISTRATIVA

El artículo 147 LOAP establece el principio de que la documentación administrativa e histórica de la Administración Pública es producto y propiedad del Estado, declarando además a los documentos y archivos del Estado como de interés público (art. 154). En consecuencia el Estado debe ejercer el pleno control sobre los fondos documentales existentes en los archivos, no siendo susceptibles de enajenación (art. 147).

El artículo 147 LOAP, por otra parte, autoriza a los órganos y entes de la Administración Pública para contratar servicios de custodia, organización, reprografía, digitalización y conservación de documentos de archivos; igualmente para contratar la administración de archivos y fondos documentales históricos con universidades nacionales e instituciones de reconocida solvencia académica e idoneidad (art. 147).

Los órganos y entes de la Administración Pública pueden incorporar tecnologías y emplear cualquier medio electrónico, informático, óptico o telemático para el cumplimiento de sus fines.

Los documentos reproducidos por los citados medios gozan de la misma validez y eficacia del documento original, siempre que se cumplan los requisitos exigidos por ley y se garantice la autenticidad, integridad e inalterabilidad de la información (art. 148).

Los órganos y entes de la Administración Pública que se supriman o fusionen deben entregar sus archivos y fondos documentales a las entidades que asuman sus funciones; además, los entes u órganos de la Administración Pública que sean objeto de privatización deben transferir copia de sus documentos históricos al Archivo General de la Nación (art. 150).

Conforme al artículo 151 LOAP, mediante reglamento deben determinarse las características específicas de los archivos de gestión, la obligatoriedad de la elaboración y adopción de tablas de retención documental en razón de las distintas cronologías documentales y el tratamiento que deben recibir los documentos de los registros públicos, notarías y archivos especiales de la Administración Pública. Asimismo, el reglamento debe establecer lo concerniente a los documentos producidos por las entidades privadas que presten servicios públicos (art. 151).

4. LOS DOCUMENTOS DE VALOR HISTÓRICO Y DE INTERÉS GENERAL

Los documentos que posean valor histórico, aun cuando hayan sido reproducidos o almacenados mediante cualquier medio, no pueden ser destruidos (art. 149); acarreado la violación de esta prohibición las sanciones que establezca la ley (art. 149).

El artículo 154 LOAP establece que, sin perjuicio del derecho de propiedad y siguiendo el procedimiento que se establezca al efecto por el reglamento respectivo, pueden declararse de interés público documentos privados, los cuales, en tal caso, formarán parte del patrimonio documental de la Nación. El Ejecutivo nacional, por medio del reglamento respectivo, debe establecer las medidas de estímulo al desarrollo de los archivos privados declarados de interés público.

Las personas naturales o jurídicas de carácter privado, por tanto, pueden ser propietarios, tenedores o poseedores de los documentos declarados de interés histórico, correspondiendo al Archivo General de la Nación ejercer el control y vigilancia sobre dichas personas (art. 153).

Sin embargo, los particulares y las entidades privadas, poseedores o tenedoras de documentos declarados de interés público, no pueden trasladarlos fuera

del territorio nacional, ni transferir a título oneroso o gratuito la propiedad, posesión o tenencia de los mismos, sin previa información escrita al Archivo General de la Nación (art. 154).

El ministerio de adscripción correspondiente puede ejecutar medidas tendientes a impedir la salida del país de documentos históricos, aun cuando fueren de propiedad particular, sin que haya constancia de que hayan sido ofrecidos en venta a la Nación y de que haya quedado copia en el Archivo General de la Nación (art. 153).

Por otra parte, la Ley Orgánica dispone que toda persona que descubra documentos históricos y suministre los datos necesarios para probar el derecho que a ellos tiene la República, debe recibir el resarcimiento correspondiente de conformidad con el reglamento respectivo (art. 153).

El artículo 153 LOAP considera nulas las enajenaciones o negociaciones que contravengan lo dispuesto en la ley, estableciendo que quienes las efectúen y conserven en su poder sin causa legítima los bienes expresados, deben ser sancionados de conformidad con la ley (art. 153).

Las nuevas normas en esta materia de archivos nacionales a que nos hemos referido anteriormente, establecidas en la Ley Orgánica de la Administración Pública, sin duda, derogan parcialmente las disposiciones de la vieja Ley de Archivos Nacionales de 1945¹⁵.

15 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 21.760 del 13 de julio de 1945.

*§ 10. Los principios jurídicos de la competencia
en la organización administrativa*

El término Administración Pública, como hemos visto, puede ser definido desde el punto de vista de la actividad administrativa o como el conjunto de órganos del Estado dispuestos para cumplir un determinado fin.

En esta forma, la Administración, configurada como un grupo de órganos dispuestos para un fin, implica la organización, es decir, que esos órganos tienen que estar ordenados en una forma determinada para cumplir adecuadamente los fines del Estado. Así, organizar es ordenar, y en el caso de la organización administrativa es ordenar un conjunto de órganos para el cumplimiento de los fines del Estado. En ese proceso de ordenación se incluyen, básicamente, las reglas o las normas que distribuyen las competencias y las atribuciones, y que regulan el funcionamiento de los órganos del Estado. Por ello, el principio de la competencia es tan esencial a toda organización, como son los mencionados principios jurídicos de la jerarquía, la coordinación y la descentralización, sin los cuales puede decirse que no habría organización¹.

I. LA COMPETENCIA

I. NOCIÓN

La competencia es la aptitud legal que tienen los órganos de la Administración para actuar la voluntad del Estado², o en otras palabras, es el conjunto de facultades, de poderes y de atribuciones que le han sido legalmente asignados a los órganos del Estado para actuar en sus relaciones con los particulares³. Como la ha definido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la competencia es “la capacidad legal de actuación de la Administración, es decir, representa la medida de una potestad genérica que le ha sido conferida por ley. De allí que la competencia no se presume sino que debe constar expresamente por imperativo de la norma legal”⁴.

1 En general, cfr., JOSÉ ANTONIO GARCÍA TREVIANO-FOS, *Principios jurídicos de la organización administrativa*, Madrid, 1957; id., *Tratado de derecho administrativo*, t. II, vol. I, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1974, pp. 389 y ss., y JAMES O. MOONEY, *Principios de organización*, Madrid, 1958.

2 Cfr. lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia del 28 de enero de 1964, *Gaceta Oficial* n.º 27.367 del 13 de febrero de 1964, pp. 203, 359 y ss., y en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. III, vol. I, “Reglamentos, procedimientos y actos administrativos”, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1977, p. 197. Sobre la competencia cfr., en general, JUAN COLOMBO CAMPPELL, *La competencia*, Santiago de Chile, Edit. Jurídica de Chile, 1959; y RAFAEL A. ARNAZ, *De la competencia*, Madrid, 1967.

3 Cfr. en general, LUIS FRAGA PITTALUGA, *La incompetencia en el derecho administrativo (Adaptado a la Constitución 1999 y a la Ley Orgánica de la Administración Central 1999)*, Caracas, 2000.

4 Cfr. Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, sentencia 3052 del 19 de diciembre de 2001,

En tal sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo también ha señalado:

Conforme a lo anterior, cuando el artículo 136 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela dispone que “El poder público se distribuye entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”, significa que cada ente político territorial del poder público, solamente tiene competencia para dictar sus leyes y actos dentro de los límites de los respectivos territorios que le asignan la Constitución y las leyes, y dependiendo de las materias que cada uno de ellos esté llamado a regular.

Con tal manifestación –como antes se expresó– la Constitución no hace otra cosa que consagrar un elemento esencial del derecho público, como lo es el principio de la competencia de los funcionarios y de los órganos públicos, precepto según el cual todas las actuaciones de la Administración están subordinadas a la ley, de modo que ésta sólo puede hacer lo que la ley le permite, de allí que, la nulidad sea la consecuencia jurídica de la inobservancia del aludido principio⁵.

Ahora bien, utilizando elementos propios del derecho privado, la competencia puede considerarse como la aptitud que tiene un órgano del Estado para actuar; pero con la diferencia de que la competencia no solamente concede la facultad de actuar, sino que también constituye una obligación y un límite dentro del cual puede actuar el órgano estatal.

Por tanto, la competencia no sólo es atributiva de facultades sino también limitativa; tiene esa doble característica, y por eso es que la competencia, como concepto de derecho público, se distingue de la capacidad de derecho privado.

La competencia, por tanto, no sólo debe ser objeto de texto expreso, sino que incluso por ello en principio es de obligatorio cumplimiento y debe ser ejercida bajo las condiciones, límites y procedimientos establecidos legalmente⁶. De ello deriva el principio general de que la competencia es irrenunciable, indelegable, improrrogable y no puede ser relajada por convención alguna, salvo los casos expresamente previstos en las leyes y demás actos normativos (art. 26 LOAP).

caso Jaime Manzo M. y otros vs. Presidente de la República, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 132. Cfr. igualmente, Sala Constitucional 1395, sentencia del 7 de agosto de 2001, caso Fiscal General de la República vs. Asamblea Legislativa del Estado Aragua, *ibíd.*, p. 193.

5 Cfr. sentencia 3255 del 18 de noviembre de 2003, caso Impugnación de varios artículos de la Constitución del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 315.

6 Cfr. BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, pp. 47 y ss.

2. LA OBLIGATORIEDAD DE LA COMPETENCIA

Como se dijo, la competencia, aun cuando en la organización administrativa cumple una función similar a la capacidad de las personas jurídicas en el derecho privado, tiene notables diferencias con ésta, entre las cuales está que la competencia no se presume, sino que debe estar expresamente prevista en la Constitución o en la ley⁷; y si bien se ha admitido que puede haber competencias implícitas, como excepción a la regla, su aplicación en todo caso es restrictiva, en el sentido de que, “en ejercicio de las potestades implícitas, la Administración no podría desplegar actuaciones que afecten derechos subjetivos de los particulares, por cuanto ello podría suceder sólo mediante norma atributiva de competencia”⁸.

Al contrario, en el campo del derecho privado, la capacidad es la regla, siendo las incapacidades la excepción, por lo que son éstas las que deben estar previstas expresamente en la ley.

En contraste, la necesidad de que la competencia esté expresamente prevista en la ley implica, además, que el ejercicio de la misma deba justificarse siempre, razón por la cual, el funcionario, al dictar un acto, debe comenzar por indicar la norma atributiva de competencia (base legal).

Adicionalmente, las leyes que regulan la competencia son de aquellas denominadas de orden público, lo que implica que no pueden relajarse ni derogarse por convenios entre particulares (art. 6.º C.C.), ni por voluntad del funcionario público a quien corresponde su ejercicio. En cambio, contractualmente puede renunciarse al ejercicio de determinados derechos derivados de la capacidad en el campo privado: por ejemplo, a ejercer el comercio en determinada zona para evitar una competencia desleal.

En todo caso, es necesario tener en cuenta que las leyes que regulan la competencia pueden establecer una mayor o menor libertad en la apreciación de la oportunidad y conveniencia de la actuación administrativa, lo que da origen a la denominada actividad discrecional. Pero esta libertad en la forma de ejercer

7 Tal como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa, la competencia “debe emerger del texto expreso de una regla de derecho, ya sea de la Constitución, la ley, el reglamento o la ordenanza”. Cfr. la sentencia citada del 28 de enero de 1964, *Gaceta Oficial*, n.º 27.367 del 13 de febrero de 1964, pp. 203, 359 y ss., y en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. III, vol. I, cit., p. 197. En igual sentido, cfr. la sentencia de la misma Sala del 11 de agosto de 1965, *Gaceta Oficial* n.º 27.845 del 22 de septiembre de 1965, pp. 207.324, y en BREWER-CARIAS, ob. cit., p. 199.

8 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia del 11 de febrero de 2004, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, p. 190.

la competencia no elimina su carácter obligatorio en cuanto a su ejercicio, de manera que la competencia, en efecto, no sólo otorga facultades al funcionario, sino que le impone una carga. Los funcionarios del servicio nacional tributario, por ejemplo, están obligados a liquidar los impuestos a quienes hayan hecho la declaración respectiva; no pudiendo libremente decidir no liquidarlos. En el campo del derecho privado, en cambio, los derechos que le confiere la capacidad a los particulares, en general, son de ejercicio facultativo, por lo que por ejemplo, nadie está obligado a comprar, a vender o a arrendar.

Por otra parte, la obligatoriedad de ejercicio de la competencia implica que ésta no puede libremente delegarse en un funcionario inferior, para lo cual se necesita una autorización legal expresa.

Por último, es preciso señalar que la competencia es constitutiva del órgano que debe ejercitarla; forma parte integrante de él, por lo que éste no se concibe sin competencia.

3. LA INCOMPETENCIA Y LA NULIDAD

La consecuencia del ejercicio de actividades o actuaciones por un órgano incompetente es la propia invalidez de las mismas. Ello significa, conforme al artículo 26 LOAP, que los actos realizados por un órgano manifiestamente incompetente o que ha usurpado la autoridad son nulos y sus efectos se deben tener por inexistentes. Se recoge así el principio establecido en el artículo 138 C., con la misma redacción que tenía el artículo 119 C. de 1961, conforme al cual “toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos”.

Por ello, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 1182 del 11 de octubre de 2000, al referirse al “principio de la competencia” de los funcionarios y de los órganos públicos, destacó que ello implica que “las actuaciones de la Administración están subordinadas a la ley, de modo que ésta sólo puede hacer lo que la ley le permite; de allí que la nulidad sea la consecuencia jurídica de la inobservancia del aludido principio⁹.

El supuesto de usurpación de autoridad, que es la manifestación más grave de la incompetencia, apunta al hecho de que una persona no investida de autoridad alguna ejerza una función que corresponde a un órgano estatal. Se trata de una incompetencia constitucional que acarrea la nulidad absoluta de los actos que dicte el usurpador.

9 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 178.

4. ÁMBITO DE LA COMPETENCIA

La competencia o la habilitación para actuar de la que disponen los órganos del Estado, puede analizarse desde diversos ángulos según el ámbito de la misma¹⁰, en relación con las funciones del Estado, con la distinción entre gobierno y administración y en la propia Administración Pública.

A. LA COMPETENCIA EN EL ÁMBITO DE LAS FUNCIONES DEL ESTADO

a. LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE PODERES Y LA NO COINCIDENCIA CON LA SEPARACIÓN DE FUNCIONES

En el ámbito estatal, si se analizan las competencias genéricas del Estado conforme al principio de la separación orgánica de poderes, lo primero que se constata es que la misma no coincide con una separación absoluta de funciones que puedan estar atribuidas exclusivamente a dichos órganos.

En efecto, como postulado general de la aplicación del principio de la separación de poderes en el régimen constitucional venezolano, puede afirmarse que la “división del poder” no coincide exactamente con la “separación de funciones” (*Introducción general*, VII). Por ello, no sólo en múltiples oportunidades los órganos del Estado ejercen, además de sus “funciones propias”, diversas funciones que por su naturaleza deberían corresponder a otros órganos, sino que también en múltiples oportunidades la Constitución permite y admite la intervención o interferencia de unos órganos en las funciones propias de otros¹¹.

Así pues, como se ha dicho, la separación de poderes ha de entenderse en el sistema venezolano, en primer lugar, como una separación orgánica entre los órganos del poder público; y en segundo lugar, como una asignación de funciones propias a cada uno de dichos órganos; pero nunca como una separación de funciones atribuidas con carácter exclusivo a los diversos órganos. Al contrario, además de sus funciones propias, los órganos del Estado realizan funciones que por su naturaleza son semejantes a las funciones asignadas a otros órganos. En otras palabras, mediante este principio se reserva a ciertos órganos del Estado el ejercicio de una función en una forma determinada (funciones propias), lo que no excluye la posibilidad de que otros órganos ejerzan esa función en otra forma.

10 Cfr. GARCÍA TREVIANO-FOS, *Tratado de derecho administrativo*, t. II, vol. I, cit., pp. 395 y ss.

11 Cfr. BREWER-CARIÁS, *Derecho administrativo*, t. I, cit., pp. 373 y ss.

Por ejemplo, la Asamblea Nacional tiene atribuida la función normativa y, en forma privativa, la sanción de leyes actuando como cuerpo colegislador (art. 202), así como la emisión de diversos actos privativos de orden parlamentario (art. 187). Sin embargo, además del cumplimiento de la función normativa, la Asamblea Nacional realiza funciones administrativas, por ejemplo, cuando impone sanciones a quienes infrinjan sus reglamentos internos, cuando organiza su servicio de seguridad o cuando ejecuta su presupuesto de gastos (art. 187.21 y 22). Asimismo, la Asamblea Nacional ejerce funciones administrativas cuando designa o remueve su personal administrativo que ha sido excluido de la aplicación de la Ley del Estatuto de la Función Pública (par. 1.1 art. 1.º), es decir, cuando realiza cualquier acto relativo a la administración de su personal. En estos casos, por supuesto, no podría verse violación alguna al principio de la separación de poderes, pues se trata de funciones de naturaleza distinta a las normativas que el ordenamiento jurídico permite realizar, porque en ningún dispositivo se indica que la función administrativa corresponde exclusivamente a los órganos del Ejecutivo nacional.

Por otra parte, los órganos del poder judicial también pueden ejercer funciones administrativas. El Tribunal Supremo de Justicia y los tribunales de la República tienen atribuida la función jurisdiccional y, en forma privativa la adopción de decisiones acerca de pretensiones procesales de una parte frente a otra, de nulidad de actos del poder público o de condena de carácter penal, con fuerza de cosa juzgada, que emiten jurisdiccionalmente, en forma autónoma e independiente de los demás órganos del poder público (art. 254). Sin embargo, además del cumplimiento de la función jurisdiccional el Tribunal Supremo ejerce la función administrativa al tener a su cargo el gobierno y la administración del poder judicial (art. 267) y al imponer sanciones administrativas o disciplinarias; y ejerce la función normativa al dictar los reglamentos de organización y funcionamiento del poder judicial. En ninguno de estos casos podría verse usurpación alguna o violación del principio de la separación de poderes, pues no hay norma alguna de orden constitucional que reserve con exclusividad el ejercicio de la función administrativa a los órganos del poder ejecutivo o la función normativa a la Asamblea Nacional.

Por último, y así como los órganos legislativos y judiciales ejercen funciones administrativas, así también los órganos del poder ejecutivo realizan funciones normativas y jurisdiccionales. El Presidente de la República, además de las funciones ejecutivas propias (función política y función administrativa), realiza funciones normativas no sólo al dictar decretos con valor de ley conforme a las leyes habilitantes (art. 203), sino cuando crea normas de carácter general en el ordenamiento jurídico al ejercer la potestad reglamentaria (art. 236.10). Asimismo,

los órganos ejecutivos también realizan funciones jurisdiccionales aun cuando no de carácter judicial, cuando resuelven conflictos entre particulares.

b. DELIMITACIÓN NEGATIVA

Pero si bien no hay funciones estatales atribuidas exclusivamente y en forma excluyente a los órganos estatales, sí puede decirse que, en ciertos casos, la Constitución reserva a los órganos el ejercicio de ciertas funciones en una forma determinada. El ejercicio de la función normativa mediante leyes corresponde exclusivamente a la Asamblea Nacional, al igual que corresponde en forma exclusiva al Presidente de la República mediante delegación legislativa (decretos leyes); el ejercicio de la función política mediante actos de gobierno corresponde exclusivamente al Presidente de la República; y el ejercicio de la función jurisdiccional mediante sentencias corresponde exclusivamente a los tribunales (*Introducción general*, VIII).

Por otra parte, hay ciertas materias de competencia reservada a ciertos órganos estatales: la reserva legal, por ejemplo, implica que ciertas materias sólo pueden ser reguladas, en exclusividad, por la Asamblea Nacional mediante leyes. Esto sucede, entre otras materias, con el establecimiento de delitos y penas (art. 49.6); la creación de impuestos (art. 317); y la limitación a los derechos y garantías individuales (arts. 19 y ss.)¹².

B. LA COMPETENCIA EN EL ÁMBITO DE LOS ÓRGANOS EJECUTIVOS: GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN

Otro ámbito de la competencia deriva, en particular, en relación con las que ejercen los órganos del poder ejecutivo. Si se analiza la Constitución se evidencia que en varios de sus artículos se establece una diferenciación entre actividad de gobierno y actividad administrativa, por lo que el poder ejecutivo realiza dos actividades y ejerce dos competencias propias: gobierno y administración.

El artículo 160 cuando se refiere a los estados, establece que el gobierno y la administración de cada estado corresponden a un gobernador, y el artículo 169 dispone que la ley puede establecer diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios. Cuando se analizan las atribuciones del Presidente de la República, en el artículo 236 se observa claramente la diferencia entre actividades de gobierno y de administración. Por ejemplo, dirigir

12 Cfr., en general, BREWER-CARIAS, *Las garantías constitucionales de los derechos del hombre*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1976.

la acción de gobierno (ord. 2.º) o las relaciones exteriores (ord. 4.º) constituyen una competencia propia de la actividad de gobierno; en cambio, administrar la hacienda pública nacional (ord. 11.º) es una competencia de orden administrativa. Por otra parte, constituye una actividad administrativa, conforme al artículo 237 C., la que cumple el Presidente de la República al presentar personalmente un mensaje anual a la Asamblea Nacional, de su gestión política, económica, social y administrativa.

A nivel nacional puede identificarse la actividad de gobierno como localizada en los órganos superiores del poder ejecutivo: se puede decir que el Presidente de la República, actuando solo o en Consejo de Ministros, y el Vicepresidente Ejecutivo, son órganos con competencia política (art. 238). Esos mismos órganos también ejercen la actividad administrativa, al igual que los demás órganos ejecutivos (ministerios, p. ej., arts. 242 y ss.).

C. LA COMPETENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Otro ámbito de la competencia se conforma dentro de la propia Administración Pública y en el conjunto de órganos que la conforman, de acuerdo con la forma como está asignada a los mismos y con los factores que la condicionan.

a. FACTORES QUE CONDICIONAN LA COMPETENCIA:

MATERIA, TERRITORIO, GRADO, TIEMPO

La asignación de competencias por razón de la materia constituye la forma normal de su determinación. La materia es el contenido propiamente dicho de la competencia, determinado por el conjunto de actividades, funciones o tareas que la ley asigna a un órgano del Estado. La materia, pues, define la competencia: el Ministerio de Salud, por ejemplo, es competente, por la materia, en el campo de la protección de la salud.

Por otra parte, la materia sobre la cual se ejerce la competencia puede estar circunscrita a un ámbito territorial determinado. En los órganos nacionales, la competencia se ejerce en todo el territorio nacional. Por ejemplo, en el caso del Ministerio de Salud, su competencia abarca todo el territorio nacional; pero las divisiones de dicho ministerio a nivel regional o territorial tienen un ámbito territorial específico. Los municipios, en cambio, tienen un ámbito para el ejercicio de sus competencias locales, reducido al territorio del municipio.

El grado está determinado por la posición que ocupan en la jerarquía administrativa los diversos órganos del Estado. La organización de la Administración Pública y ministerial en general es vertical y piramidal. En cada nivel jerárquico

hay una serie de competencias atribuidas, lo que implica que, en principio, no puede un inferior asumir competencias que le sean asignadas al superior, ni viceversa. El grado que se ocupa en la jerarquía condiciona el ámbito de competencia que se puede ejercer en una materia determinada.

Por otra parte, el tiempo también es un factor influyente, pues las competencias pueden ser de ejercicio temporal, por ejemplo, las potestades del Ministerio del Ambiente y de Recursos Naturales relativas a controles en época de veda (prohibición de caza) de determinadas especies de animales.

Siempre hay competencia por la materia, lo variable es el tiempo, el territorio y grado en la jerarquía.

b. TIPOS DE COMPETENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

De otro lado, también según la forma de asignación, se distinguen tipos de competencias.

Se distingue, por una parte, la competencia necesaria de la eventual: la competencia necesaria es la asignada normal y obligatoriamente a un órgano del Estado, conforme a las atribuciones definidas por la ley. Pero un funcionario puede ejercer una suplencia de otro, y en este caso ejerce una competencia en forma eventual. La policía municipal tiene competencia necesaria en el campo del mantenimiento del orden público, pero la Guardia Nacional, eventualmente, puede ser llamada a cooperar y ejercer esta competencia como coadyuvante de la autoridad civil¹³.

Otra clasificación de la competencia se refiere al ámbito interno o externo de su ejercicio. Si este tiene relevancia para los particulares, sería una competencia externa, que es lo normal en el ámbito administrativo. Esta se contrapone a la competencia interna, cuyo ejercicio no afecta a los particulares, sino que se concreta, sólo, en el interior de la Administración. Hay órganos con competencias exclusivamente internas, que no tienen relación con los administrados, como por ejemplo los órganos consultivos internos y, entre ellos, en general, las consultorías jurídicas.

Por otra parte, se distinguen las competencias propias de las conjuntas. La competencia es propia cuando sólo está asignada a un órgano administrativo, en cambio se habla de competencia cuando para ejercerla es necesario que dos o más órganos o funcionarios actúen conjuntamente. Esto es frecuente en ciertas decisiones intersectoriales, es decir, que afectan a diversos sectores de actividad

13 Cfr., por ejemplo, lo dispuesto en el artículo 5.º del Decreto 349 de la Junta de Gobierno sobre Funciones de las Fuerzas Armadas Nacionales, *Gaceta Oficial* n.º 22.041 del 22 de junio de 1946.

pública. Normalmente, por ejemplo, ciertas medidas de política de precios en agricultura deben ser adoptadas, conjuntamente, por el Ministerio de Tierras y el de Producción y Comercio.

Otra distinción de la competencia es la que establece la diferencia entre competencia general y especial. La competencia general existe cuando a un órgano se atribuyen competencia en diversas materias, lo que es normal respecto de los entes territoriales, atribuyéndose a los respectivos jefes de dichos entes (gobernador, alcalde). La competencia especial, en cambio, tiende a identificarse con cada órgano dentro de una organización. Dentro de las gobernaciones de estado, por ejemplo, hay direcciones con competencia especial, integradas todas dentro de la aquella que dirige el gobernador de estado, quien tiene competencia general.

En la descentralización funcional, los institutos autónomos, por esencia, tienen competencia especial, por lo que la descentralización funcional normalmente está ligada a la especialización.

Otra forma de clasificar la competencia es en exclusiva o concurrente, cuando es atribuida a un órgano en la escala administrativa o a varios. Por ejemplo, el director de Salud Pública del Ministerio de Salud tiene asignada la competencia en forma exclusiva. Sin embargo, la exclusividad no implica que el ejercicio de la competencia no pueda ser revisado por el superior. Lo exclusivo no quiere decir excluyente. Pero puede darse el caso de que la competencia sea exclusiva y excluyente; por ejemplo, el superintendente de Protección y Promoción de la Libre Competencia conforme a la Ley de Promoción y Protección de la Libre Competencia, tiene competencia exclusiva para resolver los casos de violaciones a la misma e imponer los correctivos y sanciones en ella prevista, y sus actos no podían ser revisados por el ministro de Producción y Comercio, al cual está adscrito como Administración independiente: la única forma de revisar esos actos era por vía judicial. La competencia del superintendente es exclusiva y excluyente, toda vez que sus actos no pueden ser revisados por el superior jerárquico del ministerio al cual está adscrito el órgano.

Se contraponen la forma exclusiva de atribución de la competencia con la forma concurrente, con base en la cual se distribuye la competencia entre varios órganos; sucede, por ejemplo, en la descentralización territorial, donde hay competencias que corresponden a los órganos del poder nacional, estatal, municipal. Por ejemplo, el artículo 156.6 C. establece que corresponde al poder nacional, la policía nacional; el artículo 332 regula a los órganos de seguridad ciudadana como una competencia concurrente de los estados y municipios; el artículo 164.6 señala que es de la competencia de los estados, la organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la

competencia municipal, conforme a la legislación nacional aplicable; y el artículo 178, establece como competencia municipal lo relativo a los servicios de policía municipal. Se trata, en este caso, de un típico supuesto de competencia concurrente, distribuida en los tres niveles territoriales: nacional, estatal y municipal.

5. LAS CARACTERÍSTICAS DE LA COMPETENCIA

A. LA OBLIGATORIEDAD E IMPRRORROGABILIDAD

Como antes se ha dicho, la competencia es de ejercicio obligatorio por lo que no puede renunciarse; no admite relajamiento por parte del funcionario público ni restricciones voluntarias; aún en los casos en los cuales la ley otorgue al funcionario cierto margen de apreciación de las circunstancias de hecho para su ejercicio, como sucede en el supuesto de la actividad discrecional.

En efecto, cuando se dice que la competencia es de ejercicio obligatorio, es necesario distinguir entre la actividad reglada y el poder discrecional. Por ejemplo, en materia tributaria cuando se dice que el ejercicio de la competencia es obligatorio, se quiere señalar que producido un hecho imponible, la Administración fiscal está obligada a liquidar el impuesto, y si no es pagado, la Administración tiene la obligación de exigir su pago, no pudiendo el funcionario condonar libremente la deuda, salvo en casos expresamente previstos en la ley. Esta es una actividad reglada.

Por tanto, cuando se dice que la competencia es irrenunciable, hay que distinguir el tipo de competencia: si es de carácter reglado, la obligatoriedad y la irrenunciabilidad son absolutas, pero si es discrecional, la ley le da mayor libertad de apreciación al funcionario para ejercerla, y depende de su apreciación, el ejercicio de la misma.

La obligatoriedad de la competencia, por otra parte, implica la improrrogabilidad, por lo que no puede libremente delegarse su ejercicio, salvo autorización expresa de la norma atributiva de la misma.

B. LA ASIGNACIÓN FORMAL EN ACTOS JURÍDICOS NORMATIVOS: RESERVA LEGAL Y SU EXCEPCIÓN

La asignación de competencias normalmente se produce mediante actos de efectos generales, es decir, que tengan carácter normativo. En esta forma, la Constitución es la primera fuente de competencia en todos los niveles del Estado; y además, están las leyes tanto orgánicas como ordinarias. Pero estos

cuerpos normativos no podrían incluir todos los aspectos necesarios para el ejercicio de las competencias de todos los órganos del Estado. Por eso se pueden complementar con disposiciones reglamentarias y administrativas que las desarrollen. Como lo ha observado la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia:

[Si] bien, como se apuntó anteriormente, la competencia debe estar establecida en una norma de rango legal, ello de ninguna manera impide que la misma pueda ser desarrollada, dentro de dicho marco legal, por la Administración a través de disposiciones de rango sub legal, verbigracia por vía reglamentaria o por providencias administrativas.

Ello encuentra plena justificación en aras del dinamismo que debe enmarcar al desarrollo de la actividad administrativa, es decir, la adecuación y amoldamiento de la misma a las transformaciones y mutaciones de la realidad, adoptando en un determinado momento las medidas que estime más convenientes para el interés del colectivo¹⁴.

De acuerdo con el artículo 236.20 C., es el Presidente de la República quien debe fijar el número, organización y competencias de los ministerios; mediante decreto, el cual se debe considerar como un decreto ley por el poder modificatorio que tiene en relación con las leyes sustantivas reguladoras de competencias estatales, cuando por ejemplo se trata de creación o eliminación de ministerios. Dicho decreto ley, por tanto, no podría ser fuente original de competencia de los ministerios, las cuales deben estar establecidas en leyes sectoriales o sustantivas preexistentes, y además, no está llamado a establecer la competencia de todos y cada uno de los órganos (direcciones o dependencias) de cada ministerio. Por ello, la Ley Orgánica de la Administración Pública establece que las competencias específicas y las actividades particulares de los diversos órganos de cada ministerio deben ser establecidas en reglamentos orgánicos para cada uno de ellos (arts. 61 y ss.), mediante los cuales, sin embargo, no se pueden modificar las leyes¹⁵. Por tanto, es en los reglamentos orgánicos donde se especifican las direcciones, departamentos y divisiones, y sus competencias específicas. De

14 Cfr. sentencia 3052 del 19 de diciembre de 2001, caso Jaime Manzo M. y otros vs. Presidente de la República, en *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 134.

15 En tal sentido, por ejemplo, el Decreto 3444 del 24 de enero de 2005, *Gaceta Oficial* n.º 5.758, extra., del 27 de enero de 2005 puede considerarse como inconstitucional al pretender reformar Ley de Universidades que regula la autonomía universitaria (ahora con rango constitucional, art. 109), mediante la reforma del Consejo Nacional de Universidades, que no es un órgano exclusivo del Ejecutivo nacional, sino que es un órgano de coordinación de las universidades nacionales autónomas. Cfr. sobre esto Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia 1545 del 28 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 131 y ss.

allí que además del decreto ejecutivo general, son necesarios diversos actos organizativos para determinar la competencia en los niveles inferiores.

También puede haber asignación de competencias en actos de efectos particulares. Por ejemplo, en el caso de un ministro, cuando delega el ejercicio de una atribución en un funcionario inferior. El acto de delegación es la fuente inmediata de la competencia del inferior.

En conclusión, debe señalarse que las normas legales superiores (la Constitución y las leyes), aun cuando son los únicos instrumentos que pueden crear la competencia, no pueden definir y atribuir todos los niveles para el ejercicio de la misma, y normalmente se establece un sistema jerarquizado de fuentes para la asignación de competencias: Constitución, leyes, reglamentos orgánicos, resoluciones ministeriales, y actos administrativos de efectos particulares.

C. LA PRESUNCIÓN EN LA ASIGNACIÓN DE COMPETENCIAS

Por otra parte, la ley no siempre asigna la competencia a un órgano específico dentro de una organización administrativa. En estos casos en los que, por ejemplo, una disposición legal otorgue una competencia al Ejecutivo nacional o la Administración Pública nacional sin especificar el órgano o ente que debe ejercerla, se entiende que corresponde al órgano de la Administración central con competencia en razón de la materia. De existir un ente competente en razón de la materia, le corresponde a éste el ejercicio de dicha competencia (art. 27 LOAP).

Lo mismo ocurre, por ejemplo, dentro de la organización ministerial, donde puede decirse que, en general, hay una presunción de competencia a favor del órgano que tenga asignada la materia. También puede tratarse de una presunción que tenga en cuenta, además de la materia, el territorio: si un problema de identificación y extranjería se presenta en una ciudad del interior del país, el órgano competente sería el que, además de competente por razón de la materia (que forme parte de la Dirección de Identificación y Extranjería), esté situado en dicha ciudad (territorio) o en la región respectiva.

Otro punto de interés en la regulación de la competencia es la presunción de su asignación en relación con la jerarquía de los órganos. En consecuencia, en el caso de que una disposición legal o administrativa otorgue una competencia a un órgano o ente de la Administración Pública sin determinar la unidad administrativa competente, de acuerdo con el artículo 27 LOAP se entiende que su ejercicio corresponde no al superior jerárquico sino a la unidad administrativa con competencia por razón de la materia y el territorio, del segundo nivel jerárquico del respectivo órgano o ente.

Por ejemplo, el caso de expulsión de extranjeros, conforme al artículo 20 de la Ley de Extranjería y Migración y al decreto de organización ministerial, corresponde al Ministerio de Interior y de Justicia; por lo que en ese ministerio, salvo disposición específica, se presume que la competencia corresponde al órgano del mismo en el segundo nivel jerárquico, con competencia específica en la materia, es decir, la dirección respectiva especializada en identificación y control de Extranjeros, en cuyo caso la presunción estaría en ese nivel.

D. LA REGULACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA

Otra característica de la competencia es la previsión o regulación de los conflictos de competencia que puedan presentarse entre varios de los órganos que se consideren competentes en una misma materia.

La Ley Orgánica de la Administración Pública establece que cuando el órgano que esté conociendo de un asunto se considere incompetente debe remitir las actuaciones al que estime con competencia en la materia. Si este último órgano se considera a su vez incompetente, el asunto debe ser resuelto por el órgano superior jerárquico común a ambos (art. 44).

Los interesados pueden solicitar a los órganos que estén instruyendo el procedimiento que declinen el conocimiento del asunto en favor del órgano competente. Del mismo modo, pueden solicitar a este último que requiera la declinatoria del órgano que esté conociendo del asunto (*idem*).

Los conflictos antes mencionados sólo pueden suscitarse entre unidades administrativas integrantes del mismo órgano o ente y con respecto a asuntos sobre los cuales no haya recaído decisión administrativa definitiva o finalizado el procedimiento administrativo (*idem*).

Por tanto, dentro de la organización ministerial venezolana, por ejemplo, si el conflicto se plantea en el seno de un ministerio, corresponde al ministro la resolución del conflicto de acuerdo al artículo 76.22 LOAP. Pero si el conflicto es externo, esto es, entre ministerios, o entre un ministerio y un instituto autónomo, o entre autoridades nacionales, estatales y municipales, la resolución del problema varía.

Las controversias administrativas entre los órganos de los tres niveles del poder público deben ser resueltos por el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Político Administrativa de conformidad con lo establecido en el artículo 266.4 C.; lo que también regula la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (art. 5.º, párr. 1.º, 34).

Ahora, si el problema de competencia se plantea entre diversos ministerios o entre otros órganos de la Administración Pública, no hay en la Ley Orgánica de la

Administración Pública norma alguna que atribuya, por ejemplo, directamente al Presidente de la República competencia para la resolución del problema planteado. Sin embargo, se entiende que ésta sería una competencia normal de carácter implícita, por cuanto que es una competencia político administrativa, que tiene el Presidente como jefe del Ejecutivo nacional, que no necesita estar expresa, y que podría ejercerse, inclusive, mediante instrucciones presidenciales¹⁶.

Sin embargo, como se dijo, en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia se atribuye competencia a la Sala Político Administrativa (art. 5.º, párr. 1.º, 34) para dirimir las controversias que se susciten entre autoridades políticas o administrativas, de una misma o diferentes jurisdicciones, con motivo de sus funciones, por lo que de no ser resuelto el conflicto por el Presidente de la República podría acudir al Tribunal Supremo.

6. LOS LÍMITES DE LA COMPETENCIA

El ejercicio de la competencia tiene diversos límites que derivan de los principios de la especialidad, la legalidad y la finalidad¹⁷ que la condicionan.

Según el principio de la especialidad cada órgano tiene que actuar dentro de la competencia que le ha sido específicamente asignada, y no puede realizar funciones distintas a las que le han sido señaladas. De lo contrario habría extralimitación de atribuciones.

Por otra parte, el principio de legalidad implica que solo se pueden ejercer competencias que estén consagradas expresamente en la ley (*Introducción general*, III). Toda actividad realizada por un órgano que no esté previsto en la ley es ilegal, por incompetencia. Esta incompetencia puede ser manifiesta, como por ejemplo, si el ministro de Salud dicta un acto sobre arrendamiento de inmuebles urbanos que es competencia del Ministerio de Producción, en cuyo caso el acto dictado sería nulo de nulidad absoluta; o puede tratarse de una incompetencia relativa, en cuyo caso habría nulidad relativa. Así se regula en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA).

Además, está el principio de la finalidad, de manera que sólo puede ejercerse la competencia para los fines específicamente establecidos por la ley y que motivan su asignación. Toda competencia ejercida para finalidades distintas da origen al vicio de desviación de poder (art. 259 C.).

16 Artículo 181 C. La primera instrucción presidencial que se emitió durante el siglo XX fue la Instrucción RA-1 del 13 de mayo de 1970, mediante la cual se establecieron los lineamientos generales de la reforma administrativa en la Administración Pública nacional, *Gaceta Oficial* n.º 1.399, extra., del 13 de mayo de 1970. Con posterioridad se utilizó frecuentemente.

17 Cfr. GARCÍA TREVIJANO-FOS, *Principios jurídicos de la organización administrativa*, cit., pp. 203 y ss.

7. LA DESVIACIÓN DE LA COMPETENCIA

Una de las características de la competencia, tal como se señaló, es su irrenunciabilidad e improrrogabilidad. Esto significa que el órgano al cual se le atribuye la competencia, está obligado a ejercerla y éste no puede libremente desprenderse de la competencia o delegarla en un inferior. Tampoco puede un funcionario superior, libremente, asumir la competencia de un inferior (avocación). Ambas figuras requieren texto legal expreso que las prevea y autorice.

La desviación de la competencia, por tanto, requiere texto expresa, a cuyo efecto, la Ley Orgánica de la Administración Pública establece los siguientes mecanismos: la descentralización, la desconcentración, la encomienda de gestión, la delegación y la avocación¹⁸.

II. LA DESCENTRALIZACIÓN

I. PRINCIPIOS GENERALES

La primera forma de desviación de la competencia es la que deriva del principio de la descentralización, consistente en la transferencia de competencias decisorias de una persona jurídica estatal político territorial a otra u otras personas jurídicas distintas del ente público territorial transferente. Se trata de una distribución de competencias, pero no dentro de una misma organización jerárquica, sino mediante su transferencia hecha a personas jurídicas distintas del ente transferidor.

En la delegación y en la desconcentración también opera una distribución de competencias, pero entre órganos de un mismo ente. En cambio, la descentralización es una transferencia de competencias entre sujetos con diferente personalidad jurídica, por ejemplo entre la República y un estado o un instituto autónomo. No se realiza, por tanto, entre componentes de una misma organización, sino entre diversos sujetos de derecho. Por ello se puede afirmar que en la desconcentración y en la delegación se establece una relación entre órganos administrativos diversos de una organización; en cambio, en la descentraliza-

¹⁸ Cfr. BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, cit., pp. 57 y ss.; MARÍA M. MATTEUS INCIARTE y FABIOLA DEL VALLE TAVARES DUARTE, "Ley Orgánica de la Administración Pública de 2001: Algunos elementos definitorios de los principios de descentralización y desconcentración", en *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 97 a 121; JOSÉ V. GONZÁLEZ, "Consideraciones sobre la descentralización, la desconcentración y la delegación y el elemento subjetivo del acto administrativo", *Revista de Derecho Administrativo*, n.º 11, Caracas, Editorial Sherwood, 2001, pp. 73 a 86.

ción se establece una relación entre diversos sujetos de derecho, es decir, entre personas jurídicas distintas.

A. LA DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL Y FUNCIONAL

En la descentralización, los sujetos de derecho a los cuales se les van a transferir competencias pueden ser tanto personas de derecho público como de derecho privado, creados por el Estado de acuerdo al marco jurídico del derecho público o del derecho privado (*Segunda parte*, §§ 5 y 6). En cuanto a los sujetos de derecho público descentralizados, éstos pueden ser, a su vez territoriales y no territoriales, lo que da origen a dos formas de descentralización que distingue la Ley Orgánica de la Administración Pública: la descentralización territorial y la funcional.

En efecto, la Ley Orgánica dispone que con el propósito de profundizar la democracia y de incrementar la eficiencia y eficacia de la gestión de la Administración Pública se pueden descentralizar competencias y servicios públicos de la República hacia los estados y municipios, y de los estados hacia los municipios, de conformidad con la Constitución y la ley (art. 30). Recoge, así, esta norma los principios descentralizadores que están establecidos en los artículos 157, 158 y 165 C.

En cuanto a la descentralización funcional, el artículo 29 LOAP dispone que los titulares de la potestad organizativa pueden crear entes descentralizados funcionalmente cuando para el mejor cumplimiento de los fines del Estado así lo requiera, en los términos y condiciones previstos en la Constitución y en la ley¹⁹. El mismo artículo 29 LOAP establece los siguientes dos tipos de entes descentralizados funcionalmente:

En primer lugar, los entes descentralizados funcionalmente con forma de derecho privado, los cuales están conformados por las personas jurídicas constituidas y regidas de acuerdo a las normas del derecho privado en los términos de la Ley Orgánica, y son de dos tipos:

a. Los entes descentralizados funcionalmente sin fines empresariales, que son aquellos entes descentralizados funcionalmente que no realicen actividades de producción de bienes o servicios destinados a la venta y cuyos ingresos o

19 Cfr. en general JESÚS CABALLERO ORTIZ, "La descentralización funcional", *Revista de Derecho Público*, n.º 8, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1981, pp. 5 y ss.; PEDRO L. BRACHO NAVARRETE, "La descentralización política y administrativa. Discurso de incorporación como miembro correspondiente por el Estado Falcón", *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, año XXXVII, n.º 77, Caracas, 1979, pp. 71 a 90.

recursos provengan fundamentalmente del presupuesto de la República, los estados, los distritos metropolitanos, o los municipios. En general, las asociaciones civiles o fundaciones del Estado.

b. Los entes descentralizados funcionalmente con fines empresariales, que son aquellos cuya actividad principal sea la producción de bienes o servicios destinados a la venta y cuyos ingresos o recursos provengan fundamentalmente de esta actividad. En general, las empresas del Estado.

En segundo lugar, están los entes descentralizados funcionalmente con forma de derecho público, conformados por aquellas personas jurídicas creadas y regidas por normas de derecho público, las cuales pueden perseguir fines empresariales o no empresariales, al igual que pueden tener atribuido el ejercicio de potestades públicas²⁰. En general se trata de los institutos autónomos, los cuales sólo pueden crearse por ley como tales personas jurídicas de derecho público; principio que deriva de lo dispuesto en el artículo 142 C. Esta norma, por lo demás, recogió la disposición del artículo 230 C. de 1961 al prever que los institutos autónomos sólo pueden crearse por ley; y que tales instituciones, así como los intereses públicos en corporaciones o entidades de cualquier naturaleza, están sujetos al control del Estado, en la forma que la ley establezca.

En todo caso, conforme al mismo artículo 29 LOAP la descentralización funcional puede revertirse por medio de la modificación del acto que le dio origen.

La descentralización funcional o territorial transfiere la titularidad de la competencia y, en consecuencia, transfiere cualquier responsabilidad que se produzca por el ejercicio de la competencia o de la gestión del servicio público correspondiente, en la persona jurídica y en los funcionarios y funcionarias del ente descentralizado (art. 32 LOAP).

B. CARACTERÍSTICAS JURÍDICAS

En cualquier caso, lo que caracteriza a la descentralización es que, aun cuando haya transferencia de poderes a otros sujetos de derecho, todos estos sujetos, en una forma u otra, quedan enmarcados dentro de la estructura organizativa general del Estado. Por ello, puede decirse que cuando se habla de “sector público”, la expresión se utiliza en el sentido de abarcar, en el campo nacional, a la República con todos sus ministerios y demás órganos de su Administración

20 Cfr. BREWER-CARÍAS, “La distinción entre las personas públicas y las personas privadas y el sentido actual de la clasificación de los sujetos de derecho”, *Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 57, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1976, pp. 115 a 135.

central, y a la Administración descentralizada funcionalmente, tenga forma de derecho público o de derecho privado²¹. Este sentido viene corroborado con la previsión del artículo 6.º de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Sector público²², en la cual se establece que están sujetos a las regulaciones de la misma “los entes u organismos que conforman el sector público” (personas estatales), enumerados seguidamente: 1. La República; 2. Los estados; 3. El Distrito Metropolitano de Caracas; 4. Los distritos; 5. Los municipios; 6. Los institutos autónomos; 7. Las personas jurídicas estatales de derecho público; 8. Las sociedades mercantiles en las cuales la República o las demás personas a que se refiere el mismo artículo tengan participación igual o mayor al 50% del capital social. Quedarán comprendidas además, las sociedades de propiedad totalmente estatal, 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; 9. Las sociedades mercantiles en las cuales las personas a que se refiere el nu-

21 En este sentido debe destacarse lo expresado por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa en sentencia del 23 de octubre de 1973, sobre el proceso de descentralización y la integración del sector público: “Atendiendo a los alegatos expuestos por las partes, la única cuestión a resolver en esta incidencia es si, en conformidad con los artículos 38 y 46 de la ley de la materia, el tribunal de la causa debiera haber notificado a la Procuraduría General de la República, la demanda interpuesta contra la Siderúrgica del Orinoco, C. A. (SIDOR), por el Sindicato Único de Trabajadores Metalúrgicos y sus similares del Estado Bolívar (Sutrametal Bolívar), y el embargo decretado a petición del demandante. Con arreglo a dichos artículos los ‘funcionarios judiciales están obligados a notificar al Procurador General de la República de toda demanda, oposición, excepción, providencia, sentencia o solicitud de cualquier naturaleza que, directa o indirectamente obre contra los intereses patrimoniales de la República’, y de otra medida preventiva o ejecutiva ‘sobre bienes de otras entidades públicas o de particulares, que estén afectados al uso público, a un servicio público o a una actividad de utilidad pública el nacional, antes de su ejecución’. Para precisar mejor la inteligencia y alcance de estas disposiciones en lo que concierne al caso de autos, es necesario tener en cuenta realidades institucionales que se relacionen estrechamente con la organización que actualmente tiene la administración pública en Venezuela, y con la necesidad de que los intereses nacionales sean protegidos y defendidos en forma pronta y eficaz, independientemente de los órganos de la administración nacional a que estén destinados. Los bienes que constituyen el dominio patrimonial del Estado venezolano, están en la actualidad administrados, directamente, por órganos tradicionales de la Administración centralizada, o, indirectamente, por los institutos o establecimientos autónomos y por la empresa del Estado que forman la Administración descentralizada, y cuya característica común es gozar de cierto grado de autonomía, en conformidad con las leyes y decretos orgánicos que regulan su organización y funcionamiento. Así pues, en Venezuela, al igual que en aquellos que se nos anticiparon por el camino de la descentralización administrativa, ha dejado de ser realidad la idea proclamada por la doctrina clásica, de que la unidad de la persona jurídica implica la unidad del patrimonio, en lo que respecta al Estado, pues, los intereses patrimoniales de éste aparecen vinculados a un complejo sistema de servicios centralizados y de organismos autónomos, cada uno de los cuales persigue fines diferentes, aunque orientados todos a la realización de los grandes cometidos que impone al Estado la realidad contemporánea. Dentro de ese sistema, cada ente descentralizado tiene sus propios bienes, en los cuales están a su vez, involucrados los intereses patrimoniales del Estado”, *Gaceta Oficial* n.º 1.657, extra., del 7 de junio de 1974.

22 *Gaceta Oficial* n.º 37.978 del 13 de julio de 2004.

meral anterior tengan participación igual o mayor al 50% del capital social, y 10. Las fundaciones, asociaciones civiles y demás instituciones constituidas con fondos públicos o dirigidas por algunas de las personas referidas en el mismo artículo, cuando la totalidad de los aportes presupuestarios o contribuciones en un ejercicio, efectuados por una o varias de las personas referidas en el presente artículo, represente el 50% o más de su presupuesto.

Esto confirma que los entes estatales con forma jurídica de derecho privado están integrados dentro de la estructura general del Estado, conformando lo que se denomina sector público (*Segunda parte*, § 7).

Puede haber un tercer tipo de descentralización, además de la descentralización territorial y la descentralización funcional, que se denomina descentralización corporativa. En ésta, también se da la transferencia de competencia a un sujeto de derecho distinto, de carácter no territorial, pero que tiene forma corporativa. Es el supuesto que opera con los colegios profesionales, por ejemplo, que cumplen funciones públicas de control del ejercicio de una profesión. Pero en estos casos, esta descentralización corporativa no trae como consecuencia, que los colegios profesionales queden dentro de la estructura general del Estado, a pesar de tratarse de una forma de descentralización. El Estado les transfiere competencias, por ejemplo, el control del ejercicio de una profesión que es una competencia de carácter público, pero aun así, en ese caso, esas corporaciones, por su sustrato personal, no están dentro del denominado sector público y se consideran personas no estatales (*Segunda parte*, §§ 6 y 7).

Por tanto, la descentralización es una transferencia de competencia a sujetos de derecho distinto, lo que la distingue de la desconcentración que es una distribución de competencia dentro de la organización de un sujeto de derecho público.

C. CONSECUENCIAS DE LA DESCENTRALIZACIÓN: LA AUTONOMÍA

Una de las consecuencias fundamentales de la descentralización administrativa es el hecho de que el ente descentralizado goza, siempre, de cierta autonomía. La autonomía, en todo caso, está en una relación inversa con el control: a mayor autonomía reconocida al ente descentralizado corresponderá, inversamente, menor control ejercido por el ente matriz; y, a menor autonomía, mayor control. En el caso de la Administración descentralizada territorialmente bajo el esquema federal, no existe control ejercido por los entes territoriales mayores, ya que hay una mayor autonomía. En cambio, en el caso de los entes descentralizados funcionalmente, por ejemplo, de los institutos autónomos, hay menor autonomía, y por tanto, un mayor control de tutela.

La autonomía, en su sentido propio, es la facultad que tienen los entes de crear su propio ordenamiento jurídico, esto es, de dictar sus propias normas; de aquí que autonomía es equivalente a autonormación. Puede afirmarse, por tanto, que la autonomía propiamente dicha existe en la Administración descentralizada territorialmente. En los estados, los consejos legislativos tienen como función dictar leyes sobre las materias de competencia estatal. Igualmente sucede con los municipios, a los cuales corresponde la gestión de las materias de su competencia, de acuerdo al artículo 168.2 C. Por tanto, un municipio es autónomo, porque su concejo municipal puede producir sus propias normas, que a nivel local son equivalentes a las leyes; de ahí que se hable de leyes locales, en el caso de las ordenanzas (*Cuarta parte*, § 14).

Un instituto autónomo tiene autonomía porque también, en principio, puede darse su propia reglamentación interna, aun cuando esta facultad de auto normarse está sometida al control de tutela por parte del ministro de adscripción. Normalmente, el reglamento interno de un instituto autónomo debe ser aprobado por el ministro de adscripción, aun cuando éste no puede dictar directamente esas normas, porque sería contradictorio con el fenómeno de la descentralización.

Por supuesto, en el caso de la descentralización política o territorial, la autonomía es mayor que en el caso de la descentralización funcional, y paralelamente, como se ha dicho, en tanto en cuanto la autonomía es mayor, el control es menor. En el sistema federal venezolano, por tanto, no existe mecanismo alguno de control de tutela de la República, por ejemplo, respecto a los estados y los municipios, porque la autonomía, que es correlativa, es mayor.

2. LA DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL

A. RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

La descentralización es territorial, como se ha dicho, si la transferencia de competencia se realiza en favor de algunas de las personas jurídicas de derecho público de carácter político territorial: los estados o los municipios.

En este campo, en principio la distribución de competencias la hace la propia Constitución, al establecer autonomía a nivel de los municipios y a nivel de los estados dentro de la estructura federal del Estado, distintas a las del poder nacional, lo que configura un proceso de descentralización territorial (*Introducción general*, IV; *Tercera parte*, § 11). Por otra parte, la misma Constitución consagra el principio de la descentralización administrativa hacia los estados y municipios.

En efecto, el artículo 178 C. atribuye directamente a los municipios una serie de competencias que son las llamadas materias concernientes a la vida local, en especial la ordenación y promoción del desarrollo económico y social, la dotación y prestación de los servicios públicos domiciliarios, la promoción de la participación y el mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad (*Cuarta parte*, § 14).

Por otra parte, el artículo 184 dispone que la ley debe crear mecanismos abiertos y flexibles para que los estados y municipios descentralicen y transfieran servicios locales a las comunidades y grupos vecinales organizados. Una norma similar es la contenida en el artículo 157 C., que establece que la Asamblea Nacional por mayoría de sus integrantes puede atribuir a los municipios o a los estados determinadas materias de la competencia nacional a fin de promover la descentralización.

En esta forma, el poder nacional puede atribuirle a los estados y municipios determinadas materias que sean de la competencia nacional, para promover la descentralización, lo que sucedió por primera vez con la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público de 1989²³ (LOD), en la cual se establecieron las bases para un proceso de descentralización territorial de la República hacia los estados que conforman la Federación (*Cuarta parte*, § 13), siendo esta quizás la reforma más importante que desde el punto de vista político se dictó en las últimas décadas del siglo XX²⁴.

Además de éstas, existen otras normas que establecen algunas orientaciones en materia de descentralización. Por ejemplo, en materia impositiva, el artículo 167.5 establece como ingresos de los estados, los impuestos, tasas y contribuciones especiales que se le asignen por ley nacional con el fin de promover el desarrollo de las haciendas públicas estatales. Esta sería otra forma de descentralización prevista en la Constitución, específicamente en materia tributaria.

De lo anterior puede concluirse que la propia Constitución consagra la descentralización territorial, al establecer la posibilidad, para los órganos del poder nacional, de transferir competencias a los estados y municipios; competencias éstas adicionales a las que ya tienen, en virtud de las normas de la propia Constitución.

23 Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público, *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1989; reformada en 2003, *Gaceta Oficial* n.º 37.753 del 14 de agosto de 2003

24 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1989. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Problemas del Estado de partidos*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1988.

B. LA DEFINICIÓN DEL ÁMBITO DE LA DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL HACIA LOS ESTADOS DE MATERIAS DE COMPETENCIA CONCURRENTES

La Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público de 1989, en efecto, estableció en primer lugar, la pauta para la descentralización de competencias que si bien en la Constitución se regulan como concurrentes (competencias atribuidas a la vez a la República y a los estados), por el proceso de centralismo que se ha producido en el país desde comienzos del siglo pasado, fueron asumidas por el poder nacional. En esa forma, el artículo 4.º estableció que “en ejercicio de las competencias concurrentes que establece la Constitución” y conforme a los procedimientos previstos en la propia ley, debían ser “transferidos progresivamente a los estados” una serie de servicios que se prestaban por el poder nacional, y entre ellos la planificación, coordinación y promoción de su propio desarrollo integral, la protección de la familia, y en especial del menor, el mejoramiento de las condiciones de vida de la población campesina; la protección de las comunidades indígenas; la educación, en los diversos niveles y modalidades del sistema educativo, la cultura en sus diversas manifestaciones; el deporte, la educación física y la recreación; los servicios de empleo; la formación de recursos humanos, la promoción de la agricultura, la industria y el comercio, la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales, la ordenación del territorio del estado, la ejecución de las obras públicas de interés estatal y la apertura y conservación de las vías de comunicación estatales, la vivienda popular, urbana y rural, la protección a los consumidores, la salud pública y la nutrición y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de las mismas que disponga el poder nacional, la investigación científica y la defensa civil.

A los efectos de este proceso de transferencia de amplísimas competencias, que no es otra cosa que un proceso de descentralización política, el artículo 5.º de la ley estableció un procedimiento basado en “convenios” a ser celebrados entre la República y el estado respectivo, por órgano, respectivamente, del Ministro de Relaciones Interiores (art. 34) y del correspondiente gobernador. Dichos convenios y, por tanto, el proceso de transferencia de competencias puede realizarse tanto a iniciativa del gobernador del estado respectivo como a iniciativa del Ejecutivo nacional²⁵ (*Cuarta parte*, § 13).

25 Cfr. *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993. Memoria del Dr. Allan R. Brewer-Carías, Ministro de Estado para la Descentralización, Caracas, 1994.*

En este primer caso, por tanto, la ley orgánica nacional no realizó por sí misma un proceso de descentralización política desde el nivel nacional hacia los estados, sino que definió un ámbito de competencias concurrentes en el cual podía producirse una descentralización, la cual en todo caso no se previó para ser uniforme. Podría efectuarse en determinadas materias, en ciertos estados y en otros no, y la iniciativa puede partir tanto del Ejecutivo nacional como del gobernador de un estado. Se trata por tanto de una descentralización “a la carta” en la cual se escogen las materias a descentralizar, sea por el Ejecutivo nacional sea por los gobernadores, y el proceso cristaliza en un “convenio” que debía ser sometido a diversas aprobaciones, entre ellas la de la Asamblea Nacional (antes del Senado) y la del consejo legislativo respectivo.

C. LA DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL HACIA LOS ESTADOS DE MATERIAS DE LA COMPETENCIA NACIONAL

Pero en segundo lugar, la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público, en aplicación del artículo 137 C. de 1961, equivalente al artículo 157 C. de 1999, resolvió directamente la descentralización de una serie de competencias atribuidas al poder nacional, disponiendo en su artículo 11 que se transfería “a los estados la competencia exclusiva” en materias tales como la organización, recaudación, control y administración del ramo de papel sellado; el régimen, administración y explotación de las piedras de cualquier otra especie, que no sean preciosas, arenas, sustancias terrosas, las salinas y los ostrales de perlas, así como la organización, recaudación y control de los impuestos respectivos; la conservación, administración y aprovechamiento de las carreteras, puentes y autopistas en sus territorios; y la administración y mantenimiento de puertos y aeropuertos públicos de uso comercial.

Sin embargo, a pesar de la transferencia que se ordenaba en la norma, la materialización de la misma sólo operó en cada estado, cuando éstos asumieron dichas competencias por ley especial dictada por las antiguas asambleas legislativas (consejos legislativos). Hasta tanto ello no ocurriera, en cada estado la ley orgánica dispuso que se mantendría vigente el régimen legal que existía en diciembre de 1989 (par. único art. 11) (*Cuarta parte*, § 14).

D. LA AUTONOMÍA TERRITORIAL

En la descentralización territorial, toda vez que se trata de una descentralización política, existe un mayor grado de autonomía, la cual por lo demás se prevé y garantiza en la Constitución, al consagrar en el artículo 159 que los estados son

entidades autónomas e iguales en lo político, y en el artículo 168, que los municipios constituyen la unidad primaria de la organización nacional y gozan de autonomía aun cuando “dentro de los límites de esta Constitución y de la ley”. Esto implica, en todo caso, que no hay control de tutela del poder central hacia los estados y municipios. En concreto, en relación con los municipios, dicha autonomía se garantiza constitucionalmente al disponer el mismo artículo 168 C. que los actos de los municipios no pueden ser impugnados sino por ante los tribunales competentes, de conformidad con la Constitución y la ley, que no son otros que los de la jurisdicción contencioso administrativa o de la jurisdicción constitucional. Por tanto, no pueden ser impugnados ante el poder ejecutivo nacional.

Por lo tanto, y sin perjuicio de que conforme a la Constitución, la autonomía de los estados y municipios pueda limitarse por ley nacional, el poder nacional no puede controlar a la actividad de la Administración político territorial, salvo en la forma autorizada en la Constitución (vía judicial).

Ahora bien, en relación con los estados y municipios, la autonomía territorial lleva implícita la autonormación, la autonomía tributaria, la autonomía política y la autonomía administrativa.

a. LA AUTONOMÍA NORMATIVA

En primer lugar, está la autonomía normativa. Como se dijo, los estados pueden dictarse su propio ordenamiento jurídico, pues corresponde a los consejos legislativos respectivos “legislar sobre las materias de la competencia estatal” (art. 162.1). En el campo municipal, los concejos municipales, como autoridad legislativa en los municipios (art. 175), pueden dictar las ordenanzas municipales, es decir, dictar las leyes que van a regular la comunidad en el ámbito municipal, por supuesto, en las materias que son propias de la vida local. Estas están asignadas a los municipios dentro del sistema de descentralización propio del sistema federal venezolano.

Ahora bien, este sistema de distribución de competencias puede dar origen a conflictos entre la autoridad nacional, la autoridad estatal y la autoridad municipal, por invasión mutua de competencias. En particular, ha sido frecuente la invasión de los entes municipales en el campo tributario reservado al poder nacional, correspondiendo a la jurisdicción constitucional su solución²⁶, sea mediante el control de la constitucionalidad de las leyes y ordenanzas, sea me-

26 Cfr. al respecto las sentencias de la Corte Suprema de Justicia dictadas con motivo de conflictos en materia tributaria, en BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. II, cit., pp. 449 y ss.

diante la resolución de las controversias constitucionales que se susciten entre los tres niveles de gobierno (art. 336).

En todo caso, la consecuencia de esa autonomía normativa es que los actos de los estados y municipios sólo pueden ser revisados por la autoridad judicial y particularmente por los órganos de la jurisdicción constitucional (Sala Constitucional del Tribunal Supremo, art. 336.2) y de la jurisdicción contencioso administrativa (arts. 259). Expresamente la Constitución dice en su artículo 168 que los actos de los municipios no pueden ser impugnados sino por ante los órganos jurisdiccionales, de manera que no hay instancia de revisión alguna entre un acto municipal y las autoridades ejecutivas nacionales.

b. LA AUTONOMÍA TRIBUTARIA

Otro elemento de la autonomía propia de la descentralización territorial es la autonomía tributaria. A nivel de los estados, sin embargo, ésta no está establecida expresamente, sino que deriva de las transferencias que haga el poder nacional conforme al artículo 167.5 C.

En cuanto a los municipios, también gozan de autonomía tributaria conforme a la cual pueden crear impuestos y tienen sus ingresos propios dentro del ámbito de las competencias propias de la vida local. Esta autonomía tributaria da origen a una potestad tributaria propia de los municipios para crear impuestos a las actividades económicas (patentes de industria y comercio), a los inmuebles urbanos y a los espectáculos públicos, etc. (art. 179 C.) (*Tercera parte*, § 11).

En todo caso, estados y municipios, en el ejercicio de la autonomía tributaria, están sometidos a las limitaciones establecidas en el artículo 183 C.

c. LA AUTONOMÍA POLÍTICA

La autonomía política en los estados se manifiesta en el hecho de que sus autoridades deben ser electas, es decir, no son designadas por el nivel nacional. En cuanto a los legisladores miembros de los consejos legislativos, éstos siempre han sido elegidos por votación universal, secreta y directa (art. 162 C.); y en cuanto a los gobernadores, a partir de 1989 primero, conforme a la Ley de elección y remoción de los gobernadores de Estado de 1988, reformada en 1989, dictada en ejecución de lo previsto en el artículo 22 C. de 1961, y luego, por las previsiones de la Constitución de 1999, se eligen por votación popular, universal, directa y secreta por mayoría de las personas que voten (art. 160 C.).

Por supuesto, los municipios tienen también autonomía política, porque el municipio elige sus propias autoridades, tanto a los alcaldes como a los conce-

jales, sin ninguna interferencia de poderes nacionales (arts. 174 y 175 C.). Por tanto, la descentralización territorial va acompañada de la descentralización política, ya que la entidad local tiene, no sólo autonomía y auto administración, sino también autogobierno, es decir, puede elegir y elige, en efecto, sus propias autoridades, que ha sido regulado en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005 (*Cuarta parte*, § 14).

d. LA AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA

La descentralización territorial implica, asimismo, autonomía administrativa, en el sentido de que, por ejemplo, los estados tienen dentro de sus competencias “la administración de sus bienes y la inversión y administración de sus recursos, incluso de los provenientes de transferencias, subvenciones o asignaciones especiales del poder nacional, así como de aquellos que les asignen como participación en los tributos nacionales” (art. 164.3). Esta autonomía, sin embargo, está sometida constitucionalmente a limitaciones derivadas de la posibilidad para el legislador nacional de establecer por ley los principios, normas y procedimientos que propendan a garantizar el uso correcto y eficiente de los recursos provenientes del situado constitucional y de la participación municipal en el mismo (art. 167.4), lo que ha estado regulado mediante el “plan coordinado de inversiones” en la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989; y de las potestades de control atribuidas a la Contraloría General de la República (art. 289 C.).

Los municipios tienen, también, autonomía administrativa. Constitucionalmente tienen la libre gestión de los asuntos propios de la entidad, y esa libre gestión significa que no hay ni puede haber interferencia de entes nacionales en la Administración municipal, salvo por lo que respecta a la intervención de la Contraloría General de la República, por autorización de la propia Constitución (art. 235 C.)²⁷.

4. LA DESCENTRALIZACIÓN FUNCIONAL

A. PRINCIPIOS GENERALES

La segunda forma de descentralización es la descentralización funcional que implica la transferencia de competencia a un ente público no territorial, por

27 Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, Ley 59, *Gaceta Oficial* n.º 37.347 del 17 de diciembre de 2001.

razones de servicio, y no por razones político territoriales como en el supuesto de la descentralización territorial²⁸. En este tipo de descentralización se requiere, igualmente, la presencia de dos sujetos de derecho: el ente transferidor, que debe ser de carácter político territorial (la República, los estados o los municipios, y el ente receptor, al cual se le van a transferir las competencias, el cual puede existir, jurídicamente hablando, o bien puede ser creado por el mismo acto que realiza o formaliza la descentralización. Del primero, esto es, cuando el ente que recibe la competencia ya tiene existencia jurídica, se puede citar como ejemplo, en Venezuela, el de la antigua Compañía Anónima de Teléfonos de Venezuela, cuando era una empresa pública y tenía el monopolio de las telecomunicaciones, a la cual, en el año 1965, la ley que reorganizó los servicios de telecomunicaciones del país le transfirió una serie de competencias que anteriormente eran ejercidas por el Ministerio de Comunicaciones²⁹.

En el otro supuesto está el ejemplo de los institutos autónomos, los cuales, de acuerdo a lo previsto en el artículo 142 C., sólo pueden ser creados por ley. En esta forma, si para la descentralización funcional se va a utilizar la forma jurídica de una persona de derecho público (*Segunda parte*, § 6), el nuevo ente debe crearse a través de una ley.

Por tanto, debe tenerse siempre presente que el Ejecutivo nacional no puede crear un instituto autónomo para transferirle competencias. La creación de estos entes se reserva al legislador. En consecuencia, es por la vía legislativa que se realiza la descentralización funcional, toda vez que es materia de reserva legal la creación de entes de derecho público a través de los cuales se va a realizar la descentralización.

Ahora bien, si la descentralización se va a realizar mediante la creación de personas jurídicas con formas de derecho privado, el supuesto plantea aspectos diferentes (*Segunda parte*, § 6).

En efecto, en primer lugar, en estos casos no es necesario que el sujeto de derecho sea creado por ley, por cuanto el Ejecutivo puede crear personas jurídicas a través de los medios del derecho privado, por ejemplo, constituyendo una sociedad anónima o una fundación por la vía del registro mercantil o del registro público. Sin embargo, el solo hecho de que no se requiera o no se utilice la vía legislativa para crear estos entes implica una limitación, por cuanto no se le pueden transferir competencias que estén específicamente asignadas

28 Cfr., en general, FERNANDO GARRIDO FALLA, *Administración indirecta y descentralización funcional*, Madrid, 1950.

29 Artículo 3.º de la derogada Ley que regula la reorganización de los servicios de telecomunicaciones del 6 de julio de 1965, *Gaceta Oficial* n.º 27.781 del 8 de julio de 1965.

por ley a un ente de la Administración central. Siendo, como se dijo, la competencia indisponible, para transferirla sería necesaria también una norma de rango legal.

Por consiguiente, y en virtud de que por decreto o por un acto de derecho privado que cree una persona jurídica no se pueden transferir competencias legalmente atribuidas a los órganos administrativos, la descentralización funcional que se pretende instrumentar a través de estas formas jurídicas será siempre, por ello, mucho más limitada que la que se realice mediante la utilización de entes de derecho público. En estos casos, al requerirse la vía legal para la creación de éstos, la transferencia de competencia puede efectuarse sin ningún tipo de obstáculos, ya que la ley puede modificar la asignación inicial de competencia.

En todo caso, lo que se puede transferir hacia los entes de derecho privado es lo que autorice la ley o lo que esté expresamente regulado en una ley³⁰. Por ello, por ejemplo, en el caso citado de la antigua compañía telefónica, cuando era una sociedad mercantil de capital público, la transferencia de competencias públicas que se le hizo en el campo de las telecomunicaciones y teléfonos, se realizó mediante una ley en la cual se reorganizaron los servicios de telecomunicaciones de 1965³¹.

30 Por ejemplo, cuando se creó la “Fundación para el desarrollo de la comunidad y fomento municipal” (Fundacomún) en 1960, no había ley alguna que atribuyera a algún órgano nacional competencias en materia de fomento municipal y desarrollo de la comunidad; por tanto, el Ejecutivo nacional, ante tal situación, pudo crear una fundación (ente de derecho privado), y atribuirle competencias en el campo de la promoción social y de la comunidad. Pero si hubiera habido una ley que atribuyera esa competencia a un ente de carácter público, la transferencia de competencias a un ente de derecho privado creado por la Administración, no se hubiera podido haber realizado por decreto.

31 Al comentar las normas de la Ley que reguló la reorganización de los servicios de telecomunicaciones de 1965, y que asignó a la *CANTV*, cuando era una empresa del Estado, los servicios telefónicos, la Corte Suprema de justicia en Sala Político Administrativa, en sentencia del 5 de octubre de 1970, señaló: “Del análisis de lo expuesto se deducen las siguientes conclusiones: 1.º Que al adquirir el Estado la totalidad de las acciones de la compañía, el Congreso decidió conservar la persona jurídica creada por el contrato de sociedad suscrito por sus promotores en el año de 1930, y utilizar la organización ya existente para los fines antes señalados, por el cual el servicio telefónico sigue a cargo de una entidad diferente del Estado, capaz de adquirir derechos y de contraer obligaciones con independencia de éste, y que tiene un patrimonio formado por bienes distintos a los que pertenecen al Fisco Nacional; 2.º Sin embargo, la empresa ya no actúa como concesionaria de un servicio de interés público, sino como un instrumento del Estado, subordinado a la voluntad de los órganos superiores de éste y, en particular, del Congreso aunque sometida a un régimen especial en cuanto a sus relaciones con el Estado, lo cual hace de ella un caso excepcional entre los servicios públicos descentralizados existentes actualmente en el país. En efecto, la empresa telefónica es la única entidad estatal creada en virtud de un contrato de sociedad celebrado entre particulares, y cuyas relaciones con el Estado están reguladas por las disposiciones de una ley y por las cláusulas de un contrato, pero tales circunstancias no son suficientes para justificar que las autoridades del Distrito Sucre del Estado Miranda, sigan considerándola como una empresa privada, dedicada a una actividad industrial o comercial con fines lucrativos, supuestos éstos indispensables para que le sea aplicable el impuesto establecido en la ordenanza sobre Patente de Industria y

Por lo tanto, la descentralización funcional, a través de formas de derecho privado, es mucho más limitada que la descentralización funcional hecha a través de formas de derecho público.

B. FORMAS JURÍDICAS DE LA DESCENTRALIZACIÓN FUNCIONAL EN LA LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Conforme se ha dicho, la descentralización administrativa funcional tiene por objeto la creación de personas jurídicas a las cuales se transfiere la titularidad de determinadas competencias y la responsabilidad de ejecutarlas (arts. 29 y 32 LOAP). Conforme a lo indicado en el artículo 29 LOAP, esta descentralización funcional puede realizarse mediante la creación de personas jurídicas con forma de derecho público o con forma de derecho privado³², distinción que ya se ha estudiada exhaustivamente con anterioridad (*Segunda parte*, § 7).

a. FORMAS JURÍDICAS DE DERECHO PÚBLICO: LOS INSTITUTOS AUTÓNOMOS

En la Ley Orgánica de la Administración Pública sólo se regula una de las formas jurídicas de derecho público para la descentralización administrativa funcional constituida por la figura del instituto autónomo³³ (art. 95), como una persona jurídica de derecho público de naturaleza fundacional, creada por ley nacio-

Comercio, de dicho Distrito, con arreglo a los términos del artículo 1.º de la propia ordenanza; 3.º Dadas sus características, la compañía telefónica es actualmente y viene siéndolo, desde 1965, una empresa estatal, cuyas acciones fueron adquiridas con el deliberado propósito de encomendarle la prestación de determinados servicios y la ejecución del Plan Nacional de Telecomunicaciones, actividades a las que ha venido dedicada por disposición del Congreso y del poder ejecutivo, todo lo cual demuestra que ella tiene los atributos de un servicio nacional descentralizado excluido, como todos los de su especie, de la competencia fiscal del municipio", *Gaceta Oficial* n.º 1.447, extra., del 15 de diciembre de 1970, p. 13.

32 Cfr. BREWER-CARIAS, *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*, cit., pp. 115 y ss.

33 Cfr. en general, sobre los institutos autónomos, JESÚS CABALLERO ORTIZ, *Los institutos autónomos*, Caracas, Fondo de Inversiones de Venezuela y Edit. Jurídica Venezolana, 1984; TOMÁS POLANCO, "Los institutos autónomos en Venezuela", *Libro Homenaje a Enrique Sayagués Laso*, t. IV, Madrid, 1969, pp. 1073 a 1086; JUAN GARRIDO ROVIRA, "El instituto autónomo como figura de la Administración Pública nacional descentralizada en Venezuela", *Revista de Derecho Público*, n.º 3, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1980, pp. 23 a 29; y "Descripción de los institutos autónomos de la organización administrativa venezolana", *Revista de Derecho Público*, n.º 4, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1980, pp. 110 a 116; JUAN OLIVARES BOHÓRQUEZ, "Los institutos autónomos", *Revista Control Fiscal y Tecnificación Administrativa*, n.º 10, Caracas, Contraloría General de la República, 1959, pp. 21 y 22.

nal, estatal u ordenanza municipal conforme a las disposiciones de dicha ley, dotada de patrimonio propio e independiente de la República, de los estados, de los distritos metropolitanos y de los municipios, según sea el caso, con las competencias o actividades determinadas en la ley que lo cree³⁴.

Sin embargo, las formas jurídicas de derecho público estatales no se agotan en los institutos autónomos, pues también las corporaciones públicas como los colegios profesionales y las comunidades educativas como las universidades son formas jurídicas de derecho público estatales para la descentralización funcional (*Segunda parte*, § 6).

La creación de los institutos autónomos sólo puede realizarse mediante ley nacional, estatal u ordenanza municipal, conforme lo establecen el artículo 142 C. y el artículo 96 LOAP. Igualmente los institutos autónomos sólo pueden ser suprimidos por ley especial, la cual debe establecer las reglas básicas de la disolución, así como las potestades necesarias para que el respectivo Ejecutivo nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal proceda a su liquidación (art. 99).

b. LAS FORMAS JURÍDICAS DE DERECHO PRIVADO

La Ley Orgánica de la Administración Pública, en cuanto a las formas jurídicas de derecho privado de la Administración Pública descentralizada funcionalmente, regula a las sociedades mercantiles del Estado, a las fundaciones del Estado y a las asociaciones civiles del Estado (*Segunda parte*, § 6).

En todo caso, tratándose de personas jurídicas de derecho privado, estos entes se rigen por la legislación ordinaria, particularmente, la establecida en los códigos civil y de comercio, salvo lo establecido en la Ley Orgánica (arts. 106, 112, 113 y 114). La Ley Orgánica, en consecuencia, derogó parcialmente el Decreto Ley 677 del 21 de junio de 1985 que estableció las normas sobre las fundaciones, asociaciones y sociedades civiles del Estado y el control de los aportes públicos a las instituciones privadas³⁵.

a'. LAS EMPRESAS DEL ESTADO

El artículo 100 LOAP define a las empresas del Estado como las sociedades mercantiles en las cuales la República, los estados, los distritos metropolitanos y los

34 Cfr. CABALLERO ORTIZ, *Los institutos autónomos*, cit.

35 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.574, extra., del 21 de junio de 1985. Cfr. en general BREWER-CARÍAS, "El régimen de las fundaciones en el decreto n.º 41 del 14 de diciembre de 1984", *Revista de Derecho Público*, n.º 20, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1984, pp. 96 y ss.

municipios, o alguno de los entes descentralizados funcionalmente regulados en la Ley Orgánica, solos o conjuntamente, tengan una participación mayor al 50% del capital social³⁶. Conforme a dicha ley, tanto la República, como los estados, los municipios y los distritos metropolitanos pueden constituir sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, incluso como únicos accionistas (art. 103).

La creación de las empresas del Estado debe ser autorizada respectivamente por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, los gobernadores y los alcaldes según corresponda, mediante decreto o resolución de conformidad con la ley (art. 101).

Las empresas del Estado adquieren la personalidad jurídica con la protocolización de su acta constitutiva en el registro mercantil correspondiente a su domicilio, donde se debe archivar un ejemplar auténtico de sus estatutos y de la *Gaceta Oficial* de la República o del medio de publicación oficial correspondiente donde aparezca publicado el decreto que autorice su creación (art. 101). Además, conforme al artículo 102 LOAP, todos los documentos relacionados con las empresas del Estado que conforme al Código de Comercio tienen que ser objeto de publicación, deben publicarse en la *Gaceta Oficial* de la República o en el correspondiente medio de divulgación oficial de los estados, de los distritos metropolitanos o de los municipios.

Corresponde al ministro u órgano de adscripción, nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal respectivo, ejercer, según corresponda, la representación del órgano respectivo en la asamblea de accionistas u órganos correspondientes de las empresas del Estado que se encuentren bajo su tutela (art. 120).

En los casos de empresas del Estado nacionales, estatales, de los distritos metropolitanos o municipales con un único accionista, el artículo 104 LOAP dispone que los derechos societarios podrán ser ejercidos, según sea el caso, por la República, los estados, los distritos metropolitanos, los municipios o los entes a que se refiere la Ley Orgánica, que sea titular de las acciones en forma unilateral, sin que ello implique el incumplimiento de las disposiciones pertinentes del Código de Comercio ni las relacionadas con la publicación a que se refiere esta ley.

b'. LAS FUNDACIONES DEL ESTADO

Conforme al artículo 108 LOAP, son fundaciones del Estado los patrimonios afectados a un objeto de utilidad general, artístico, científico, literario, benéfico,

36 Cfr. BREWER-CARIAS, *Régimen de las empresas públicas en Venezuela*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1981.

social u otros, en cuyo acto de constitución participe la República, los estados, los distritos metropolitanos, los municipios o alguno de los entes descentralizados funcionalmente a los que se refiere esta ley, siempre que su patrimonio inicial se realice con aportes del Estado en un porcentaje mayor al 50% (art. 108). Dos son, por tanto, las condiciones para que una fundación pueda considerarse como fundación del Estado: por una parte, que se constituya por un ente público, y por la otra, que en el patrimonio fundacional inicial haya aporte del Estado mayor al 50% del mismo. Ambas condiciones deben cumplirse acumulativamente.

La creación de las fundaciones del Estado también debe ser autorizada respectivamente por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, los gobernadores, los alcaldes, según corresponda, mediante decreto o resolución (art. 109).

Las fundaciones del Estado adquieren personalidad jurídica conforme al artículo 19 C.C. con la protocolización de su acta constitutiva en la oficina subalterna de registro correspondiente a su domicilio, donde se debe archivar un ejemplar auténtico de sus estatutos y de la *Gaceta Oficial* de la República o del medio de publicación oficial estatal o municipal correspondiente donde aparezca publicado el decreto o resolución que autorice su creación.

En el acta constitutiva de las fundaciones del Estado se debe indicar el valor de los bienes que integran su patrimonio, así como la forma en que deben ser dirigidas y administradas (art. 111).

El acta constitutiva, los estatutos y cualquier reforma de tales documentos de las fundaciones del Estado deben ser publicados en la *Gaceta Oficial* de la República o en el respectivo medio de publicación oficial, estatal o municipal, con indicación de los datos correspondientes al registro (art. 110).

Corresponde al ministro u órgano de adscripción nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal respectivo ejercer, según proceda, la representación del órgano respectivo en los órganos correspondientes de las fundaciones del Estado que se encuentren bajo su tutela (art. 120).

c'. LAS SOCIEDADES CIVILES DEL ESTADO (NACIONALES)

El artículo 113 LOAP define a las asociaciones y sociedades civiles del Estado como aquéllas en las cuales la República o algún ente descentralizado funcionalmente nacional posea el 50% o más de las cuotas de participación, y aquéllas cuyo monto se encuentre conformado en la misma porción por aporte de los mencionados entes, siempre que tales aportes hubiesen sido efectuados en calidad de socio o miembro. La Ley Orgánica, por tanto, no regula las sociedades civiles del Estado que puedan constituir los estados, municipios o distritos metropolitanos.

La creación de las asociaciones y sociedades civiles del Estado debe estar autorizada por el Presidente de la República mediante decreto, o a través de resolución dictada por el máximo jerarca del ente descentralizado funcionalmente, que participe en su creación (art. 114). El acta constitutiva de las sociedades civiles del Estado debe indicar el valor de los bienes que integran su patrimonio, así como la forma en que serán dirigidas y administradas (arts. 114 y 111).

Las sociedades civiles del Estado adquieren personalidad jurídica con la protocolización de su acta constitutiva en la oficina del registro subalterno correspondiente a su domicilio, donde se debe archivar un ejemplar auténtico de sus estatutos y de la *Gaceta Oficial* de la República, donde aparezca publicado el decreto que autorice la creación (art. 114). El acta constitutiva y estatutos de las sociedades civiles del Estado deben ser publicados en la *Gaceta Oficial* de la República, con indicación de los datos de registro (arts. 114 y 110).

C. LA AUTONOMÍA FUNCIONAL Y EL CONTROL DE TUTELA (ADSCRIPCIÓN)

La autonomía de los entes descentralizados funcionalmente es mucho más limitada que la autonomía de los entes territoriales, lo que implica que el control sobre los mismos de parte de los órganos de la Administración central es mucho mayor.

a. EL CONTROL DE ADSCRIPCIÓN

La consecuencia fundamental de la descentralización funcional es la existencia del control de adscripción, el cual es un tipo de control que se establece en el campo administrativo, entre órganos pertenecientes a personas jurídicas distintas, y por tanto sustancialmente distinto al control jerárquico.

Ya se ha indicado que una de las consecuencias de la jerarquía es el control que el superior ejerce sobre el inferior. Ahora bien, si el control jerárquico es consecuencia de la jerarquía, el control de adscripción es consecuencia de la descentralización funcional, y se da entre dos sujetos de derecho diferentes. En cambio, el control jerárquico, se da entre órganos de un mismo sujeto de derecho, en una misma unidad jerárquica.

Este control de adscripción puede ser el llamado control de tutela, el cual se refiere a la Administración descentralizada funcionalmente conforme a las formas del derecho público (instituto autónomo). Cuando se utilizan formas de derecho privado, el tipo de control dependerá de la forma que se utilice: por ejemplo, si la descentralización se hace mediante una sociedad anónima, el control será

accionarial: el Estado accionista controla la compañía a través del funcionario que representa las acciones en la Asamblea; si se trata, por el contrario, de una fundación, el control lo realiza el fundador, en el supuesto que tratamos, el Estado, mediante los mecanismos que se establezcan en los estatutos.

En consecuencia, el control de tutela se presenta en la descentralización funcional con formas de derecho público, y es en este sentido que la Ley Orgánica de la Administración Pública establece, en el artículo 76.12 que le corresponde al ministerio de adscripción ejercer sobre los institutos autónomos, las funciones de coordinación y control que le correspondan conforme a la Ley Orgánica y a las leyes especiales de creación.

b. DIFERENCIAS ENTRE EL CONTROL JERÁRQUICO Y EL CONTROL DE TUTELA

Ahora bien, entre el control de tutela y el control jerárquico se pueden establecer varias diferencias³⁷. Una primera diferencia viene dada por el hecho de que la jerarquía implica un control entre órganos de un mismo sujeto de derecho público; en cambio, la tutela establece una relación de control entre diversos sujetos de derecho, esto es, entre diversas personas jurídicas.

El control jerárquico es un control normal, en el sentido de que se presume siempre. El superior jerárquico tiene la potestad de dirigir, controlar y revisar los actos del inferior, salvo que haya limitaciones legales. En cambio, el control de tutela no se presume, tiene que estar expresamente establecido en la ley, determinándose qué es lo que puede hacer el ente titular de esta facultad, sobre el ente descentralizado. No es un control ilimitado sino que, por el contrario, las formas como se debe realizar y los actos sujetos al mismo deben estar expresamente consagrados en la ley.

En esta forma, el recurso jerárquico se presume que existe siempre, salvo exclusión legal expresa, por lo que un acto del inferior puede ser impugnado, normalmente, ante el ministro. En cambio, en materia de tutela, la presunción opera en sentido contrario. Así en Venezuela hasta 1982, no existía recurso jerárquico ante el ministro de adscripción contra el acto de un ente descentralizado, salvo que la ley expresamente lo autorizare. De manera que sólo procedía un recurso contra un acto de un instituto autónomo cuando la ley expresamente lo preveía. En nuestra legislación había pocos casos de este tipo, y entre ellos puede citarse el contemplado en la Ley de Reforma Agraria, cuyo artículo 201 establecía que las decisiones dictadas por el Directorio del Instituto Agrario Nacional, en

37 Cfr. GARCÍA TREVIJANO-FOS, *Principios jurídicos de la organización administrativa*, cit., pp. 214 y ss.

los casos especificados en dicho artículo, eran “apelables” para ante el ministro de Agricultura y Cría, dentro de los lapsos previstos en el mismo³⁸.

Con la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981, sin embargo, esta situación cambió y la excepción fue erigida en regla al establecerse con carácter general que “el recurso jerárquico podrá ser intentado contra las decisiones de los órganos subalternos de los institutos autónomos por ante los órganos superiores de ellos. Contra las decisiones de dichos órganos superiores operará recurso jerárquico para ante el respectivo ministro de adscripción, salvo disposición en contrario de la ley” (art. 96).

Otra diferencia entre el control de tutela y el control jerárquico está, en que en la jerarquía se presume que el superior jerárquico puede dictar normas e instruir la acción del inferior. En cambio en el control de tutela el principio es el contrario: el ministro no tiene facultades de dar instrucciones al instituto que le está adscrito, sino cuando la ley lo establezca expresamente. Por ejemplo, la ley que reguló el Instituto Venezolano de Petroquímica, antes de su transformación en compañía anónima, atribuía al ministro de Energía y Minas la facultad de definir la política general del instituto e instruir, con carácter general, las acciones del mismo³⁹.

Se puede anotar también, como diferencia entre ambos medios de control, que en la relación jerárquica hay una sumisión del inferior al superior, en el sentido de que si un ministro dicta un acto administrativo determinado, por más que el inferior no esté de acuerdo con el mismo, por la relación de subordinación en que se encuentra debe acatarlo, cumplirlo y hacerlo cumplir, sin que quepa la posibilidad de que pueda impugnarlo ante la jurisdicción contencioso administrativa. En cambio, este principio no se da en el caso de la descentralización funcional, y puede ser, por el contrario, perfectamente admitido un recurso de un instituto autónomo contra el acto del ministro de tutela.

C. LA ADSCRIPCIÓN DE LOS ENTES DESCENTRALIZADOS A LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL CENTRAL

a'. LA POTESTAD DE ADSCRIPCIÓN

Corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros decretar la adscripción de los institutos autónomos, empresas, fundaciones, asociacio-

³⁸ Cfr. la Ley del 5 de marzo de 1960, *Gaceta Oficial* n.º 6111, extra., del 19 de marzo de 1960.

³⁹ Al respecto, cfr. BREWER-CARIAS, *El control de las actividades económicas del Estado en el derecho venezolano*, Caracas, Contraloría General de la República, 1969, p. 82.

nes y sociedades civiles del Estado a los órganos de la Administración Pública central nacional. En dicho decreto, el Presidente, conforme se establece en el artículo 115 LOAP, tiene competencias amplísimas en la materia para determinar el ministerio de adscripción en los casos en que ello no se encuentre previsto en la ley o acto jurídico de creación del ente descentralizado funcionalmente; variar la adscripción del ente descentralizado funcionalmente que se encuentre prevista en su correspondiente ley o acto jurídico de creación, de acuerdo a las reformas que tengan lugar en la organización ministerial, y atendiendo, en especial, a la creación o supresión de los ministerios o cambios en sus respectivas competencias; variar la adscripción de las acciones de uno a otro órgano, o transferir sus acciones a un instituto autónomo o a otro ente descentralizado funcionalmente; y fusionar empresas del Estado y transformar en éstas o en servicios autónomos sin personalidad jurídica, las fundaciones del Estado que estime conveniente.

Este decreto, por tanto, puede considerarse que tiene valor de ley por el poder derogatorio que tiene respecto de las leyes, por ejemplo la Ley sobre adscripción de institutos autónomos, empresas del Estado, fundaciones, asociaciones y sociedades civiles del Estado a los órganos de la Administración central y fundaciones del Estado⁴⁰.

Debe señalarse, por último, que la Ley Orgánica no regula la potestad de determinar la adscripción de los entes descentralizados funcionalmente en los estados, municipios o distritos metropolitanos, por lo que debe aplicarse analógicamente el régimen antes indicado, en cuanto que tal atribución corresponde a la autoridad ejecutiva de mayor jerarquía.

Todo instituto autónomo, empresa o fundación, asociación y sociedad civil del Estado se tiene que encontrar adscrito a un determinado ministerio u órgano de la Administración Pública correspondiente y, en ningún caso puede quedar adscrito al despacho del Presidente de la República, del Vicepresidente Ejecutivo, del gobernador o del alcalde (art. 116).

b'. ATRIBUCIONES DE LOS ÓRGANOS DE ADSCRIPCIÓN

Los ministerios u otros órganos de control, nacionales, estatales, de los distritos metropolitanos o municipales, respecto de los entes descentralizados funcionalmente que le estén adscritos, tienen entre sus atribuciones generales las siguientes indicadas en el artículo 117 LOAP: definir la política a desarrollar por tales entes, a cuyo efecto pueden formular las directivas generales que sean

40 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.556, extra., del 13 de noviembre de 2001.

necesarias; ejercer permanentemente funciones de coordinación, supervisión y control; evaluar en forma continua el desempeño y los resultados de su gestión e informar oportunamente al Presidente de la República, gobernador o alcalde, según corresponda; informar trimestralmente al organismo u órgano, nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal, encargado de la planificación acerca de la ejecución de los planes por parte de los entes, y proponer al Presidente de la República, gobernador, o alcalde, según corresponda, las reformas necesarias a los fines de crear, modificar o eliminar las entidades descentralizadas funcionalmente que respectivamente le estén adscritas.

c'. OBLIGATORIEDAD DE PUBLICACIÓN DE LOS ENTES DESCENTRALIZADOS ADSCRITOS

De acuerdo con el artículo 118 LOAP, en el mes de enero de cada año, los ministerios y órganos de adscripción nacionales, estatales, de los distritos metropolitanos o municipales deben publicar en la *Gaceta Oficial* de la República o en el medio oficial que corresponda, la lista de los entes descentralizados adscritos o bajo su tutela, con indicación del monto de la participación, si se tratare de una empresa del Estado, y de la conformación de su patrimonio, si se tratare de un instituto autónomo o una fundación del Estado.

Igualmente deben indicar los entes que se hallen en proceso de privatización o de liquidación.

d'. EL CONTROL DE GESTIÓN

Conforme al artículo 119 LOAP, el ministerio u órgano de control, nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal, a cargo de la coordinación y planificación debe determinar los indicadores de gestión aplicables para la evaluación del desempeño institucional de los órganos desconcentrados y entes descentralizados funcionalmente, de conformidad con el reglamento respectivo.

Como instrumento del control de tutela sobre el desempeño institucional de los entes descentralizados, de conformidad con la Ley Orgánica se deben suscribir compromisos de gestión entre entes descentralizados funcionalmente y el respectivo ministerio u órgano de adscripción nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal, según el caso (art. 119).

Dichos compromisos de gestión se regulan detalladamente en los artículos 120 y siguientes LOAP, como se señala más adelante.

El artículo 121 *ibidem* obliga a los entes descentralizados funcionalmente a informar al ministerio u órgano de adscripción, nacional, estatal, del distrito

metropolitano o municipal, acerca de toda participación accionaria que suscriban y de los resultados económicos de la misma.

Además, los administradores de los entes descentralizados funcionalmente deben remitir anualmente a los ministerios u órgano de adscripción nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal correspondientes el informe y cuenta de su gestión (art. 121).

e'. LA INTERVENCIÓN DE LOS INSTITUTOS AUTÓNOMOS

El Presidente de la República, gobernador, alcalde, según corresponda, puede decidir la intervención de un instituto autónomo, cuando existan razones que lo justifiquen (art. 123).

Esta intervención se debe decidir mediante decreto o resolución que se debe publicar en la Gaceta Oficial de la República o en el medio de publicación oficial estatal, del distrito metropolitano o municipal correspondiente.

Dicho acto debe contener el lapso de duración de la intervención y los nombres de las personas que deben formar parte de la junta interventora (art. 124).

La junta interventora que se designe debe proceder a redactar y ejecutar uno o varios presupuestos sucesivos tendientes a solventar la situación del instituto, cumpliendo al efecto lo preceptuado en la legislación presupuestaria (art. 125).

La actuación de la junta debe circunscribirse estrictamente a realizar los actos de administración necesarios para mantener la continuidad de las atribuciones o actividades a cargo del instituto intervenido, proveyendo al cumplimiento de sus obligaciones y adoptando las medidas conducentes a evitarle cualquier perjuicio (art. 125).

El ministro u órgano de adscripción nacional, estatal, del distrito metropolitano o municipal debe examinar los antecedentes que hayan motivado la intervención del instituto y, de acuerdo con sus resultados, debe proceder a remitir a los órganos competentes los documentos necesarios a objeto de determinar la responsabilidad penal, civil, administrativa o disciplinaria de los integrantes de los órganos de dirección y administración (art. 126).

La gestión de la junta interventora debe cesar tan pronto haya logrado rehabilitar la hacienda del instituto intervenido.

El decreto o resolución respectivo del Presidente de la República, gobernador o alcalde, según corresponda, que restituya al instituto su régimen normal, debe disponer lo procedente respecto a la integración de los órganos directivos del mismo (art. 127).

f'. LA INTERVENCIÓN, SUPRESIÓN Y LIQUIDACIÓN DE EMPRESAS Y FUNDACIONES ESTATALES

Las empresas y las fundaciones del Estado también pueden ser objeto de intervención, supresión y liquidación de conformidad con las normas previstas en el Código de Comercio y en el Código Civil.

En todo caso, el Presidente de la República, gobernador o alcalde, según corresponda, mediante decreto o resolución correspondiente, debe dictar las reglas que estime necesarias a los fines de la intervención, supresión o liquidación de las entidades mencionadas y debe designar a las personas encargadas de ejecutarlas.

La personalidad jurídica de las entidades descentralizadas funcionalmente debe subsistir para los fines de la liquidación, hasta el final de ésta (art. 128).

III. LA DESCONCENTRACIÓN ADMINISTRATIVA

La desconcentración es una forma de distribución de competencias, pero a diferencia de la delegación es una distribución de competencias en forma permanente y abstracta, atribuida siempre al órgano y no al titular del cargo⁴¹. La misma puede efectuarse por ley especial originando las llamadas administraciones independientes, o mediante actos normativos de carácter ejecutivo.

I. LAS ADMINISTRACIONES INDEPENDIENTES

El legislador puede establecer la desconcentración de órganos de la Administración Pública creando administraciones independientes que, si bien quedan adscritas a la Administración ministerial a efectos fundamentalmente presupuestarios, no están sometidas al control jerárquico por parte del ministro⁴².

Por tanto, aparte de la desconcentración administrativa realizada por los propios órganos ejecutivos en los casos de atribuciones genéricas de competencias, existe otra forma de desconcentración administrativa, más pronunciada y

41 Cfr., en general, JUAN LUIS DE LA VALLINA VELARDE, "La desconcentración administrativa", *Revista de Administración Pública*, n.º 35, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961, pp. 75 a 138; MARÍA M. MATHIEUS INCIARTE y FABIOLA DEL VALLE TAVARES DUARTE, "Ley Orgánica de la Administración Pública de 2001: Algunos elementos definitorios de los principios de descentralización y desconcentración", en *Temas de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, cit., pp. 97 a 121.

42 Cfr. NÉLIDA PEÑA COLMÉRARES, "Breve referencia a las administraciones independientes en el derecho comparado y venezolano", *Ensayos de derecho administrativo. Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2004, pp. 325 a 374.

estable, basada en la voluntad del legislador. En estos casos es frecuente que las leyes, directamente, atribuyan competencias, no al ministro o al ministerio, sino específicamente a una dirección o unidad organizativa del despacho. Tal es el caso, por ejemplo, de la Superintendencia de Promoción y Protección a la Libre Competencia que es un órgano creado directamente por el legislador en la Ley de Proyección y Promoción de la Libre Competencia de 1992 (art. 19), con competencias asignadas también directamente por el propio legislador, aun cuando funcione integrado en la organización del Ministerio de Producción y Comercio. En este caso, por ejemplo, es el propio legislador el que atribuye competencias exclusivas a este órgano, sin que pueda el ministro, a pesar de ser superior jerárquico, ejercerlas directamente, agotándose además la vía administrativa con la decisión que adopte el funcionario respectivo, la cual sólo puede ser impugnada ante los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa (art. 53).

2. LA TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL

A. COMPETENCIA EJECUTIVA

Para el cumplimiento de las metas y objetivos de la Administración Pública, el artículo 31 L.OAP dispone que se pueda adaptar su organización a determinadas condiciones de especialidad funcional y de particularidad territorial, transfiriendo atribuciones de sus órganos superiores a sus órganos inferiores, mediante acto normativo de conformidad con la Ley Orgánica.

En todo caso, la desconcentración funcional o territorial transfiere únicamente la atribución. La persona jurídica en cuyo nombre actúe el órgano desconcentrado será responsable patrimonialmente por el ejercicio de la atribución o el funcionamiento del servicio público correspondiente, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda a los funcionarios y funcionarias que integren el órgano desconcentrado y se encuentren encargados de la ejecución de la competencia o de la gestión del servicio público correspondiente (art. 32).

B. LA DESCONCENTRACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA ADMINISTRACIÓN MINISTERIAL

El Presidente de la República en Consejo de Ministros puede, mediante el respectivo reglamento orgánico, convertir unidades administrativas de los ministerios en órganos desconcentrados, con autonomía presupuestaria, administrativa, financiera o de gestión según acuerde el decreto respectivo (art. 90).

La desconcentración de atribuciones en órganos inferiores de los entes públicos también puede revertirse mediante la modificación o derogación del instrumento jurídico que le dio origen (art. 31).

El control jerárquico sobre los órganos desconcentrados corresponde al ministro en aquellas materias cuyas atribuciones de dirección no hayan sido transferidas, y debe ejercer el control que especialmente se determine sobre el ejercicio de las atribuciones transferidas que establezca el decreto de desconcentración (art. 90).

Adicionalmente, el artículo 91 LOAP establece que los órganos de la Administración Pública que sean desconcentrados deben ser controlados de conformidad con sus disposiciones especiales y, en su defecto, según las previsiones de la ley, particularmente, conforme a lo establecido en el artículo 117 LOAP, el cual establece, entre las atribuciones del órgano controlante, las de definir la política a desarrollar por tales entes, a cuyo efecto deben formular las directivas generales que sean necesarias; ejercer permanentemente funciones de coordinación, supervisión y control; evaluar en forma continua el desempeño y los resultados de su gestión e informar oportunamente al Presidente; informar trimestralmente al organismo u órgano nacional, encargado de la planificación acerca de la ejecución de los planes por parte de los entes; y proponer al Presidente de la República, las reformas necesarias a los fines de crear, modificar o eliminar las entidades descentralizadas funcionalmente que respectivamente le estén adscritas.

Por último, también rige para los órganos desconcentrados el control de gestión regulado en los artículos 119 y siguientes LOAP.

C. LOS SERVICIOS AUTÓNOMOS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA

El Presidente de la República, mediante el reglamento orgánico respectivo, en Consejo de Ministros, puede crear órganos con carácter de servicios autónomos sin personalidad jurídica u otorgar tal carácter a órganos ya existentes en los ministerios y las oficinas nacionales (art. 92); ello con el propósito de obtener recursos propios producto de su gestión para ser afectados al financiamiento de un servicio público determinado⁴³.

De acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública, sólo puede otorgarse tal carácter de servicio autónomo sin personalidad jurídica en aquellos casos de prestación de servicios a cargo del Estado que permitan, efectivamente, la captación de ingresos propios (art. 92).

43 Cfr. en general, EDUARDO E. SOTO PARRA, "Los servicios autónomos sin personalidad jurídica en la organización administrativa venezolana", *Revista Tachirensis de Derecho*, n.º 9, San Cristóbal, Universidad Católica del Táchira, 1997, pp. 143 a 159.

En todo caso, los referidos servicios son órganos que deben depender jerárquicamente del ministro o del viceministro que determine el respectivo reglamento orgánico (art. 92).

En el reglamento orgánico de creación de los servicios autónomos sin personalidad jurídica, tal como lo dispone el artículo 94 LOAP, se debe establecer su finalidad y la asignación de competencias; la integración y las fuentes ordinarias de ingreso; el grado de autonomía presupuestaria, administrativa, financiera y de gestión que se acuerde; los mecanismos de control a los cuales debe quedar sometido; el destino que se debe dar a los ingresos obtenidos en el ejercicio de la actividad y el destino de los excedentes al final del ejercicio fiscal; y la forma de designación del titular que debe ejercer la dirección y administración, y el rango de su respectivo cargo.

Los servicios autónomos sin personalidad jurídica deben contar con un fondo separado, para lo cual deben estar dotados de la autonomía que acuerde el reglamento orgánico que les otorgue tal carácter.

Conforme al artículo 34.3 de la Ley Orgánica de administración financiera del sector público de 2000⁴⁴, los ingresos provenientes de la gestión de los servicios autónomos sin personalidad jurídica no forman parte del Tesoro y, en tal virtud, pueden ser afectados directamente, de acuerdo con los fines para los cuales han sido creados. Tales ingresos sólo pueden ser utilizados para cubrir los gastos que demanda el cumplimiento de sus fines (art. 93).

D. LA DESCONCENTRACIÓN REGIONAL

La desconcentración administrativa también podría ser a nivel regional, como sucedió en el proceso de regionalización que se desarrolló en los años setenta. En ese caso, se podía hablar de una desconcentración regional, que se producía cuando determinado ministerio tenía, a nivel de cada una de las regiones del país, una dirección regional. Podía haber desconcentración de competencias en esas direcciones en forma permanente y abstracta. Esa desconcentración regional como política gubernamental se inició con el primer reglamento de regionalización administrativa, en 1969⁴⁵, y a partir de esa fecha se comenzó a plantear la necesidad de desconcentrar regionalmente a la Administración Pública. El último reglamento de regionalización administrativa fue el dictado por Decreto 3128 del 6 de marzo de 1979⁴⁶, en el cual se hablaba de la descon-

44 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.029 del 5 de septiembre de 2000.

45 Cfr. lo señalado en BREWER-CARIAS e IZQUIERDO CORSER, *Estudios sobre la regionalización en Venezuela*, cit., pp. 431 y ss.

46 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 2.422, extra., del 9 de marzo de 1979.

centración regional de la Administración Pública nacional utilizando el término preciso desde el punto de vista administrativo: desconcentración a nivel regional de la competencia de la Administración central⁴⁷. Para esa desconcentración regional se preveían varias exigencias en el reglamento, y entre ellas, ante todo, la necesidad de uniformar las zonas de acción de los diversos ministerios, es decir, que cada ministerio debía identificar nueve áreas de acción regional, y al identificarlas debía designar nueve directores regionales.

Otra exigencia era la establecida en el artículo 29 de dicho decreto, con base en la cual la desconcentración regional debía hacerse con criterio sectorial. Esta orientación parecía ser política de interés en el Gobierno, según podía observarse del contenido del Instructivo n.º 27 del 4 de enero de 1977, que el Presidente de la República dirigió a los ministerios, institutos autónomos y empresas del Estado, incitando a la desconcentración de actividades a nivel regional y a la coordinación y organización de las unidades regionales en forma adecuada⁴⁸.

Debe destacarse, por último, la exhortación que hizo la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989⁴⁹ al Ejecutivo nacional de impulsar la desconcentración de funciones dentro de sus respectivas dependencias, a fin de facilitar la transferencia de competencias.

IV. LA ENCOMIENDA DE GESTIÓN

La encomienda de gestión es la potestad regulada en la Ley Orgánica, conforme a la cual los órganos de adscripción de entes descentralizados funcionalmente en la Administración Pública nacional, de los estados, de los distritos metropolitanos y de los municipios, pueden “encomendar”, total o parcialmente, la realización de actividades de carácter material o técnico de determinadas competencias a sus respectivos entes descentralizados funcionalmente por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos para su desempeño, de conformidad con las formalidades que determinen la Ley Orgánica de la Administración Pública y su reglamento (art. 39).

La encomienda de gestión no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, siendo responsabilidad del

47 En tal sentido, por ejemplo, el artículo 27 del Reglamento de Regionalización señaló que “los diversos organismos de la Administración Pública nacional, descentralizada y las empresas del Estado que lleven a cabo actividades en las regiones, deberán establecer a nivel de cada Región una Delegación o Dirección Regional para la programación y coordinación de la ejecución de dichas actividades, en tanto no sea contrario a la naturaleza de las mismas”.

48 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 31.177 del 17 de febrero de 1977.

49 *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1989.

órgano encomendante dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integre la concreta actividad material objeto de encomienda (art. 39)⁵⁰.

Cuando la encomienda se establezca entre órganos de las administraciones de distintos niveles territoriales o entre entes públicos, la Ley Orgánica exige que se adopte mediante convenio, es decir, contrato del Estado de carácter inter administrativo, cuya eficacia queda supeditada a su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República o en el medio de publicación equivalente estatal o municipal (art. 40).

La encomienda de gestión, en todo caso debe decidirse por acto motivado, en el cual se deben identificar los órganos o entes entre los cuales se transfiere el ejercicio de la gestión, y determinar la fecha de inicio de su vigencia.

Cuando en la encomienda no se determine esta fecha de inicio, se entiende que comienza desde su publicación en la *Gaceta Oficial* o en el medio de divulgación oficial del estado, del distrito metropolitano del municipio correspondiente (art. 42).

V. LA DELEGACIÓN

I. TIPOS DE DELEGACIÓN

Fue la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976 la que por primera vez reguló en forma general la desviación de competencia a través de la delegación de atribuciones, esto es, mediante la transferencia del ejercicio de determinadas competencias que un superior jerárquico puede hacer en un funcionario inferior⁵¹.

En efecto, el artículo 20.25 de dicha ley estableció como atribución común a todos los ministros, “delegar atribuciones en el Director General del ministerio o en los Directores Generales”; norma en relación con la cual la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia 1133 del 10 de agosto de 2000 (caso: Banco Occidental de Descuento, S.A.C.A. vs. Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras) sentó el siguiente criterio:

50 La figura de la “encomienda” tuvo su origen en los reglamentos de la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público, dictados en 1993. Cfr. en BREWER-CARIAS et ál., *Leyes para la descentralización política de la Federación*, 3.ª ed., Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1993, pp. 381 y ss.

51 Cfr. en general JUAN LUIS DE LA VALLINA Y CELARDE, *Transferencia de funciones administrativas*, Madrid, 1964.

La delegación como desviación legítima o “quiebra” de la competencia originariamente atribuida a un órgano, es una figura excepcional en virtud de la cual un órgano superior encarga a otro inferior el cumplimiento de funciones específicas e individualizadas que el ordenamiento jurídico le ha conferido como propias a dicho órgano superior.

La delegación es un instituto excepcional dentro del ordenamiento jurídico, no constituyendo un instituto general dentro del derecho público.

El primer texto normativo en Venezuela que consagró expresamente la figura de la delegación fue la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, la cual establecía en su artículo 20, ordinal 25, como atribución común a todos los Ministros “... delegar atribuciones en el Director, General del ministerio o en los Directores Generales...”.

Según la interpretación que la doctrina daba a la norma supra citada, solo el Ministro podía mediante Resolución delegar funciones, y únicamente en el Director General del ministerio y en los Directores Generales Sectoriales, considerándose nula toda delegación en órganos de menor jerarquía.

La Ley Orgánica de la Administración Central dictada en fecha 14 de diciembre de 1999 modificó la redacción de la derogada estableciendo como competencia específica del Ministro “Delegar competencias y la firma de documentos de conformidad con las previsiones legales y reglamentarias”.

En principio puede señalarse en congruencia con la doctrina jurídico pública que la delegación de firma no constituye una verdadera delegación de funciones o atribuciones, ya que no obstante producirse ella, el funcionario superior sigue siendo competente para el ejercicio de la facultad específica respecto a la cual se ha delegado la firma.

Por el contrario, en la delegación de atribuciones o de funciones, la competencia y la responsabilidad propias de su ejercicio se transfieren al órgano inferior delegado, de manera que cuando el funcionario delegado decide lo hace en nombre propio, aun cuando sus actos puedan ser revisados por el superior delegante; a diferencia de lo que sucede con la delegación de firma en la que el funcionario delegado no decide en nombre propio, sino que la decisión se considera dictada por el funcionario superior delegante de la firma.

Vale la pena destacar que con la delegación de atribuciones o funciones se transfiere solamente el ejercicio de competencias determinadas, mas no la titularidad de la competencia la cual sigue radicada en el titular originario dado el carácter esencialmente temporal y revocable del acto de delegación. Admitir lo contrario sería aceptar una subversión del principio de la jerarquía normativa y del rango sublegal de los actos administrativos, concibiendo como posible que mediante una Resolución el funcionario transfiriera definitivamente la competencia atribuida al órgano por una norma de rango legal.

Las diferencias señaladas han sido expresamente asentadas por la antigua Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa mediante sentencia del fecha 22 de julio de 1993

(caso Lourdes A. Vargas de Trujillo vs. Ministerio de Hacienda) que ya integra el acervo jurisprudencial venezolano, y en la cual el Máximo Tribunal en oportunidad de pronunciarse respecto a si la delegación altera el régimen recursivo administrativo y refiriéndose a la Ley Orgánica de la Administración Central derogada, expresó lo siguiente:

“En Venezuela, la Ley Orgánica de la Administración Central prevé el instituto de la delegación en las dos formas en que se le conoce: la delegación de atribución y la delegación de firmas. Así, en el artículo 20 de la mencionada ley establece un conjunto de potestades comunes a los ministerios, se incluye, en su numeral 25: ‘Delegar atribuciones en el Director General del ministerio o en los Directores Generales, y en éstos y otros funcionarios la firma de documentos, conforme a lo que establezca el Reglamento. La Resolución que contenga estas delegaciones será publicada en la *Gaceta Oficial*’.

“Ahora bien, la primera, esto es la delegación de atribuciones, que es considerada por los autores como la delegación propiamente dicha, modifica el orden de las competencias entre las autoridades administrativas involucradas, transfiriendo la competencia de una a otra; en cambio, la delegación de firma tiene sólo por objeto descargar al delegante de la tarea material de firmar los documentos que contienen sus decisiones.

“En cuanto a las consecuencias jurídicas de una y otra forma de delegación y, concretamente, si la delegación de atribuciones incide o modifica el régimen de los recursos que contra el acto del derogatorio se puedan ejercer, la Sala observa:

“Si el funcionario titular de la competencia está legalmente autorizado para encarar a un inferior de ejercer esa competencia, la decisión que éste último emita tiene exactamente la misma naturaleza y rango que si fuese dictada por el titular de la competencia. Por consiguiente, el régimen de los recursos contra esa decisión dictada por el delegatario no puede ser diferente, porque ello implicaría que la delegación de atribuciones no consiste en encargar a otro funcionario como si se tratara del superior de que ejerza una competencia originalmente de otro, sino en un cambio del procedimiento mismo que le agregaría un grado al aplicable cuando actúa el propio titular de la competencia. Deben quedar a salvo los casos en que la ley expresamente declara que los actos serán dictados por el Ministro sin que puedan delegar tal atribución, así como los límites a la delegación consagrados en el artículo 88 de la Ley Orgánica de Procedimientos *Administrativos* [...]

“De manera que cuando un funcionario decide por delegación de un superior, debe entenderse que el delegatario actúa en lugar del delegante, siendo su decisión de la misma naturaleza y rango que la de aquél. La única diferencia que existe entre las dos modalidades de delegación examinadas es que, en la delegación de atribuciones el delegatario es el responsable personal del acto dictado, mientras que en la delegación de firma, la responsabilidad sigue siendo del titular de la competencia”⁵².

52 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 105.

Ahora bien, en la actualidad, la Ley Orgánica de la Administración Pública, que derogó la vieja Ley Orgánica de la Administración Central, distingue tres tipos de delegación: la inter orgánica, la subjetiva y la de gestión⁵³.

A. LA DELEGACIÓN INTER ORGÁNICA

El artículo 34 LOAP autoriza al Presidente de la República, al Vicepresidente Ejecutivo, a los ministros, los viceministros, los gobernadores, los alcaldes y los superiores jerárquicos de los órganos y entes de la Administración Pública para delegar las atribuciones que les estén otorgadas por ley a los órganos o funcionarios inmediatamente inferiores bajo su dependencia, de conformidad con las formalidades que determine la Ley Orgánica y su reglamento (art. 34).

Los funcionarios del órgano al cual se haya delegado una atribución serán responsables por su ejecución (art. 37).

Los actos administrativos derivados del ejercicio de las atribuciones delegadas, a los efectos de los recursos correspondientes, se tendrán como dictados por la autoridad delegante (art. 37).

Sobre esta delegación, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 14 de junio de 2000 (caso María F. Dos Santos A. vs. Instituto Autónomo de Policía Administrativa del municipio Vargas) ha señalado:

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han ido precisando la figura de la delegación como una de las formas de traslación de la competencia y, por tanto, de naturaleza excepcional, la cual comprende dos formas o modalidades: la delegación de atribuciones y la delegación de firmas. La primera, implica la delegación propiamente dicha, pues mediante ésta se transfieren competencias de un superior jerárquico a un funcionario inferior, lo que incluye la responsabilidad que implica el ejercicio del cargo. Aquí, el delegatario actúa en lugar del delegante, por lo que tiene la facultad de dictar las actuaciones que le fueron atribuidas mediante una resolución en la que se hace constar la delegación, lo que deberá ser publicado en la Gaceta respectiva a los fines de que surta efectos ante terceros⁵⁴.

53 Cfr. ANTONIETA GARRIDO DE CÁRDENAS, "Consideraciones sobre las formas de organización administrativa establecidas en la Ley Orgánica de Administración Pública (2001) con especial referencia a la delegación", en *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. 1, cit., pp. 691 a 739; JOSÉ L. VELÁSQUEZ, "La delegación de gestión: ¿Una inadvertencia legislativa?", en *Ensayos de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca*, vol. II, cit., pp. 935 a 945.

54 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 416.

B. LA DELEGACIÓN INTER SUBJETIVA

El artículo 33 LOAP, por otra parte, denomina delegación intersubjetiva al acto mediante el cual la Administración Pública nacional, la de los estados, la de los distritos metropolitanos y la de los municipios deleguen las competencias que les estén otorgadas por ley a sus respectivos entes descentralizados funcionalmente, de conformidad con las formalidades que determine la ley y su reglamento (art. 33).

La delegación intersubjetiva, en los términos establecidos por la Ley Orgánica, transfiere la responsabilidad por su ejercicio al ente delegado. Los funcionarios o funcionarias del ente delegado encargados del ejercicio de la competencia delegada serán responsables personalmente por su ejecución, sin perjuicio de la responsabilidad personal del funcionario o de los funcionarios que integren los órganos encargados de su ejecución en dicho ente (art. 36).

C. LA DELEGACIÓN DE GESTIÓN Y DE FIRMA

El artículo 38 LOAP autoriza al Presidente de la República, al Vicepresidente Ejecutivo, los ministros, los viceministros, los gobernadores, los alcaldes y las autoridades de superior jerarquía de la República, de los estados, de los distritos metropolitanos, de los municipios y de los entes de la Administración Pública para delegar la gestión, total o parcial, de determinadas atribuciones a los órganos bajo su dependencia, así como la firma de documentos, en funcionarios o funcionarias adscritos a los mismos, de conformidad con las formalidades previstas en la ley y su reglamento (art. 38)⁵⁵. Sobre la delegación de firmas, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha señalado que “no implica una transferencia de competencias o facultades de decisión, por lo que no constituye una verdadera traslación de competencia, manteniendo el Superior la responsabilidad de la competencia y de la decisión. Al funcionario a quien se le concede este tipo de delegación, sólo estará facultado a suscribir el acto delegado y en consecuencia, ordenar su notificación”⁵⁶.

Conforme al artículo 38 LOAP, en ningún caso procede la delegación de firmas en los supuestos de actos administrativos de carácter sancionatorio ni en

55 La Ley Orgánica, en consecuencia, derogó el viejo Reglamento de delegación de firmas de los ministros del Ejecutivo nacional dictado por Decreto 140 del 17 de septiembre de 1969, *Gaceta Oficial* n.º 29.025 del 18 de septiembre de 1969.

56 Cfr. sentencia del 14 de junio de 2000, caso María F. Dos Santos A. vs. Instituto Autónomo de Policía Administrativa del Municipio Vargas, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 416.

los casos en los cuales no procede la delegación inter orgánica a inter subjetiva previstos en el artículo 35 LOAP.

En todo caso, los actos administrativos que se firmen por delegación de gestión indicarán esta circunstancia y señalarán la identificación del órgano delegante (art. 42).

Por lo demás, la delegación de firma, en realidad, no es una verdadera desviación de competencia, ya que con ella el funcionario superior sigue siendo responsable de la decisión y de la competencia. En cambio, en la delegación de atribuciones, la competencia y la responsabilidad que acompañan su ejercicio, se transfieren al órgano inferior delegado. Este funcionario, cuando decide, lo hace a nombre propio; lo que no sucede en la delegación de firma: en este caso, la decisión no se tiene como decisión del inferior, sino como del funcionario superior.

D. LOS REQUISITOS FORMALES DE LA DELEGACIÓN

El acto contentivo de la delegación, cualquiera sea su tipo, inter subjetiva o interorgánica, y de la delegación de gestión, debe ser motivado, identificar los órganos o entes entre los que se transfiera el ejercicio de la competencia o la gestión administrativa y determinar la fecha de inicio de su vigencia.

En los casos de delegación, en que no se determine la fecha de inicio de su vigencia, se entiende que ésta comienza desde su publicación en la *Gaceta Oficial* de la República o el medio de divulgación oficial del estado, del distrito metropolitano o del municipio correspondiente (art. 42).

Las delegaciones inter subjetivas y su revocación deben publicarse en la *Gaceta Oficial* de la Administración Pública correspondiente (art. 35).

Las resoluciones administrativas que se adopten por delegación deben indicar expresamente esta circunstancia y se consideran dictadas por el órgano delegante. En todo caso, la delegación será revocable en cualquier momento por el órgano que la haya conferido (art. 35).

E. LIMITACIÓN A LAS DELEGACIONES INTER SUBJETIVAS E INTER ORGÁNICAS

Conforme al artículo 35 LOAP y sin perjuicio de lo dispuesto en la Constitución o en leyes especiales, la delegación inter subjetiva o inter orgánica no procede cuando se trate de la adopción de disposiciones de carácter normativo; de la resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto de recurso; de competencias o atribuciones ejercidas por delegación, en aquellas materias que así se determinen por norma con rango de ley.

VI. LA AVOCACIÓN

El artículo 41 LOAP autoriza al Presidente de la República, al Vicepresidente Ejecutivo, a los ministros, a los viceministros, a los gobernadores, a los alcaldes y a los superiores jerárquicos de los órganos y entes de la Administración Pública, para poder avocarse al conocimiento y resolución de un asunto cuya resolución corresponda ordinariamente o por delegación a sus órganos jerárquicamente subordinados, cuando razones de índole técnica, económica, social, jurídica o de interés público lo hagan pertinente.

La avocación comprende las actividades materiales y las decisiones que correspondan al ejercicio de las atribuciones aplicables al caso, de conformidad con las formalidades que determinen la Ley Orgánica y el reglamento respectivo.

El mismo artículo 41 LOAP dispone que, en todo caso, la avocación se debe realizar mediante acuerdo motivado que debe ser notificado a los interesados en el procedimiento, si fuere el caso, con anterioridad al acto administrativo definitivo que se dicte.

Contra el acuerdo de avocación no opera recurso, aunque podrá impugnarse en el recurso que, en su caso, se interponga contra el acto administrativo definitivo que se dicte (art. 41).

§ 11. La distribución territorial de competencias del poder público en la Constitución

Siguiendo la tradición constitucional que se remonta a 1811¹, la Constitución venezolana de 1999² conservó la organización del Estado con forma federal, estableciendo una distribución del poder público en tres niveles: nacional, estatal y municipal (*Introducción general*, IV); atribuyendo su ejercicio a diversos órganos, y asignando competencias exclusivas en los tres niveles, además de las competencias concurrentes entre ellos, y algunas competencias residuales e implícitas.

En el artículo 136 C. se dispone entonces que “El poder público se distribuye entre el poder municipal, el de los estados y el nacional” lo que implica el reconocimiento de autonomías territoriales en el nivel intermedio, es decir, de los estados federados, los que antes de 1864 se denominaban provincias. En esa fecha, el triunfo de la Revolución federal precisamente condujo a la adopción definitiva de la forma federal del Estado, que sustituyó a la fórmula mixta de 1830, que a la vez había sustituido a la “Confederación” de 1811; adoptándose la denominación de la República como “estados Unidos de Venezuela”, la que se conservó hasta 1953. Pero la Federación venezolana a partir de 1901, cuando se produjo el colapso del sistema de Estado federal liberal que se había instaurado en 1864, progresivamente comenzó a ser una “Federación centralizada” por la concentración en el nivel nacional de casi todos los poderes; situación que ha continuado hasta la actualidad a pesar del cambio político democrático de 1946 y, luego, del desarrollado a partir de 1958.

La gran transformación política que debió haber ocurrido en el proceso constituyente de 1999, debió consistir en la sustitución efectiva de la Federación centralizada por una Federación descentralizada. Grandes esfuerzos se hicieron en la materia; pero la profundización de la descentralización política como forma de perfeccionar la democracia, que debió ser el tema central del debate constituyente³, no pasó del nominalismo expresado tanto en el Preám-

1 Cfr. sobre la evolución del Estado en Venezuela, ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. 1, “Evolución histórica del Estado”, San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, Caracas, 1996.

2 Cfr. el texto comentado de la Constitución de 1999, *Gaceta Oficial* n.º 36.860 del 30 de diciembre de 1999, en BREWER-CARIAS, *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004.

3 Cfr. nuestros planteamientos durante las sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente de 1999 en *id.*, “Propuesta sobre la forma federal del Estado en la nueva Constitución: Nuevo federalismo y nuevo municipalismo”, en *Debate constituyente. (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. 1, 8 de agosto a 8 de septiembre, Caracas, Fundación de Derecho Público y Edit. Jurídica Venezolana, 1999, pp. 155 a 170. Cfr. también *id.*, “El reforzamiento de la forma federal del Estado Venezolano en la nueva Constitución: nuevo federalismo y nuevo municipalismo”, *The International Conference on Federalism in an Era of Globalization*, Québec, Canadá, octubre de 1999, mimeo, [www.allanbrewercarias.com] (Documentos 1999).

bulo como en el artículo 4.º que precisa que “La República Bolivariana de Venezuela es un Estado federal descentralizado en los términos consagrados por esta Constitución”; fórmula más o menos similar a la del artículo 2.º C. de 1961 que decía que “La República de Venezuela es un Estado federal, en los términos consagrados por esta Constitución”.

En uno u otro caso, “los términos consagrados por la Constitución” son la clave para determinar efectivamente el grado de descentralización del Estado y, por tanto, de la Federación; y la comparación entre unos y otros “términos” revela muy poca diferencia. Puede decirse que en la Constitución de 1999, salvo en el nominalismo, no se avanzó mayormente en relación con lo que existía en el texto de 1961⁴. En realidad, sólo se constitucionalizaron aspectos ya establecidos en la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989⁵, que ya tenía rango de ley constitucional en lo que se refería a la transferencia a los estados de competencias del poder nacional. Pero no hubo los avances y transformaciones que eran necesarios para hacer realidad la descentralización política de la Federación; y más bien se retrocedió institucionalmente al eliminarse el Senado y establecerse una Asamblea Nacional unicameral (art. 186), y al permitirse la limitación por ley nacional de la autonomía de los estados (art. 162) y de los municipios (art. 168), lo que implica negar, de entrada, la idea misma de descentralización política que tiene que estar basada en el concepto de autonomía territorial.

En consecuencia, la denominación de “Federación descentralizada” para identificar la forma del Estado que trae la Constitución es, sin duda, un avance nominal, que en “los términos establecidos” en la misma no significa realmente avance alguno, sino consolidación y mantenimiento parcial de reformas que se habían venían realizando desde 1989 hasta 1994, con algunos retrocesos.

Ahora bien, como toda Federación, así sea centralizada, la venezolana está montada sobre el principio de la distribución territorial del poder público entre tres niveles de gobierno: municipal, estatal y nacional”; distribución que debe regirse, conforme lo indica el artículo 4.º C., “por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad”.

4 Cfr. lo que hemos expuesto en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Federalismo y municipalismo en la Constitución de 1999 (Alcance de una reforma insuficiente y regresiva)*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001; ID., “El Estado Federal descentralizado y la centralización de la Federación en Venezuela (Situación y perspectiva de una contradicción constitucional)”, en DIEGO VALADÉS y JOSÉ MARÍA SERNA DE LA GARZA (coords.), *Federalismo y regionalismo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México y Tribunal Superior de Justicia del Estado de Puebla, 2005, pp. 717 a 750.

5 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS et ál., *Leyes y reglamentos para la descentralización política de la Federación*, Caracas, 1994.

Es decir, la distribución territorial del poder público no puede en forma ni caso alguno atentar contra la integridad territorial de la República, cuyo territorio no puede ser afectado por el principio descentralizador, lo que impide cualquier intento separatista de parte de las entidades políticas que componen el Estado.

Por otra parte, la distribución del poder público entre la República, los estados y los municipios exige la cooperación entre los diversos niveles territoriales para alcanzar en conjunto los fines del Estado (art. 136); por ello, los principios de la concurrencia y corresponsabilidad de todos los entes públicos hacia los mismos fines superiores del Estado. Además está el principio de la solidaridad entre las entidades políticas, de manera que el incumplimiento de sus deberes por algunas de ellas no excluye la asunción de los mismos por las otras entidades políticas.

Además de los anteriores principios, el artículo 165 C., que se refiere a las materias de competencia concurrente entre los tres niveles territoriales del poder público (República, estados y municipios), exige que las mismas sean desarrolladas mediante *leyes de bases* dictadas por la Asamblea Nacional y leyes de desarrollo aprobadas por los estados, legislación que debe estar orientada por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad.

En cuanto al principio de interdependencia, este implica que los niveles territoriales, en el ejercicio de las competencias concurrentes, deben tener relaciones de dependencia, unos respecto de otros, en forma recíproca y mutua, para lo cual la coordinación de esfuerzos es fundamental. Esta coordinación debe realizarse, fundamentalmente, por un órgano intergubernamental que se creó en la Constitución de 1999, como es el Consejo Federal de Gobierno (art. 185).

Por último se destaca el principio de la subsidiariedad en la distribución de competencias. Si “el poder público se distribuye entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”, “colocados en este orden según su cercanía con el ciudadano, sujeto protagónico de este modelo de democracia participativa”, según lo expresa la Exposición de motivos de la Constitución, el principio general para la asignación de competencias debería estar en el nivel municipal, debiendo ser asumidas las mismas en niveles superiores sólo en forma subsidiaria, cuando no puedan efectivamente desarrollarse a nivel local.

Ahora bien, la distribución vertical del poder público entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional en los términos definidos en el artículo 136 C., conduce a una distribución de competencias entre los distintos órganos que ejercen el poder público: el poder público nacional, el poder público

estatal y el poder público municipal. Esta distribución de competencias permite distinguir entre las *atribuciones* asignadas a los órganos de los tres niveles territoriales, y las *materias* sobre las cuales se ejercen las atribuciones en los tres niveles territoriales (arts. 156, 164, 178 y 179).

En efecto, cuando el artículo 156 C. dispone que “Es de la competencia del poder público nacional”, en el texto enumera un conjunto de *materias* que corresponden a los órganos del poder nacional pero sin precisar si son competencias exclusivas o no. En esa enumeración, en realidad, hay materias que son tanto de la competencia exclusiva del poder nacional como de competencia concurrente con otros niveles territoriales. En este artículo 156 C., por supuesto, no se regulan las *atribuciones* que corresponden a cada uno de los órganos del poder público nacional las cuales se asignan aparte en forma de exclusiva: a la Asamblea Nacional, por ejemplo, la atribución de “legislar en las materias de la competencia nacional” (art. 178.1), al Presidente de la República, por ejemplo, administrar la Hacienda Pública nacional (art. 236.11), y al Tribunal Supremo de Justicia, por ejemplo, ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes (art. 336.1).

En cuanto a los municipios, la distinción normativa entre *atribuciones* y *materias* sobre las cuales se ejercen las atribuciones también está establecida en la Constitución: en el artículo 178 se regula “la competencia del municipio”, traducida en un conjunto de *materias* que no son de ejercicio exclusivo; y en los artículos 174 y siguientes se precisan las *atribuciones* de los órganos del poder público municipal, las cuales, por supuesto, son de carácter exclusivo: al concejo municipal se asigna la competencia para ejercer la “función legislativa del municipio” (art. 175), y al alcalde la competencia para ejercer “el gobierno y la administración del municipio” (art. 174).

En relación con los estados, la distinción de regulación normativa antes indicada que existe con relación al poder nacional y al poder municipal no es tan precisa. El artículo 164 C., cuando enumera la “competencia exclusiva de los estados”, mezcla un conjunto de *atribuciones* con *materias* sobre las cuales se ejercen dichas atribuciones. Por ejemplo, al indicar que “es de la competencia exclusiva de los estados”: “dictar su propia Constitución” (ord. 1.º), “la organización de sus municipios” (ord. 2.º) y “administrar sus bienes” (ord. 3.º), está precisando, en realidad, *atribuciones* de los órganos que ejercen el poder público en cada estado; pero cuando enumera dentro de las mismas “competencias exclusivas”: “la ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías terrestres estatales” (ord. 9.º), está indicando una “materia” de la competencia estatal, de carácter exclusivo, que deben ejercer los órganos de cada estado conforme a sus respectivas atribuciones.

Para ello, la Constitución en otras normas precisa el detalle de esas atribuciones: al consejo legislativo le asigna la atribución de “legislar sobre las materias de la competencia estatal” (art. 162.1), y al gobernador del estado la de ejercer “el gobierno y administración de cada Estado” (art. 160).

De lo anterior resulta que si bien las *atribuciones* de los diversos órganos del poder público, tanto nacional como estatal y municipal, son siempre “competencias” de carácter exclusivo (dentro de las limitaciones constitucionales), en cambio no todas las competencias, en el sentido de *materias* sobre las cuales se ejercen las atribuciones, son atribuidas en forma exclusiva a los órganos del poder público. En algunos casos, sí son materias de la competencia exclusiva de los distintos niveles territoriales, en otros, son materias de competencias concurrentes, en otros, se trata de materias de competencia residual⁶.

A continuación analizaremos separadamente las competencias de los niveles territoriales del poder público (poder nacional, poder estatal, poder municipal), en el sentido de las *materias* sobre las cuales sus órganos ejercen sus atribuciones, distinguiendo las materias de competencia exclusiva, concurrente y residual⁷.

I. LAS MATERIAS DE COMPETENCIA EXCLUSIVA EN LOS TRES NIVELES TERRITORIALES

Las materias de competencia exclusiva, como su nombre lo indica, son las atribuidas a cada uno de los niveles territoriales del poder público para ser ejercidas por sus órganos constitucionales en forma exclusiva y excluyente respecto de otros órganos del poder público.

I. LAS MATERIAS DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DE LOS ÓRGANOS DEL PODER PÚBLICO NACIONAL

En la misma tradición del artículo 136 C. de 1961, el artículo 156 C. de 1999 enumera un conjunto de materias de la competencia del poder nacional. En

6 Para esta sistematización seguimos lo que hemos expuesto en BREWER-CARIAS, *Federalismo y municipalismo en la Constitución de 1999*, cit., pp. 46 y ss.

7 Cfr. *id.*, “La distribución territorial de competencias en la federación venezolana”, *Revista de Estudios de Administración Local. Homenaje a Sebastián Martín Retortillo*, n.º 291, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2003, pp. 163 a 200; *id.*, “Consideraciones sobre el régimen de distribución de competencias del poder público en la Constitución de 1999”, en *Estudios de derecho administrativo. Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, vol. 1, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 107 a 138. Cfr. además, TULIO ÁLVAREZ A., “Distribución de competencias del poder público”, *Revista de Derecho Público*, n.º 49, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1992, pp. 95 a 108.

algunos casos, la enunciación de la “materia” de la competencia exclusiva se hace con carácter global, abarcando toda la materia; en otros casos, la indicación de la materia se hace atribuyendo al poder nacional sólo un aspecto de la misma.

A. LAS MATERIAS RELATIVAS AL RÉGIMEN POLÍTICO Y A LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO NACIONAL

a. LAS RELACIONES INTERNACIONALES

Corresponde al poder nacional, conforme al art. 156.1 C., “La política y la actuación internacional de la República” (art. 152 y ss. C.). Adicionalmente se debe agregar la competencia para la aprobación y ratificación de los tratados internacionales (art. 154 C.).

b. LAS CUESTIONES DE SEGURIDAD Y DEFENSA

El mismo artículo 156 C. atribuye al poder nacional, competencia en materia de la defensa y suprema vigilancia de los intereses generales de la República, la conservación de la paz pública y la recta aplicación de la ley en todo el territorio nacional (ord. 2.º); la seguridad, la defensa y el desarrollo nacional (ord. 7.º y arts. 326 y ss. C.); la organización y régimen de la Fuerza Armada Nacional (ord. 8.º y arts. 328 y ss. C.) y el manejo de la política de fronteras con una visión integral del país, que permita la presencia de la venezolanidad y el mantenimiento territorial y la soberanía en esos espacios (ord. 30.º y arts. 15 y 327 C.).

c. EL RÉGIMEN DE LOS SÍMBOLOS PATRIOS

El artículo 156.3 C. atribuye al poder nacional competencia en materia de “La bandera, escudo de armas, himno, fiestas, condecoraciones y honores de carácter nacional” (art. 8.º C.).

d. EL ESTATUTO DE LAS PERSONAS

El artículo 156 C. atribuye al poder nacional competencia en materia de naturalización, admisión, extradición y expulsión de extranjeros (ord. 4.º y art. 38 C.); y de los servicios de identificación (ord. 5.º).

e. EL RÉGIMEN DE LA DIVISIÓN TERRITORIAL

El artículo 156.10 C. atribuye al poder nacional competencia para “La organización y régimen del Distrito Capital y de las dependencias federales (arts. 17 y 18 C.). Adicionalmente, conforme al artículo 16 C., también corresponde al poder nacional la división político territorial de la República, la creación y régimen de los territorios federales y el régimen municipal (art. 169 C.). Por tanto, el establecimiento de la división del territorio en estados, corresponde al legislador nacional.

f. EL RÉGIMEN DE LOS PODERES PÚBLICOS NACIONALES

El mismo artículo 156.31 C. atribuye al poder nacional competencia para “La organización y administración nacional de la justicia, el ministerio Público y el Defensor del Pueblo”. Además, corresponde al poder nacional la legislación sobre la organización y funcionamiento de todos los órganos del poder público nacional y de los demás órganos e instituciones nacionales del Estado (ord. 32.º).

En virtud de esta competencia nacional, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha declarado la nulidad por inconstitucionalidad de disposiciones de constituciones estatales en las cuales se han regulado figuras organizativas de defensor del ciudadano, de los derechos o del pueblo de los estados. En efecto, en sentencia 1395 del 7 de agosto de 2001 (caso Fiscal General de la República vs. Asamblea Legislativa del Estado Aragua), al constatar que la Constitución del Estado Aragua había creado la figura del Defensor del Pueblo de Aragua, para la defensa de los derechos fundamentales y las libertades públicas del individuo, atribuyéndole funciones para “promover la observancia de los derechos humanos en el Estado”, señaló que en el marco de la Constitución de 1961 tales competencias se encontraban consagradas en favor de un órgano con competencia nacional como lo era el ministerio público, y que adicionalmente la Constitución de 1999 creó a la Defensoría del Pueblo como un órgano de carácter nacional, que forma parte del poder ciudadano, al cual asignó, en virtud de lo dispuesto en los numerales 1, 2 y 4 artículo 281 C., entre otras competencias, las de velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos, investigando de oficio o a instancia de parte las denuncias que lleguen a su conocimiento; velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos o difusos de las personas, e instar al Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos, responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos; concluyendo que “algunas de las fun-

ciones que antes tenía atribuidas el ministerio público, hoy corresponden a la Defensoría del Pueblo, como órgano del poder ciudadano llamado a velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos e intereses de los ciudadanos”, por lo cual:

Producto del examen de las normas constitucionales antes citadas, en comparación con las previstas en la Constitución del Estado Aragua, resulta claro para esta Sala, en primer lugar, la similitud que existe entre algunas de las funciones que antes atribuía la Constitución de 1961 al ministerio público —que hoy día asigna la nueva Constitución a la Defensoría del Pueblo—, y las que le atribuye el artículo 56 la Constitución del Estado Aragua al Defensor del Pueblo de Aragua; y en segundo término, que la competencia para legislar y determinar el funcionamiento de las distintas ramas del poder público nacional corresponde al legislativo nacional, representado actualmente por la Asamblea Nacional, y que la competencia atribuida a los estados para la organización de los poderes públicos debe ser ejercida de acuerdo a lo previsto en la Constitución. Por ello, estima esta Sala Constitucional, que la atribución por parte de la entonces Asamblea Legislativa estatal al Defensor del Pueblo del Estado Aragua, de competencias tan similares a las que constitucionalmente estaban asignadas a un órgano del poder público nacional como lo era el ministerio público, hoy a la Defensoría del Pueblo, resulta contrario a lo previsto en el Texto Fundamental⁸.

B. LAS MATERIAS RELATIVAS A LA POLICÍA NACIONAL Y SEGURIDAD CIUDADANA

a. LA POLICÍA NACIONAL

El artículo 156.6 C. atribuye competencia exclusiva al poder nacional en materia de “policía nacional”, lo que implica que no toda la materia relativa a la policía que regula la Constitución (art. 332) corresponde al poder nacional. Se trata de una materia distribuida entre los diversos niveles territoriales. Sin embargo, lo que es materia de competencia exclusiva del poder nacional es la *policía nacional*.

8 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 195. En sentido similar, sentencia 3255 del 18 de noviembre de 2003 de la misma Sala, caso Impugnación de varios artículos de la Constitución del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 314 y 317.

B. EL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN DE RIESGOS Y EMERGENCIAS

El artículo 156.9.º C. atribuye al poder nacional competencia en materia de régimen de la administración de riesgos y emergencias, como parte de la función de seguridad ciudadana que regula la Constitución (arts. 52 y 332 C.).

Lo que se atribuye al poder nacional como competencia exclusiva en esta materia, es el “régimen” y la creación de “un cuerpo de bomberos y administración de emergencias de carácter civil” y “una organización de protección civil y administración de desastres” (art. 332 C.), existiendo otros aspectos que son de la competencia concurrente con los estados y municipios.

C. LAS MATERIAS RELATIVAS AL RÉGIMEN ECONÓMICO

a. EL RÉGIMEN GENERAL DE LA ECONOMÍA

De acuerdo con el artículo 156, se atribuye al poder nacional competencia en las siguientes materias que corresponden al régimen económico general: la regulación de la banca central, del sistema monetario, de la moneda extranjera, del sistema financiero y del mercado de capitales; la emisión y acuñación de moneda (ord. 11); el régimen del comercio exterior y la organización y régimen de las aduanas (ord. 15.º)⁹; el régimen de metrología legal y control de calidad (ord. 17.º); los censos y estadísticas nacionales (ord. 18.º), y las políticas macroeconómicas, financieras y fiscales de la República (ord. 21.º). Además, corresponde al poder nacional la legislación antimonopolio (art. 113 C.) y la que regule los ilícitos económicos (art. 114 C.).

b. EL RÉGIMEN DEL CORREO Y LAS TELECOMUNICACIONES

El mismo artículo 156.28 le atribuye al poder nacional competencia en materia del régimen de servicio de correo y de las telecomunicaciones, así como el régimen y la administración del espectro electromagnético.

9 Sobre el régimen nacional de las aduanas, cfr. Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, sentencia 473 del 25 de marzo de 2003, caso Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A. vs. Samsung Electronics Latinoamérica (Zona Libre), C.A., *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 243 y ss.

C. RÉGIMEN Y ADMINISTRACIÓN DE LAS MINAS

El artículo 156.16 C. atribuye al poder nacional competencia en materia del régimen y administración de las minas e hidrocarburos. La materia minera, sin embargo, también está atribuida a los estados, en relación con el régimen y administración de minerales no metálicos y las salinas de conformidad con la ley” (art. 164.5 C.).

D. EL RÉGIMEN DE LAS TIERRAS BALDÍAS

El poder nacional tiene competencia en materia de “régimen de las tierras baldías” (art. 156.16 C.). La Constitución, por otra parte, atribuye a los estados “la administración de las tierras baldías en su jurisdicción, de conformidad con la ley” (art. 164.5), las cuales, sin embargo, han sido declaradas como del dominio público por la Ley de Tierras y Desarrollo Agrícola.

E. LOS RECURSOS NATURALES RENOVABLES

El artículo 156.16 C. asigna al poder nacional competencia en materia de “la conservación, fomento y aprovechamiento de los bosques, suelos, aguas y otras riquezas naturales del país”. Por su parte, el artículo 164.5 C. atribuye a los estados competencias sobre “los ostrales de conformidad con la ley”.

F. LA ORDENACIÓN NACIONAL DEL AMBIENTE Y DE LA OCUPACIÓN DEL TERRITORIO

El artículo 156 C. atribuye como competencia exclusiva del poder nacional “las políticas *nacionales* y la legislación en materia de ambiente, aguas y ordenación del territorio” (ord. 23.º); y “la legislación sobre ordenación urbanística” (ord. 19.º). Las políticas estatales y municipales en esas materias, por tanto, corresponden a los estados y municipios.

G. LAS OBRAS DE INFRAESTRUCTURA

A'. LA ORDENACIÓN NORMATIVA DE LAS OBRAS DE INFRAESTRUCTURA

Corresponde en forma exclusiva al poder nacional regular el sistema normativo de las obras de infraestructura, para lo cual el artículo 156.19 C. le asigna

competencia para el establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo. Además, corresponde al poder nacional la competencia para establecer “el régimen de los puertos, aeropuertos y su infraestructura” (art. 156.26 C.).

b'. LAS OBRAS PÚBLICAS NACIONALES

En materia de obras públicas, la Constitución asigna competencia exclusiva al poder nacional en materia de “obras públicas de interés nacional” (art. 156.20 C.), por lo que la competencia en materia de obras públicas estatales y municipales corresponde, respectivamente, a los estados y municipios.

c'. LA VIALIDAD NACIONAL

Conforme al artículo 156.27 C., corresponde en forma exclusiva al poder nacional el sistema de vialidad y de ferrocarriles nacionales. Lo que se reserva al poder nacional no es la vialidad, sino el sistema (se entiende, nacional) de vialidad nacional. Por ello los estados y municipios, tienen competencia en materia de vialidad estatal y municipal.

h. EL TRANSPORTE NACIONAL

El artículo 156.26 C. atribuye competencia exclusiva al poder nacional, en materia del régimen de la navegación y del transporte aéreo, terrestre, marítimo fluvial y lacustre, de carácter *nacional*; y el ordinal 27.º del mismo artículo, además, atribuye al poder nacional competencia en materia de “ferrocarriles nacionales”.

En consecuencia, también puede haber transporte estatal y municipal, cuyo régimen compete a estados y municipios. Sin embargo, sólo compete al poder nacional “las políticas nacionales y la legislación en materia naviera” (art. 156.23 C.), lo que no excluye que pueda haber políticas estatales y municipales en esa materia.

í. LA POLÍTICA NACIONAL Y LA ORDENACIÓN NORMATIVA DEL TURISMO

El artículo 156.23 C. atribuye al poder nacional competencia en materia de “las políticas nacionales y la legislación en materia de turismo”; lo que no excluye las competencias de los estados y municipios en las políticas estatales y municipales de turismo.

j. LAS POLÍTICAS NACIONALES PARA LA PRODUCCIÓN AGROPECUARIA

Corresponde a la competencia del poder nacional, conforme al artículo 156.25 C., las políticas *nacionales* para la producción agrícola, ganadera, pesquera y forestal. El ordinal 23 del mismo artículo, además, atribuye al poder nacional “las políticas nacionales y la legislación en materia de seguridad alimentaria”.

En consecuencia, sólo se reservan al poder nacional las políticas nacionales en esta materia, lo que permite el desarrollo por los estados y municipios, de políticas estatales y municipales en la misma materia.

k. EL RÉGIMEN GENERAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

El artículo 156.29 C. atribuye al poder nacional competencia en materia del régimen general de los servicios públicos domiciliarios y en especial, electricidad, agua potable y gas. La exclusividad de la competencia nacional en esta materia sólo se refiere al “régimen general” de los servicios, pero no al régimen particular y la prestación que puede corresponder a los estados (art. 164.8) y municipios (art. 178.6). Con base en esta norma, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sin embargo, ha interpretado que el régimen tarifario de dichos servicios públicos domiciliarios es de la competencia nacional, en el sentido de que “una de las competencias nacionales que están legalmente reconocidas al poder nacional, es la potestad de regulación de la contraprestación de aquellas actividades económicas que están sometidas a la ordenación municipal”¹⁰.

D. LAS MATERIAS RELATIVAS AL RÉGIMEN DEL DESARROLLO SOCIAL

a. EL RÉGIMEN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El artículo 156.22 C. establece en general que corresponde al poder nacional el régimen y organización del sistema de seguridad social. Con fundamento en esta competencia del poder nacional, la Sala Constitucional ha declarado la

10 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sentencia del 13 de noviembre de 2001, caso Fernando Chumaceiro, citada y ratificada en sentencia 2641 del 1.º de octubre de 2003, caso Impugnación de varios artículos de la ordenanza sobre prestación de servicios de estacionamiento, guarda y custodia de vehículos automotores del Municipio Turístico El Morro, Licenciado Diego Bautista Urbaneja, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 333 y ss.

inconstitucionalidad de ordenanzas municipales que han regulado el régimen de pensiones de funcionarios, para lo cual dejó “claramente sentado que, en efecto, la competencia para legislar sobre el régimen de la seguridad social en general, sea o no funcional, corresponde en exclusiva al poder nacional, en atención a lo dispuesto en los artículos 86, 147, 156.22, 156.32, 187.1 del Texto Fundamental vigente, con lo que resulta inconstitucional que estados o municipios dicten leyes y ordenanzas en esa materia”¹¹.

b. RÉGIMEN NACIONAL DE LA VIVIENDA

Corresponde al poder público nacional competencia en materia de “las políticas nacionales y la legislación en materia de vivienda” (art. 156.23 C.), lo que no excluye las competencias estatales y municipales en materia de política de vivienda.

c. LA POLÍTICA RELATIVA A LOS SERVICIOS PÚBLICOS NACIONALES DE EDUCACIÓN Y SALUD

El artículo 156.23 C. atribuye al poder nacional competencia en materia de “las políticas nacionales y la legislación en materia de sanidad”; y el ordinal 24.º de la misma norma le atribuye competencia en cuanto a las políticas y los servicios nacionales de educación y salud.

e. LAS COMPETENCIAS TRIBUTARIAS NACIONALES Y LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN TRIBUTARIO ESTADAL Y MUNICIPAL

La Constitución de 1999 siguió la tendencia constitucional anterior de vaciar a los estados de competencias tributarias, y centralizó aún más el Estado al

11 Cfr. Tribunal Supremo, Sala Constitucional, sentencias 819 de 2002, 2724 de 2001 y 835 de 2000, citadas y ratificadas en sentencia 3347 del 3 de diciembre de 2003, caso Impugnación de la Ordenanza sobre Pensiones y Jubilaciones del Municipio José Antonio Páez del Estado Yaracuy, *Revista de Derecho Público*, n.º 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 237 y ss. En particular, en sentencia 359 del 11 de mayo de 2000 la misma Sala señaló: “De acuerdo con las citadas disposiciones constitucionales, a la Asamblea Nacional en representación del poder nacional, le corresponde la potestad de legislar en materia de previsión y seguridad social, uno de cuyos aspectos es la jubilación del funcionario público. Y sobre esta base, las jubilaciones y pensiones de los funcionarios y empleados públicos, sean estos funcionarios de carrera o de elección; pertenecientes bien al poder ejecutivo, legislativo, judicial, ciudadano o electoral, forman parte de los sistemas de previsión y seguridad social, materia ésta sobre la cual la Asamblea Nacional tiene potestad genérica de legislar por disposición expresa de las normas señaladas”, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 313.

atribuir al poder nacional potestad para regular y limitar el ejercicio de sus competencias por los estados y municipios, lo que constituye una contradicción con la declaración de los estados y municipios como entidades autónomas (art. 159 y 168).

El artículo 156.12 C. define el ámbito de la competencia exclusiva del poder nacional en relación con la potestad tributaria, y establece cuáles son los tributos nacionales, así:

La creación, organización, recaudación, administración y control de los impuestos sobre la renta, sobre sucesiones, donaciones y demás ramos conexos, el capital, la producción, el valor agregado, los hidrocarburos y minas, de los gravámenes a la importación y exportación de bienes y servicios, los impuestos que recaigan sobre el consumo de licores, alcoholes y demás especies alcohólicas, cigarrillos y demás manufacturas del tabaco, y los demás impuestos, tasas y rentas no atribuidas a los estados y municipios por esta Constitución y la ley.

Se destaca, de esta norma, la asignación de competencia residual a favor del poder nacional, en toda materia tributaria no atribuida por la Constitución y la ley a los estados y municipios, con lo cual se restringió aún más en esta materia la competencia tributaria estatal. En consecuencia, los impuestos al consumo, otrora competencia residual de los estados, pasaron a ser de la competencia nacional. En tal virtud, la Sala Constitucional, por ejemplo, declaró la nulidad por inconstitucionalidad de una ordenanza municipal sobre contribución por consumo de cerveza con contenido alcohólico¹².

Además, corresponde al poder nacional, conforme al mismo artículo 156.14 C., la creación y organización de impuestos territoriales o sobre predios rurales y sobre transacciones inmobiliarias, cuya recaudación y control corresponda a los municipios, de conformidad con la Constitución. Los municipios, en efecto, conforme al artículo 179.3 C., tienen entre sus ingresos “El impuesto territorial rural o sobre predios rurales, la participación en la contribución de mejoras y otros ramos tributarios nacionales o estatales, conforme a las leyes de creación de dichos tributos”.

Pero además de estas competencias tributarias propias, como se ha señalado, la Constitución asigna al poder nacional competencia expresa para intervenir en el ejercicio de las competencias tributarias de estados y municipios, al disponer el artículo 156.13 C. la competencia del poder nacional para dictar:

12 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sentencia 670 del 6 de julio de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 197 y ss.

La legislación para garantizar la coordinación y armonización de las distintas potestades tributarias, definir principios, parámetros y limitaciones, especialmente para la determinación de los tipos impositivos o alícuotas de los tributos estatales y municipales, así como para crear fondos específicos que aseguren la solidaridad interterritorial.

Además, corresponde al poder nacional, mediante ley, regular la participación de los estados en los tributos nacionales (arts. 164.3 y 167.6 C.) y asignar a los estados impuestos, tasas y contribuciones especiales con el fin de promover el desarrollo de las haciendas públicas estatales (art. 167.5 C.). En este último caso, de leyes que creen o transfieran ramos tributarios a favor de los estados, las mismas podrán compensar dichas asignaciones con modificaciones de los ramos de ingresos de los estados, a fin de preservar la equidad interterritorial (art. 167.5 C.).

En todos estos casos de leyes nacionales que se refieren a los estados, la Asamblea Nacional está obligada a consultarlos a través de los consejos legislativos estatales, antes de la sanción de las mismas (art. 206). Ello implica que también los estados y municipios tienen competencia en materia de políticas y servicios estatales y municipales de educación y salud.

F. LA COMPETENCIA EN MATERIA DE LEGISLACIÓN GENERAL

De acuerdo con el artículo 156.32 C. el poder nacional además de las competencias legislativas que tiene respecto de las materias que se le atribuyen, tiene además las siguientes competencias generales de legislación:

La legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarias y registro público; la de bancos y la de seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general; la de organización y funcionamiento de los órganos del poder público nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional.

Al tratarse de legislación que se refiere al régimen civil de propiedad sobre bienes, también compete al poder nacional la legislación sobre el dominio público de las costas (art. 12), las aguas (art. 304) y las riquezas del subsuelo (art. 12).

Con fundamento en estas competencias nacionales, por ejemplo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha anulado ordenanzas y actos adminis-

trativos municipales que han pretendido regular en alguna forma tipos penales¹³, las loterías¹⁴ o los bancos¹⁵.

2. LAS MATERIAS DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER PÚBLICO ESTADAL

Al contrario de lo que sucede con el artículo 156 C. relativo a las materias de la competencia del poder nacional, antes analizado, el artículo 164 del mismo texto cuando enumera la competencia *exclusiva* de los estados, mezcla *atribuciones* con *materias* sobre las cuales se ejercen las mismas.

En efecto, los ordinales 1.º, 2.º y 3.º artículo 164 en realidad lo que definen son *atribuciones* generales exclusivas de los órganos de los poderes públicos estadales, que en particular corresponden a los consejos legislativos y al gobernador de cada estado, así:

1. Dictar su Constitución para organizar los poderes públicos.
2. La organización de sus municipios y demás entidades locales y su división política territorial, conforme a esta Constitución y a la ley.
3. La administración de sus bienes y la inversión y administración de sus recursos, incluso de los provenientes de transferencias, subvenciones o asignaciones especiales del poder nacional, así como de aquellos que se les asignan como participación en los tributos nacionales.

Sin embargo, a pesar de que estas se califican como atribuciones exclusivas, la propia Constitución las limita, al atribuir al poder nacional, por ejemplo, competencia para que la Asamblea Nacional pueda regular por ley, la organización y funcionamiento de los consejos legislativos estadales o el nombramiento de los contralores estadales, que integran los poderes públicos de los estados los

13 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sentencia 195 del 4 de abril de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 341 y ss.

14 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sentencias 1535 del 10 de junio de 2003, caso Impugnación de la Ordenanza sobre juegos y apuestas lícitas del concejo municipal del Municipio Junín del Estado Táchira, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 233 y ss.; y 886 del 13 de mayo de 2004, caso Impugnación de la Ordenanza de impuestos sobre juegos y apuestas dictada por el Municipio Iribarren del Estado Lara, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 a 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 201 y ss.

15 Cfr. Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo, sentencia 1237 del 30 de mayo de 2000, caso Banco Venezolano de Crédito S.A.C.A. vs. Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 339 y ss.

cuales sólo deberían estar regulados en las Constituciones de los estados (art. 164.1 C.) (*Cuarta parte*, § 12).

Ahora bien, en relación con las *materias* de la competencia exclusiva de los estados enumerados en el artículo 164 C. las mismas, en general, pueden considerarse como de competencia exclusiva parcial, pues otros aspectos de las mismas materias se asignan a otros órganos del poder público.

A. LA POLICÍA ESTADAL Y EL ÁMBITO DE LA POLICÍA MUNICIPAL

Conforme a dicho artículo 164.6 C., los estados tienen como materia de la competencia exclusiva para la organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, conforme a la legislación nacional aplicable. Esta competencia exclusiva, sin embargo, como lo dispone la norma, debe ejercerse por los estados “conforme a la legislación nacional aplicable”, lo que implica una sujeción al régimen general de la policía que establezca el poder nacional.

B. COMPETENCIAS EN MATERIA ECONÓMICA

a. EL RÉGIMEN DE LOS MINERALES NO METÁLICOS Y LAS SALINAS

El artículo 164.5 C. asigna competencia a los estados en cuanto al régimen y aprovechamiento de minerales no metálicos, no reservados al poder nacional, las salinas, de conformidad con la ley. Esta materia de la competencia exclusiva se había transferido a los estados por el artículo 11.2 de la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público (L.O.D) de 1989¹⁶.

Ahora bien, en cuanto a su ejercicio, en todo caso, queda sujeta al régimen general que el poder nacional puede establecer sobre “las minas e hidrocarburos y otras riquezas naturales del país” (art. 156.16 C.).

b. LA ADMINISTRACIÓN DE LAS TIERRAS BALDÍAS

El artículo 164.5 C. asigna a los estados competencia para “la administración de las tierras baldías en su jurisdicción”. Esta competencia, sin embargo, debe ejer-

¹⁶ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1989.

cerse conforme al régimen de las tierras baldías que establezca el poder nacional (art. 156.16 C.). En todo caso, conforme a la Disposición transitoria décimo primera de la Constitución, “hasta tanto se dicte la legislación nacional relativa al régimen de las tierras baldías, la administración de las mismas continuará siendo ejercida por el poder nacional, conforme a la legislación vigente”.

c. LOS OSTRALES

Los estados tienen competencia en relación con “los ostrales de conformidad con la ley” (art. 164.5 C.). Por supuesto, correspondiendo al poder nacional la competencia general respecto de “la conservación, fomento y aprovechamiento de los bosques, suelos, aguas y otras riquezas naturales del país” (art. 156.16 C.); los estados están sujetos a esa regulación general al ejercer su competencia en relación con los ostrales.

d. LAS OBRAS PÚBLICAS ESTADALES

Al atribuirse al poder nacional competencia exclusiva en materia de obras públicas nacionales (art. 156.20 C.), corresponde a los estados la competencia exclusiva en materia de obras públicas estadales.

e. LOS SERVICIOS PÚBLICOS ESTADALES

El artículo 164.8 C. atribuye a los estados competencia exclusiva para la creación, régimen y organización de los servicios públicos estadales. En ninguna norma constitucional, sin embargo, se atribuye a los estados competencias en materia de servicios públicos específicos, por lo que esta materia, en realidad, se configura como una materia de la competencia concurrente con otros niveles del poder público, como las referidas a los servicios de salud, educativos o de deportes, por ejemplo. En todo caso, la competencia estatal en materia de servicios públicos se corrobora por lo dispuesto en el artículo 184 C.

f. LA VIALIDAD ESTADAL

La Constitución atribuye a los estados competencia exclusiva para la ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías terrestres estadales (art. 164.9). Estas vías terrestres estadales son “las que conforman la red vial dentro del territorio de cada Estado, con exclusión de las vías de comunicación nacionales que se encuentren en el mismo y de las vías urbanas municipales”,

tal como las definió el artículo 6.º del Reglamento Parcial n.º 7 LOD, en materia de vialidad terrestre¹⁷; siendo vías de comunicación nacionales, “las carreteras que atraviesan un Estado y salgan de sus límites” (art. 4.1).

La precisión del ámbito de la materia objeto de esta competencia exclusiva es esencial, ya que el artículo 156.27 asigna al poder nacional competencia en cuanto al “sistema de vialidad y de ferrocarriles nacionales”, y el artículo 178.2 atribuye a los municipios competencia en materia de “vialidad urbana”.

g. LA ADMINISTRACIÓN DE LA VIALIDAD NACIONAL

Siguiendo la decisión adoptada en el artículo 11.3 LOD, el artículo 164.10 C. asigna competencia exclusiva a los estados en materia de conservación, administración y aprovechamiento de carreteras y autopistas nacionales en coordinación con el poder nacional.

Esta competencia, por supuesto no sólo está sujeta al ejercicio de la competencia nacional en materia de “sistema de vialidad y ferrocarriles nacionales” (art. 156.27 C.) sino a “la coordinación con el poder nacional” que este debe regular.

h. ADMINISTRACIÓN DE PUERTOS Y AEROPUERTOS COMERCIALES

La Constitución, siguiendo la descentralización de competencia efectuada a favor de los estados por el artículo 11.5 LOD, también asigna competencia exclusiva a los estados en materia de conservación, administración y aprovechamiento de puertos y aeropuertos de uso comercial, en coordinación con el poder nacional.

En esta materia, sin embargo, la competencia estatal es de ejercicio parcial, pues el poder nacional tiene competencia en materia del régimen de los puertos, aeropuertos y su infraestructura (art. 156.26 C.) y en todo caso, la competencia estatal debe ejercerse “en coordinación con el poder nacional” conforme al régimen establecido en la legislación nacional.

C. LOS TRIBUTOS ESTADALES

El artículo 164.4 asigna competencia exclusiva a los estados en materia de organización, recaudación, control y administración de los recursos tributarios propios, según las disposiciones de las leyes nacionales y estatales.

17 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.327 del 28 de octubre de 1993.

Esta competencia “exclusiva”, sin embargo, conforme a la Constitución, es una competencia vacía de contenido ya que la propia Constitución no prevé “recursos tributarios propios” algunos de los estados. Esos recursos dependen totalmente de la ley nacional que asigne a los estados impuestos, tasas y contribuciones especiales “para promover el desarrollo de las haciendas públicas estatales” (art. 167.5 C.). En consecuencia, no sólo la materia tributaria como competencia exclusiva es una competencia vacía en la Constitución, sino que su ejercicio depende íntegramente de la ley nacional.

En todo caso, la única competencia en relación con los tributos que se asigna directamente a los estados, en forma exclusiva, es la creación, organización, recaudación, control y administración de los ramos de papel sellado, timbres y estampillas (art. 164.7 C.). En tal sentido, se declaran como ingresos estatales el producto de lo recaudado por venta de especies fiscales (art. 167.3 C.). Sin embargo, debe destacarse que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la sentencia del 13 de diciembre de 2000 dictada con motivo de la interpretación de la Ley especial sobre el Distrito Metropolitano de Caracas sobre este ramo fiscal, ha señalado que la venta de especies fiscales es sólo “una forma de pago de los tributos” que puede ser explotado por cualquier ente público territorial para pechar los servicios que presta¹⁸.

Del resto, los estados no tienen otras competencias tributarias que las que puedan serles asignadas expresamente por ley *nacional*. Así, el artículo 167.5 C. le atribuye a los estados, como ingresos, los demás impuestos, tasas y contribuciones especiales que se le asignen por ley nacional, con el fin de promover el desarrollo de las haciendas públicas estatales; pudiendo la ley nacional, además asignar a los estados participación en los tributos nacionales (arts. 164.3 y 167.6).

Los estados, sin embargo, conforme al artículo 183 C. en ningún caso pueden: crear aduanas ni impuestos de importación, de exportación o de tránsito sobre bienes nacionales o extranjeros, o sobre las demás materias rentísticas de la competencia nacional; gravar bienes de consumo antes de que entren en circulación dentro de su territorio; ni prohibir el consumo de bienes producidos fuera de su territorio, ni gravarlos en forma diferente a los producidos en él.

Los estados, además, sólo podrían gravar la agricultura, la cría, la pesca y la actividad forestal en la oportunidad, forma y medida que lo permita la ley nacional.

18 Cfr. sentencia 1563 del 13 de diciembre de 2000, pp. 55 y 56 del texto original, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 184 y ss.

3. LAS MATERIAS DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER MUNICIPAL

A. LAS MATERIAS DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER MUNICIPAL EN CUANTO CONCIERNE A LA VIDA LOCAL

El artículo 178 C. contiene una larga enumeración de materias que se atribuyen a los municipios. Sin embargo, puede decirse que las mismas no son, en absoluto, materias de la competencia exclusiva de los mismos. Lo que es exclusivo de los municipios son los aspectos de esas materias que “*conciernen a la vida local*”, pero las materias, en sí mismas, abarcan competencias atribuidas al poder nacional y al poder estatal (*Cuarta parte*, § 15). Por ello, fue la derogada Ley Orgánica de Régimen Municipal la que precisó los aspectos de las materias que conciernen a la vida local y que eran de la competencia exclusiva de los municipios¹⁹; lo que ha hecho de nuevo, pero con mayor precisión, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005 (art. 56), dado lo extenso de las regulaciones constitucionales en la materia.

En consecuencia, puede decirse que conforme al artículo 178 C., es competencia exclusiva de los municipios “el gobierno y administración de sus intereses y la gestión de las materias que le asigne esta Constitución y las leyes nacionales, *en cuanto concierne a la vida local*”, en particular, en relación con: la ordenación y promoción del desarrollo económico y social; la promoción de la participación y el mejoramiento, en general de las condiciones de vida de la comunidad; la dotación y prestación de los servicios públicos domiciliarios, en particular, los servicios de agua potable, electricidad y gas doméstico, alcantarillado, canalización y disposición de aguas servidas; aseo urbano y domiciliario, comprendidos los servicios de limpieza, de recolección y tratamiento de residuos (encabezamiento y ords. 2.º, 4.º y 6.º); la ordenación territorial y urbanística (ord. 1.º); el patrimonio histórico (ord. 1.º); la vivienda de interés social y aplicación de la política referente a la materia inquilinaria “con criterios de equidad, justicia y contenido de interés social de conformidad con la delegación prevista en la ley que rige la materia” (ord. 1.º); el turismo local (ord. 1.º); los parques y jardines, plazas, balnearios y otros sitios de recreación (ord. 1.º); la arquitectura civil, nomenclatura y ornato público (ord. 2.º); la vialidad urbana (ord. 2.º); la circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas por vías municipales (ord. 2.º); los servicios de

19 Cfr. en relación con la Ley de 1989, ANA ELVIRA ARAUJO GARCÍA, “Las competencias municipales y la nueva Ley Orgánica de Régimen Municipal”, *Libro Homenaje al Profesor Antonio Moles Gaubet*, t. 1, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1981, pp. 265 a 291.

transporte público urbano de pasajeros (ord. 2.º); los espectáculos públicos (ord. 3.º); la publicidad comercial, en cuanto concierne a los intereses y fines específicos municipales (ord. 3.º); la protección del ambiente y cooperación con el saneamiento ambiental (ord. 4.º); la protección civil, prevención y protección vecinal y servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable, y servicios de prevención y protección vigilancia y control de los bienes y las actividades relativas a las materias de la competencia municipal; (ords. 4.º, 5.º y 6.º); la salubridad y atención primaria a la salud (ord. 5.º); los servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad (ord. 5.º); la educación preescolar (ord. 5.º); los servicios de integración familiar de la persona con discapacidad al desarrollo comunitario (ord. 5.º); las actividades e instalaciones culturales (ord. 5.º); las actividades deportivas (ord. 5.º); los cementerios y servicios funerarios (ord. 6.º) y la justicia de paz (ord. 7.º). A este listado debe agregarse la competencia municipal en materia de “obras públicas municipales” dado que el artículo 156.20 C. atribuye al poder nacional competencia exclusiva en materia de obras públicas *nacionales*.

Los municipios, en consecuencia, tienen competencia exclusiva en relación con las anteriores materias, pero *sólo en cuanto concierne a la vida local*, ya que la gran mayoría de las mismas se configuran como materias de la competencia concurrente. En realidad, sólo pueden identificarse como materias de la competencia exclusiva global del poder municipal las relativas a los espectáculos públicos (ord. 3.º) y los cementerios y servicios funerarios (ord. 6.º).

Sin embargo, a pesar de la exclusividad, la autonomía municipal en cuanto al ejercicio de las competencias municipales queda sujeta, en general, a las limitaciones que establezca la ley nacional (art. 168), lo que es una negación de la propia autonomía.

B. LAS COMPETENCIAS TRIBUTARIAS MUNICIPALES

De acuerdo con el artículo 171 C., los municipios tienen los siguientes ingresos tributarios:

En *primer lugar*, los impuestos sobre actividades económicas de industria, comercio, servicios, o de índole similar, con las limitaciones establecidas en la Constitución (art. 179.2 C.). De acuerdo con el artículo 207 LOPPM de 2005²⁰, el hecho imponible de este impuesto es el ejercicio habitual, en la jurisdicción del municipio, de cualquier actividad lucrativa de carácter independiente, aun cuando dicha actividad se realice sin la previa obtención de licencia, sin menos-

20 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

cabo de las sanciones que por esa razón sean aplicables. El comercio eventual o ambulante también estará sujeto al impuesto sobre actividades económicas. Aclara el artículo 208 LOPPM que este impuesto es distinto a los tributos que corresponden al poder nacional o estatal sobre la producción o el consumo específico de un bien, o al ejercicio de una actividad en particular, y se causará con independencia de éstos. En estos casos, al establecer las alícuotas de su impuesto sobre actividades económicas, los municipios deben ponderar la incidencia del tributo nacional o estatal en la actividad económica de que se trate. En definitiva, este impuesto se causa con independencia de los tributos previstos en legislación general o la dictada por la Asamblea Nacional.

En *segundo lugar*, los impuestos sobre inmuebles urbanos, que conforme al artículo 176 LOPPM recaen sobre toda persona que tenga derechos de propiedad, u otros derechos reales, sobre bienes inmuebles urbanos ubicados en la jurisdicción municipal de que se trate o los beneficiarios de concesiones administrativas sobre los mismos bienes. A tal efecto, conforme al artículo 178 LOPPM, se consideran inmuebles urbanos: 1. El suelo urbano susceptible de urbanización, definiéndose como “suelo urbano” “los terrenos que dispongan de vías de comunicación, suministro de agua, servicio de disposición de aguas servidas, suministro de energía eléctrica y alumbrado público”; 2. Las construcciones ubicadas en suelo susceptible de urbanización, entendidas por tales los edificios o lugares para el resguardo de bienes y/o personas, cualesquiera sean los elementos de que estén constituidos, aun cuando por la forma de su construcción sean perfectamente transportables y aun cuando el terreno sobre el que se hallen situados no pertenezca al dueño de la construcción (se exceptúan los terrenos con vocación agrícola), y las instalaciones asimilables a los mismos, tales como diques, tanques, cargaderos y muelles. No se consideran inmuebles las maquinarias y demás bienes semejantes que se encuentran dentro de las edificaciones, aun cuando estén de alguna manera adheridas a éstas.

De acuerdo con el artículo 177 LOPPM, la base imponible de este impuesto es el valor de los inmuebles, el cual se determina partiendo del valor catastral de los mismos, el cual se debe fijar tomando como referencia el precio corriente en el mercado, entendiéndose por tal el que normalmente se haya pagado por bienes de similares características en el mes anterior a aquél en el que proceda la valoración, según la ordenanza respectiva, siempre que sea consecuencia de una enajenación efectuada en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor no vinculados.

En *tercer lugar*, los impuestos sobre vehículos, que conforme al artículo 195 LOPPM gravan la propiedad de vehículos de tracción mecánica, cualesquiera sean su clase o categoría y sean propiedad de una persona natural residente o una persona jurídica domiciliada en el municipio respectivo.

En *cuarto lugar*, los impuestos sobre espectáculos públicos, mediante los cuales se grava la adquisición de cualquier boleto, billete o instrumento similar que origine el derecho a presenciar un espectáculo en sitios públicos o en salas abiertas al público (art. 199 LOPPM); impuesto que es pagado por el adquirente del respectivo billete o boleto de entrada en el momento de la adquisición (art. 200).

En *quinto lugar*, los impuestos sobre juegos y apuestas lícitas, que se causan al ser pactada una apuesta en jurisdicción del respectivo municipio. A tal efecto, el artículo 201 LOPPM entiende pactada la apuesta con la adquisición efectuada, al organizador del evento con motivo del cual se pacten o a algún intermediario, distribuidor o cualquier otro tipo de agente en la respectiva jurisdicción, de cupones, vales, billetes, boletos, cartones, formularios o instrumentos similares a éstos que permitan la participación en rifas, loterías o sorteos de dinero o de cualquier clase de bien, objeto o valores, organizados por entes públicos o privados. También se gravan con este impuesto las apuestas efectuadas mediante máquinas, monitores, computadoras y demás aparatos similares para juegos o apuestas que estén ubicados en la jurisdicción del municipio respectivo. El contribuyente de este impuesto es el apostador (art. 202 LOPPM); y conforme artículo 203 LOPPM la base imponible del impuesto la constituye el valor de la apuesta, de manera que las ganancias derivadas de las apuestas sólo quedarán sujetas al pago de impuestos nacionales, de conformidad con la ley.

En *sexto lugar*, los impuestos sobre propaganda y publicidad comercial (art. 179.2 C.), mediante los cuales, como lo establece el artículo 204 LOPPM, se grava todo aviso, anuncio o imagen que con fines publicitarios sea exhibido, proyectado o instalado en bienes del dominio público municipal o en inmuebles de propiedad privada siempre que sean visibles por el público, o que sea repartido de manera impresa en la vía pública o se traslade mediante vehículo, dentro de la respectiva jurisdicción municipal. A los efectos de este tributo, la Ley Orgánica entiende por propaganda comercial o publicidad todo aviso, anuncio o imagen dirigido a llamar la atención del público hacia un producto, persona o actividad específica, con fines comerciales (art. 205 LOPPM); siendo el anunciante el contribuyente de este tributo, es decir, la persona cuyo producto o actividad se beneficia con la publicidad (art. 206 LOPPM).

En *séptimo lugar*, el impuesto territorial rural o sobre predios rurales (art. 179. C.), el cual debe ser creado y organizado por el poder nacional, correspondiendo la recaudación y control a los municipios (arts. 156.4 C. y 179 LOPPM).

En *octavo lugar*, el impuesto sobre transacciones inmobiliarias, el cual también debe ser creado y organizado por el poder nacional, correspondiendo la recaudación y control a los municipios (arts. 156.14 C. y 180 LOPPM).

En *noveno lugar*, la contribución especial sobre plusvalías de las propiedades generadas por cambios de uso o de intensidad de aprovechamiento con que se vean favorecidas por los planes de ordenación urbanística (arts. 179.2 C. y 181.1 LOPPM). Conforme al artículo 181 LOPPM, estas contribuciones pueden ser creadas mediante ordenanza “cuando sea acordado un cambio de uso o de intensidad de aprovechamiento o la realización de la obra o servicio que origine la mejora”.

En cuanto a la contribución especial sobre plusvalía de las propiedades inmuebles originada por cambios de uso o de intensidad en el aprovechamiento, conforme al artículo 182 LOPPM, la misma se causa por el incremento en el valor de la propiedad como consecuencia de los cambios de uso o de intensidad de aprovechamiento previstos en los planes de ordenación urbanística con que esa propiedad resulte beneficiada. Esta contribución, que debe destinarse a la realización de las obras o prestación de los servicios urbanos que se determinen en la ordenanza, conforme al artículo 183, sólo puede crearse cuando el aumento del valor de las propiedades inmuebles sea igual o superior al 25% de su valor antes del cambio de uso o de intensidad de aprovechamiento. A los fines de la determinación de la contribución, la Ley Orgánica dispone que se presume que todo cambio de uso o de intensidad de aprovechamiento produce en los bienes afectados un aumento de valor de al menos un 25%; presunción que sin embargo puede ser desvirtuada en el curso de los procedimientos que se establezcan para la determinación del monto de la contribución por los sujetos afectados. En todo caso, esta contribución especial no puede exceder de un 15% del monto total de la plusvalía que experimente cada inmueble (art. 184 LOPPM).

Y en *décimo lugar*, la participación en la contribución por mejoras (arts. 179.3 C. y 181.2 LOPPM), la cual conforme al artículo 183 LOPPM se causa por la ejecución por parte del municipio o con su financiamiento de las obras públicas o prestación de un servicio público que sea de evidente interés para la comunidad, siempre que, como consecuencia de esas obras o servicios, resulten especialmente beneficiadas determinadas personas. El importe de esta contribución debe ser determinado por el concejo municipal en función del costo presupuestado de las obras o de los servicios pero no excederá, en ningún caso, del 50% del costo de las obras o servicios.

Por otra parte, el artículo 180 C. dispuso que la potestad tributaria que corresponde a los municipios “es distinta y autónoma de las potestades reguladoras que esta Constitución o las leyes atribuyan al poder nacional o estatal sobre determinadas materias o actividades”, y además que “las inmunidades frente a la potestad impositiva de los municipios, a favor de los demás entes político territoriales, se extiende sólo a las personas jurídicas estatales creadas

por ellos, pero no a concesionarios ni a otros contratistas de la Administración nacional o de los estados”. Con esta norma se persiguió, por una parte, deslindar de la materia tributaria las potestades reguladoras del poder nacional, en el sentido de que las actividades correspondientes a materias que puedan ser objeto de regulación por el poder nacional conforme al artículo 156 C., no por ello quedan exentas de tributación municipal; y por la otra, que la inmunidad tributaria de la República y de los estados respecto de la tributación municipal se extiende a las personas jurídicas estatales creadas por la República o por los estados, pero no respecto de las empresas concesionarias ni a otros contratistas de las administraciones nacional o estatal.

Por otra parte, los municipios están sometidos a las mismas limitaciones tributarias que los estados previstas en el artículo 183 C.; y la competencia tributaria municipal, en todo caso, puede ser limitada por el poder nacional, en la legislación que la Asamblea Nacional dicte para “garantizar la coordinación y armonización de las distintas potestades tributarias; definir principios, parámetros y limitaciones, especialmente para la determinación de los tipos impositivos o alícuotas de los tributos estatales y municipales; así como para crear fondos específicos que aseguren la solidaridad inter territorial” (art. 156.13 C.).

II. LAS COMPETENCIAS CONCURRENTES ENTRE LOS NIVELES TERRITORIALES DEL PODER PÚBLICO

La gran mayoría de las materias referidas a las competencias que, en los artículos 156, 164 y 178 C. se distribuyen entre los tres niveles territoriales del poder público en realidad, son materias de la competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios, o entre la República y los municipios, o entre la República y los estados.

Estas materias objeto de competencias concurrentes son las que conforme al artículo 165 C. deben ser reguladas mediante *leyes de bases* dictadas por el poder nacional, lo que puede conducir a un condicionamiento excesivo por parte del poder nacional de los otros poderes territoriales; y además, por leyes de desarrollo sancionadas por los consejos legislativos de los estados. En todo caso, es obvio que estas leyes de base no pueden referirse a las materias de la competencia exclusiva, global o parcial, que se asignan a los estados indicadas en el artículo 164 C., sino sólo a las materias de la competencia *concurrente*²¹.

21 Un ejemplo de estas leyes de bases es la Ley de residuos y desechos sólidos, *Gaceta Oficial* n.º 38.068 del 18 de noviembre de 2004.

Sobre las leyes de bases, la exposición de motivos de la Constitución indicó lo siguiente:

En cuanto a las competencias concurrentes se adopta la experiencia de Derecho Comparado en materia de descentralización y se asume que las leyes nacionales tienen la naturaleza de leyes bases, en las que se establecen conceptos generales, básicos y orientadores; y las leyes estatales son leyes de desarrollo de esos principios básicos, lo que permitirá mejores condiciones para la delimitación de competencias.

Por su parte, la Sala Constitucional al referirse al artículo 165 C., y en relación con las leyes de base, ha establecido lo siguiente:

De acuerdo con lo expuesto en la referida norma constitucional (art. 165), y a diferencia de lo que ocurría durante la vigencia de la Constitución de la República de Venezuela de 1961 que únicamente contemplaba (como también lo hacía la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público) la transferencia de competencias de la República a los estados o a los municipios, en la actualidad es posible que los consejos legislativos estatales dicten leyes de transferencia de competencias de los estados a los municipios, con el objeto de profundizar los objetivos que el artículo 158 de la Norma Fundamental encomienda a la política de descentralización, pero sujeto a las condiciones y dentro de los límites que impone el mismo precepto constitucional.

En efecto, para que los órganos legislativos de las entidades federales ejerzan conforme a la Constitución dicha competencia, es menester que se cumplan dos (2) condiciones indispensables, en tanto determinantes de la validez del acto de transferencia de competencias que pretenda realizarse: (i) que se haya dictado una ley nacional de delimitación de las competencias concurrentes entre los estados y los municipios, pues sólo dichas materias son susceptibles de ser descentralizadas mediante ley estatal de las entidades federales a las municipales, (ii) que la descentralización efectuada esté circunscrita a la prestación de servicios, sin que pueda extenderse a otro tipo de competencias, como son las vinculadas a la construcción de obras públicas, por ejemplo, y (iii) que los municipios a los cuales se transfiera la competencia para prestar determinado servicio, estén en capacidad de asumir tal obligación, más allá de la correspondiente transferencia de los recursos necesarios para cumplir con la misma [...]

Considera esta Sala que el único aparte de la norma citada [art. 165] debe interpretarse en coherencia con lo dispuesto por el encabezado de la misma y en armonía con la materia regulada por el Capítulo en el cual está inserta (Del poder público estatal), pues sólo así resulta comprensible porqué las competencias concurrentes entre los estados y los municipios deben estar previamente delimitadas en una ley de base nacional, y ello es así porque sólo el Órgano legislativo nacional tiene competencia para dictar leyes de base reguladoras (según los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad) de las competencias concurrentes, no sólo

de la República con los estados y los municipios, sino también de las de estos últimos entre sí, siendo la existencia de un texto legal nacional que delimite las competencias concurrentes entre las entidades federales y municipales requisito indispensable para que pueda operar la descentralización (de los estados a los municipios) prevista en el único aparte de la misma disposición constitucional, tal y como fue necesario bajo la vigencia de la Constitución de 1961 que se dictara la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público de 1989 para que tuviera lugar la descentralización de la República a los estados²².

En todo caso, la legislación sobre las materias de competencia concurrente debe estar orientada por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad que ya se han comentado; y cuando se dicten leyes de bases por el poder nacional, la Asamblea Nacional obligatoriamente debe someterlas a consulta de los estados, a través de los consejos legislativos (art. 206 C.). Estos también tienen la iniciativa legislativa, ante la Asamblea Nacional, respecto de las leyes relativas a los estados (art. 204.8 C.).

I. ANTECEDENTES

La noción de materia de la competencia concurrente entre las diversas entidades del Estado federal (República, estados y municipios) se elaboró a finales de la década de los setenta con motivo de la elaboración de los proyectos de Constitución de los estados Aragua y Yaracuy²³, para identificar lo que podían ser, en consecuencia, materias de la competencia de los estados, pero que no les correspondían en forma exclusiva, sino que en las mismas concurrían los diversos niveles político territoriales. En particular, las competencias concurrentes se identificaron por deducción en todos los casos en los cuales la Constitución nacional atribuía determinadas competencias y responsabilidades al “Estado”.

En el constitucionalismo venezolano, dada la forma federal del Estado, esta expresión “Estado” comprende toda la organización política del Estado federal y, por tanto, a estos efectos competenciales, tan “Estado” es la República como los estados y los municipios²⁴; por ejemplo, cuando la Constitución señala que

22 Cfr. Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, sentencia 843 del 11 de mayo de 2004, caso Impugnación de la Ley de descentralización y transferencia de recursos a los municipios del Estado Guárico, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 a 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 267 y ss.

23 Cfr. BREWER-CARIAS, “El régimen de los estados en la Federación venezolana. Con ocasión de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica del Estado Aragua”, *Proyecto de Ley Orgánica del Estado Aragua*, Maracay, Asamblea Legislativa del Estado Aragua, 1979, pp. 1 a 31.

24 Cfr. ID., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, “El poder público: nacional, estatal y municipal”,

“El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad...” (art. 75), esta es una obligación que corresponde tanto a los órganos del poder nacional (la República) como a los órganos del poder estatal (estados) y a los órganos del poder municipal (municipios). Por tanto, cuando la Constitución utiliza la expresión “Estado” no sólo se refiere al “Estado nacional” sino a todos los niveles territoriales derivados de la división del poder público.

En esta orientación se dictaron, por tanto, las Constituciones de Yaracuy, en 1979²⁵, y Aragua, en 1980²⁶, y varias otras Constituciones estatales, y como culminación del proceso se sancionó la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989, en cuyo artículo 4.º se enumeraron, conforme a la Constitución de 1961, las “competencias concurrentes” entre la República y los estados a los efectos de promover la transferencia progresiva de la República hacia los estados, de los siguientes servicios:

1. La planificación, coordinación y promoción de su propio desarrollo integral, de conformidad con las leyes nacionales de la materia;
2. La protección de la familia, y en especial del menor;
3. Mejorar las condiciones de vida de la población campesina;
4. La protección de las comunidades indígenas atendiendo a la preservación de su tradición cultural y la conservación de sus derechos sobre su territorio;
5. La educación, en los diversos niveles y modalidades del sistema educativo, de conformidad con las directrices y bases que establezca el poder nacional;
6. La cultura en sus diversas manifestaciones, la protección y conservación de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico;
7. El deporte, la educación física y la recreación;
8. Los servicios de empleo;
9. La formación de recursos humanos, y en especial los programas de aprendizaje, capacitación y perfeccionamiento profesionales; y, de bienestar de los trabajadores;

San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1996, pp. 387 y ss.

25 Constitución del 31 de diciembre de 1979, *Gaceta Oficial* del Estado Yaracuy del 1.º de enero de 1980.

26 Constitución del 3 de diciembre de 1980, *Gaceta Oficial* del Estado Aragua del 4 de diciembre de 1980.

10. La promoción de la agricultura, la industria y el comercio;
11. La conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales;
12. La ordenación del territorio del Estado de conformidad con la ley nacional;
13. La ejecución de las obras públicas de interés estatal con sujeción a las normas o procedimientos técnicos para obras de ingeniería y urbanismo establecidas por el poder nacional y municipal, y la apertura y conservación de las vías de comunicación estatales;
14. La vivienda popular, urbana y rural;
15. La protección a los consumidores, de conformidad con lo dispuesto en las leyes nacionales;
16. La salud pública y la nutrición, observando la dirección técnica, las normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de las mismas que disponga el poder nacional;
17. La investigación científica; y
18. La defensa civil.

Siguiendo la misma orientación de estos antecedentes constitucionales y legales, en nuestro criterio pueden distinguirse las siguientes materias como de la competencia concurrente entre los niveles nacional, estatal y municipal del poder público.

2. EL RÉGIMEN DE LA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN CIUDADANA: POLICÍA Y ADMINISTRACIÓN DE RIESGOS

El artículo 55 C. garantiza el derecho de toda persona a la protección por parte del Estado, a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley, frente a situaciones que constituyen amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes”. La norma asigna al “Estado” la obligación de proteger, y la expresión “Estado” comprende la totalidad de los entes que conforman su organización política como Estado federal. En consecuencia, esta obligación corresponde, concurrentemente, a la República, a los estados y a los municipios, como lo confirma expresamente el artículo 332 C., tanto por lo que se refiere a la policía como a la administración de riesgos y emergencias,

al indicar que la función de los órganos de seguridad ciudadana constituye una “competencia concurrente”. Esto lo confirma, además, el artículo 184 C. al reconocer como competencia de los estados y los municipios la materia de “prevención y protección vecinal”.

En cuanto a la policía, además, como se ha visto, el poder nacional tiene competencia exclusiva en materia de “policía nacional” (art. 156.6 C.), correspondiendo al Ejecutivo nacional organizar, de conformidad con la ley, un cuerpo uniformado de policía nacional (art. 332 C.). El poder estatal tiene competencia exclusiva para “la organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, de conformidad con la ley” (art. 164.6 C.) y el poder municipal tiene competencia exclusiva, “en cuanto concierne a la vida local”, en materia de “prevención y protección vecinal y servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (art. 178.7 C.). Además, se atribuye a los municipios competencia exclusiva, también en cuanto concierne a la vida local, en materia de servicios de “protección civil” (art. 178.4 C.) y de “servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes y las actividades relativas a las materias de la competencia municipal” (art. 178.5 C.).

Esto implica, también, una concurrencia de competencias en materia de administración de riesgos y emergencias: el artículo 156.9 C., atribuye al poder nacional el régimen de la administración de riesgos y emergencias, y el artículo 332 C. encarga al Ejecutivo nacional, de conformidad con la ley, organizar un cuerpo de bomberos y administración de emergencias de carácter civil y una organización de protección civil y administración de desastres, como parte de los órganos de seguridad ciudadana. La misma norma considera como una competencia concurrente de los estados y municipios la función de los órganos de seguridad ciudadana, por lo que aquellos, conforme con el artículo 164.8 y 178.4, 5 y 7 C., de acuerdo con la legislación nacional, pueden establecer los servicios respectivos.

3. RÉGIMEN DEL DESARROLLO ECONÓMICO

La legislación básica en materia de economía, como se ha dicho, es una competencia exclusiva del poder nacional (art. 156.11, 15, 17, 18 y 21 C.). Sin embargo, el régimen de ordenación y promoción del desarrollo económico es competencia concurrente de los tres niveles territoriales de gobierno.

A. ORDENACIÓN Y PROMOCIÓN DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL

Los artículos 112, 299, 308, 309 y 310 C. atribuyen competencia al “Estado” para promover la iniciativa privada con facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país; promover el desarrollo armónico de la economía nacional; proteger la artesanía e industrias populares; velar por la creación y fortalecimiento del sector turístico nacional, y proteger y promover la pequeña y mediana industria.

De nuevo, la atribución al “Estado” de estas competencias exige precisar que dicha expresión comprende a los diversos niveles territoriales que conforman la organización política del Estado: la República, los estados y los municipios. Por tanto, aquí también se trata de una materia de la competencia concurrente que se corrobora en otras normas constitucionales, que atribuyen a los órganos del poder público competencia exclusiva en aspectos específicos de esta materia.

En efecto, la Constitución asigna a la Asamblea Nacional la competencia exclusiva para aprobar las líneas generales del plan de desarrollo económico y social (art. 187.8 C.) y atribuye al Presidente de la República competencia exclusiva para formular el plan *nacional* de desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional (art. 236.18 C.). Ello implica, por supuesto, que puede y debe haber planes estatales y municipales de desarrollo, para lo cual los estados y municipios tienen competencia. Por ello, en cada estado debe existir un consejo estatal de planificación y coordinación (art. 166 C.) y en cada municipio, un consejo local de planificación (art. 182 C.). Los municipios, además, tienen competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de ordenación y promoción del desarrollo económico y social (art. 178 C.).

Por otra parte, como órgano intergubernamental, el Consejo Federal de Gobierno tiene la misión de planificar y coordinar las políticas y acciones de los tres niveles territoriales para el desarrollo del proceso de descentralización (art. 185 C.).

B. TURISMO

El artículo 310 C. regula el turismo como una actividad económica de interés nacional, prioritario para el país en su estrategia de diversificación y desarrollo sostenido. En tal sentido, como consecuencia, atribuye al “Estado” la obligación tanto de dictar medidas que garanticen el desarrollo del turismo como de velar por la creación y fortalecimiento del turismo nacional.

El “Estado”, en esa norma, igualmente, es tanto el Estado nacional (República) como los estados federados y los municipios, configurándose la materia como de la competencia concurrente entre los tres niveles territoriales.

Además, debe destacarse que, en particular, en materia turística el poder nacional tiene asignada competencia exclusiva para la política *nacional* y legislación en materia de turismo (art. 156.23 C.), por lo que también existe una política estatal y municipal en la materia que corresponde a los estados y municipios. En especial, a estos últimos se asigna competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “turismo local” (art. 178.I C.).

C. PROMOCIÓN DEL DESARROLLO RURAL Y SEGURIDAD ALIMENTARIA

Los artículos 305, 306 y 307 C. también atribuyen al “Estado” obligaciones de promover el desarrollo rural integral; promover las condiciones para fomentar la actividad agrícola y la agricultura sustentable, a fin de garantizar la seguridad alimentaria, y alcanzar niveles estratégicos de autoabastecimiento; proteger las comunidades y asentamientos de pescadores artesanales; proteger y promover las formas asociativas y particulares de propiedad, y velar por la ordenación sustentable de las tierras de vocación agrícola. Estas obligaciones del “Estado”, de nuevo, corresponden en forma concurrente a todos los entes que conforman la organización política del mismo, es decir, a la República, a los estados y a los municipios.

Por otra parte, como se ha visto, en la materia el poder nacional tiene competencia exclusiva para dictar la “legislación agraria” (art. 156.32 C.) y definir la política *nacional* en materia tanto de seguridad alimentaria (art. 156.23 C.) como de producción agrícola, ganadera, forestal y pesquera (art. 156.25 C.).

Por tanto, los estados y municipios tienen competencia, respectivamente, para definir la política *estadal* y *municipal* en materia de seguridad alimentaria y para la producción agrícola, ganadera, pesquera y forestal.

D. CIENCIA Y TECNOLOGÍA

El artículo 110 C. también atribuye al “Estado” diversas obligaciones y misiones en materia de ciencia, tecnología, conocimiento, innovación y sus aplicaciones y los servicios de información necesarios, por ser instrumentos fundamentales para el desarrollo económico, social y político del país, con obligaciones de fomento y desarrollo de esas actividades.

De nuevo, el “Estado” en la Constitución comprende a la República, a los estados y a los municipios, entidades que, por tanto, tienen competencia concurrente en la materia.

E. INFORMACIÓN ECONÓMICO SOCIAL

El artículo 156.18 C., como se ha dicho, atribuye al poder nacional competencia exclusiva en materia de “censos y estadísticas *nacionales*”. En consecuencia, los estados y municipios tendrían competencia concurrente en materia de censos y estadísticas *estadales* y *municipales*, respectivamente.

F. PUBLICIDAD COMERCIAL

En cuanto a la publicidad comercial, el artículo 178.3 C., como antes indicamos, atribuye a los municipios competencia exclusiva en la materia “en cuanto concierne a los intereses y fines específicos *municipales*”.

Por tanto, el poder nacional y el poder estatal tendrían competencia en la materia en cuanto concierne a los fines específicos *nacionales* o *estadales*, respectivamente.

4. RÉGIMEN DEL DESARROLLO SOCIAL

En el campo del desarrollo social, conforme a las previsiones constitucionales, puede decirse que todas las materias relativas al mismo son de la competencia concurrente de todos los órganos del Estado, es decir, de la República, de los estados y de los municipios.

A. ASISTENCIA Y PROTECCIÓN SOCIAL

Conforme a los artículos 75 a 81 C., el “Estado” tiene un conjunto de obligaciones tendientes a asegurar la protección de las familias y de quienes ejerzan la jefatura de la familia; a garantizar asistencia y protección integral a la maternidad; a proteger el matrimonio entre hombre y mujer; a asegurar protección integral a los niños y adolescentes y a promover su integración progresiva a la ciudadanía activa; a crear oportunidades para estimular el tránsito productivo de los jóvenes a la vida adulta, su capacitación y acceso al primer empleo; a garantizar a los ancianos el pleno ejercicio de sus derechos y garantías, así como atención integral; respecto de los discapacitados, a garantizar el respeto a su dignidad humana, la equiparación de oportunidades, condiciones laborales

satisfactorias y promover su formación, capacitación y acceso al empleo acorde con sus condiciones.

Todas estas responsabilidades, sin duda, corresponden en forma concurrente tanto a la República como a los estados y municipios.

La “legislación nacional” en la materia corresponde en forma exclusiva al poder nacional, pero por ejemplo la Constitución atribuye en forma expresa a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad, así como en materia de servicios de integración familiar del discapacitado al desarrollo comunitario (art. 178.5 C.).

Estos servicios públicos de asistencia y protección, dado el carácter de materia de competencia concurrente, también serían, en los términos del artículo 164.8 C., servicios públicos estatales.

B. SALUD Y SANIDAD

Las obligaciones públicas en materia de salud, conforme a los artículos 83, 84 y 85 C., también se atribuyen al “Estado”, es decir, tanto a la República como a los estados y municipios. En consecuencia, se trata de servicios que son de la competencia concurrente de los tres niveles territoriales.

En la materia, sin embargo, como se ha dicho, el artículo 156.23 C. atribuye al poder nacional competencia exclusiva en materia de políticas y servicios *nacionales* de salud y de legislación sobre sanidad nacional y vegetal (art. 156.32 C.). En particular, los artículos 84 y 85 C. precisan como competencia del poder nacional el establecimiento de un Sistema público *nacional* de Salud. En consecuencia, los estados y municipios tienen competencia en materia de políticas y servicios estatales y municipales de salud.

El poder nacional, además, tiene competencia exclusiva para dictar la legislación sobre sanidad animal y vegetal (art. 156.32 C.) y los municipios tienen competencia exclusiva expresa, en cuanto concierne a la vida local, en materia de salubridad y atención primaria en salud (art. 178.5 C.).

En cuanto a los estados, los servicios de salud, como materia de la competencia concurrente, serían servicios públicos estatales (art. 164.8 C.). Ello lo confirma, además, el artículo 184, al establecer la descentralización de los “servicios de salud” de los estados y municipios a las organizaciones comunitarias.

C. VIVIENDA

El artículo 82 asigna al “Estado en todos sus ámbitos” la obligación de satisfacer progresivamente el derecho de toda persona a la vivienda; por lo que se trata de una materia que corresponde, en forma concurrente, a la República, a los estados y a los municipios.

Además, la Constitución atribuye como competencia exclusiva del poder nacional la política *nacional* y la legislación en materia de vivienda (art. 156.23 C.), por lo que los estados y municipios tienen competencia en materia de políticas estatales y municipales de vivienda, respectivamente. Ello también lo confirma el artículo 184 C.

Adicionalmente, los municipios tienen competencia expresa exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de vivienda de interés social (art. 178.1 C.) y de aplicación de la política inquilinaria conforme a la delegación prevista en la ley nacional (art. 178 C.).

D. EDUCACIÓN

Los artículos 102 a 109 C. también asignan un conjunto de obligaciones al “Estado” en materia de educación, lo que conlleva que la competencia en la materia sea concurrente entre la República, los estados y los municipios.

Por otra parte, como ya se ha indicado, el artículo 156.24 C. atribuye al poder nacional competencia exclusiva para las políticas y los servicios *nacionales* de educación.

En consecuencia, los estados y municipios tienen competencia, respectivamente, para las políticas y los servicios estatales y municipales de educación.

Los servicios de educación, por tanto, también serían servicios públicos estatales en los términos del artículo 164.8 C.; y en cuanto a los municipios, el artículo 178.5 C. les atribuye competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de educación preescolar.

La competencia estatal y municipal en “servicios de educación”, también la confirma el artículo 184 C.

E. CULTURA Y PATRIMONIO HISTÓRICO

Los artículos 98 a 191 C. establecen también un conjunto de obligaciones, asignadas al “Estado”, en materia de cultura y patrimonio histórico, cultural y arquitectónico lo que las configura como una de las materias de competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios, que se ejerce de

acuerdo con la legislación nacional en materia de “patrimonio cultural y arqueológico” (art. 156.32 C.).

Además, como se indicó, el artículo 156.32 C. le asigna al poder nacional competencia exclusiva para dictar la legislación en la materia. El artículo 178, 1 y 5 le atribuye en forma expresa competencia exclusiva a los municipios, en cuanto concierne a la vida local, en materia de actividades e instalaciones culturales y de patrimonio histórico. Los servicios culturales constituirían servicios públicos estatales, en los términos del artículo 164.8 C.

El artículo 184 C., además, confirma la competencia de los estados y municipios en materia de “servicios culturales”.

F. DEPORTE

El artículo 111 C. atribuye al “Estado” la responsabilidad de asumir el deporte y la recreación como política de educación y salud, correspondiendo, por tanto, a la República, a los estados y a los municipios dicha responsabilidad.

El artículo 178.1 C., además, atribuye a los municipios la competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de sitios de recreación; y el artículo 184 C. confirma la competencia de los estados y municipios en materia de “servicios de deporte”.

G. LA PROTECCIÓN A LAS COMUNIDADES INDÍGENAS

Los artículos 119 a 125 C. que regulan el régimen de los derechos de los pueblos indígenas, establecen una serie de obligaciones de protección y atención que corresponden al “Estado”, es decir, a la globalidad de las entidades políticas que componen el Estado federal: la República, los estados y los municipios.

Se trata, por tanto, de una materia de la competencia concurrente entre los tres niveles territoriales que se ejerce de acuerdo con la legislación nacional en materia de “pueblos indígenas” (art. 156.32 C.), salvo en aspectos que expresamente alguna de dichas normas atribuye al “Ejecutivo nacional”, como la demarcación de las tierras indígenas (art. 119 C.).

H. LA PROTECCIÓN DEL TRABAJO

Los artículos 87 y siguientes C. regulan los derechos laborales, y asignan al “Estado” un conjunto de obligaciones como la adopción de medidas para asegurar empleo, el fomento del empleo, y la protección del trabajo sin discriminación. En todos estos casos, las obligaciones asignadas al “Estado”, sin

duda, corresponden tanto a la República como a los estados y municipios. Se trata, por tanto, de una materia de competencia concurrente que se ejerce de acuerdo con la legislación nacional en materia de trabajo, previsión y seguridad social (art. 156.32.v).

5. RÉGIMEN DE LA INFRAESTRUCTURA Y DE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

A. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

El artículo 128 C. atribuye al “Estado” competencia en materia de ordenación territorial, razón por la cual se trata de una competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios.

Además, como se ha dicho, el artículo 156.23 C. le atribuye al poder nacional competencia exclusiva en cuanto a las políticas *nacionales* y la “legislación” en materia de ordenación de territorio, por lo que a los estados y municipios les corresponde la política estatal y municipal, respectivamente, en la ordenación del territorio de las respectivas entidades.

Adicionalmente, el artículo 178 C. le atribuye expresamente a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “ordenación territorial”, y el artículo 184 C. confirma la competencia de estados y municipios en la materia, por ejemplo, al referirse al “mantenimiento de áreas industriales”.

B. AMBIENTE

En igual forma, los artículos 127 a 129 C. le asignan al “Estado” competencias en materia ambiental, lo que la configura como una de las materias de competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios.

Por otra parte, el artículo 156.23 C., además, atribuye al poder nacional competencia exclusiva en cuanto a las políticas *nacionales* y la “legislación” en materia de ambiente y aguas, por lo que los estados y municipios tienen competencia en las políticas estatales y municipales en la materia.

Además, el artículo 178.4 C. le atribuye en forma exclusiva a los municipios, en cuanto concierne a la vida local, competencias en materia de “protección del ambiente y cooperación con el saneamiento ambiental”.

El artículo 184 C., además, confirma la competencia de estados y municipios en materia de “servicios ambientales”.

C. URBANISMO

En materia de urbanismo no hay en la Constitución, una disposición que le asigne el carácter de competencia concurrente, salvo su inclusión como un aspecto urbano de la ordenación territorial que corresponde a los tres niveles de gobierno.

El artículo 184 C., por otra parte, confirma la competencia tanto de los estados como de los municipios en materia de “mantenimiento y conservación de árcas urbanas”.

Además, como se dijo, el poder nacional tiene competencia exclusiva para el establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo y la legislación sobre ordenación urbanística (art. 156.19 C.).

Y el poder municipal tiene competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de ordenación urbanística, parques, jardines, plazas, balnearios, otros sitios de recreación, arquitectura civil, nomenclatura y ornato público (art. 178.1 C.).

Se trata, por tanto, de una materia de la competencia concurrente entre el poder nacional, el poder estatal y el poder municipal.

III. LAS COMPETENCIAS RESIDUALES

Conforme a la tradición de los sistemas federales, los estados tienen competencia en todo lo que no corresponda de conformidad con la Constitución a la competencia nacional o municipal (art. 164.11 C.). Es lo que se denomina la competencia residual de los estados.

Sin embargo, en virtud de la *competencia implícita* a favor del poder nacional establecida en el artículo 156.33 C., el residuo a favor de los estados puede resultar aún más exiguo y dependiente del poder nacional. Dicha norma, en efecto, atribuye competencia al poder nacional en toda otra materia que la Constitución atribuya al poder público nacional, o que le corresponda por su índole o naturaleza. Sobre esta disposición, que también estaba en la Constitución de 1961, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo ha señalado:

En este sentido, se observa que el artículo 136 de la Constitución de 1961, norma rectora de las competencias nacionales y de la cual debía partirse a los fines de analizar las competencias de los demás poderes, contiene una enumeración de las materias que crean competencia exclusiva del poder nacional, para culminar con la denominada por la doctrina “cláusula de poderes implícitos” prevista en el ordinal 25.º del mismo artículo el cual disponía que “Toda otra materia que la presente Constitución atribuya al poder

nacional o que le corresponda por su índole o naturaleza”. Cláusula que se mantiene incólume en el numeral 33 del artículo 156 de la vigente Constitución. Esta cláusula de poderes implícitos lo que significa es que, la enumeración realizada por el Constituyente del 61 en dicho artículo, no se agotaba allí; no era una enumeración taxativa sino meramente enunciativa, pudiendo en todo caso el legislador cuando existía una materia que por su importancia y trascendencia para el interés nacional, que ameritara ser incluida en esta lista, ello fuera posible. Es decir, que sería de la competencia del poder nacional “toda otra materia” diferente a las allí mencionadas que por su índole o naturaleza merezca ser reservada por el poder nacional²⁷.

Además, como excepcionalmente ocurrió en la Constitución centralista y autoritaria de 1953, la Constitución de 1999 también estableció una competencia residual a favor del poder nacional, aun cuando reducida a la materia tributaria, al asignarle competencia en materia de impuestos, tasas y rentas “no atribuidos a los estados y municipios” por la Constitución y la ley (art. 156.12 C.).

En consecuencia, en la Constitución de 1999 se estableció una doble competencia residual: a favor del poder nacional en materia tributaria; y el resto, a favor de los estados.

IV. EL PRINCIPIO DESCENTRALIZADOR EN LAS COMPETENCIAS DEL PODER PÚBLICO

A pesar de la sustancia centralista del esquema federal venezolano, el texto formal de la Constitución de 1999 puede decirse que está impregnado de descentralización: el artículo 4.º declara al Estado como “federal descentralizado”; el artículo 6.º precisa que el gobierno de la República y de las demás entidades políticas debe ser “descentralizado”; y el artículo 16 garantiza que la ley orgánica relativa a la división política del territorio nacional debe garantizar la “descentralización político administrativa”.

La descentralización, por otra parte, se declara como una política nacional, que debe profundizar la democracia, acercando el poder a la población, creando las mejores condiciones, tanto para el ejercicio de la democracia como para la prestación eficaz y eficiente de los cometidos estatales (art. 158 C.)²⁸.

Sin embargo, con un esquema de distribución de competencias, en gran parte sometidas a las regulaciones del poder nacional, la descentralización como polí-

27 Cfr. sentencia 2257 del 13 de noviembre de 2001, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 204.

28 Cfr. JOSÉ PEÑA SOLÍS. “Aproximación al proceso de descentralización delineado en la Constitución de 1999”, *Estudios de derecho público. Libro Homenaje a Humberto J. La Roche*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 217 a 282.

tica queda en manos de los órganos del poder nacional. Para ejecutarla, además, la Constitución prevé mecanismos de transferencias de competencias en cascada, desde el ámbito nacional hacia el ámbito local y hacia las comunidades.

En efecto, el artículo 157 C., establece que la Asamblea Nacional, por mayoría de sus integrantes, puede atribuir a los municipios o a los estados determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización. Esta norma, que sigue la línea que se había establecido en el artículo 137 C. de 1961, permite la descentralización hacia los estados de competencias nacionales tanto exclusivas como concurrentes (*Cuarta parte*, § 13). En el primer caso, de llegar a darse, bastaría la decisión de la mayoría de los integrantes de la Asamblea Nacional para producir la modificación constitucional prevista en la norma, lo cual estimamos que no debió regularse así, sino más bien conservarse el voto calificado que establecía la Constitución de 1961.

Por otra parte, el artículo 165 C. establece que los estados, a su vez, descentralizarán y transferirán a los municipios los servicios y competencias que gestionen y que éstos estén en capacidad de prestar, así como la administración de los respectivos recursos, dentro de las áreas de competencias concurrentes entre ambos niveles del poder público. Corresponde a los consejos legislativos estatales regular dichos mecanismos de transferencia.

Por último, el artículo 184 C. precisa que la ley, que puede ser nacional, estatal o municipal, debe crear mecanismos abiertos y flexibles para que los estados y los municipios descentralicen y transfieran a las comunidades y grupos vecinales organizados los servicios que éstos gestionen, previa demostración de su capacidad para prestarlos, promoviendo:

1. La transferencia de servicios en materia de salud, educación, vivienda, deporte, cultura, programas sociales, ambiente, mantenimiento de áreas industriales, mantenimiento y conservación de áreas urbanas, prevención y protección vecinal, construcción de obras y prestación de servicios públicos. A tal efecto, pueden establecer convenios cuyos contenidos deben estar orientados por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación y corresponsabilidad.

2. La participación de las comunidades y de ciudadanos o ciudadanas, a través de las asociaciones vecinales y organizaciones no gubernamentales, en la formulación de propuestas de inversión ante las autoridades estatales y municipales encargadas de la elaboración de los respectivos planes de inversión, así como en la ejecución, evaluación y control de obras, programas sociales y servicios públicos en su jurisdicción.

3. La participación en los procesos económicos estimulando las expresiones de la economía social, tales como cooperativas, cajas de ahorro, mutuales y otras formas asociativas.

4. La participación de los trabajadores o trabajadoras y comunidades en la gestión de las empresas públicas mediante mecanismos autogestionarios y cogestionarios.

5. La creación de organizaciones, cooperativas y empresas comunales de servicios, como fuentes generadoras de empleo y de bienestar social, propendiendo a su permanencia mediante el diseño de políticas en las cuales aquellas tengan participación.

6. La creación de nuevos sujetos de descentralización a nivel de las parroquias, las comunidades, los barrios y las vecindades a los fines de garantizar el principio de la corresponsabilidad en la gestión pública de los gobiernos locales y estadales, y desarrollar procesos autogestionarios y cogestionarios en la administración y control de los servicios públicos estadales y municipales.

7. La participación de las comunidades en actividades de acercamiento a los establecimientos penales y de vinculación de éstos con la población.

CUARTA PARTE
EL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA ESTADAL Y MUNICIPAL

*§ 12. Principios relativos al régimen de
los estados de la Federación*

I. LOS ESTADOS Y LA DISTRIBUCIÓN VERTICAL DEL PODER PÚBLICO

I. LA CONSTANTE HISTÓRICA DEL FEDERALISMO

Como se ha mencionado anteriormente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 136 C., “El poder público se distribuye entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”, lo que da origen a una estructura territorial en tres niveles de descentralización política: nacional, estatal y municipal (*Introducción general*, IV), para lo cual la Constitución atribuye el ejercicio del poder público a diversos órganos, asignándoles competencias exclusivas, concurrentes y residuales (*Tercera parte*, § 11).

Este sistema de distribución vertical o territorial del poder público, en todo caso, deriva de la forma federal del Estado¹, la cual ha sido una constante desde el nacimiento de la República en 1811, lo que implica el reconocimiento de autonomías territoriales no sólo en el nivel municipal, sino en el nivel intermedio, es decir, el de los estados federados. Venezuela fue así, después de los Estados Unidos de Norteamérica, el primer país del mundo que adoptó la forma federal del Estado recién inventada (1787), al sancionar la *Constitución Federal para los*

1 Cfr. en general, sobre el poder público y la forma del Estado, CARLOS LUIS CARRILLO ARTILES, “La composición del poder público en la Constitución”, *Libro Homenaje a Enrique Tejera Paris. Temas sobre la Constitución de 1999*, Caracas, Centro de Investigaciones Jurídicas (CEIJ), 2001, pp. 51 a 76; C. KIRIADIS IONGHI, “Notas sobre la estructura orgánica del Estado venezolano en la Constitución de 1999”, *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. I, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 1031 a 1082; HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ, “Las transformaciones fundamentales en la organización y dinámica del Estado derivadas de la Constitución de 1999”, *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 619 a 644; ALLAN R. BREWER-CARIAS, “La descentralización política en la Constitución de 1999: Federalismo y municipalismo (una reforma insuficiente y regresiva)”, *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, año LXVIII, n.º 138, Caracas 2002, pp. 313 a 359, también en *Provincia. Revista Venezolana de Estudios Territoriales*, n.º 7, II etapa, Mérida, Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales (Cieprol) y Universidad de los Andes, 2001, pp. 7 a 92; *id.*, “Consideraciones sobre el régimen de distribución de competencias del poder público en la Constitución de 1999”, en FERNANDO PARRA ARANGUREN y ARMANDO RODRÍGUEZ GARCÍA (eds.), *Estudios de derecho administrativo. Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, t. I, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 107 a 136; *id.*, “Consideraciones sobre el régimen constitucional de la organización y funcionamiento de los poderes públicos”, *Revista Derecho y Sociedad*, n.º 2, Caracas, Universidad Monteávila, 2001, pp. 135 a 150; RICARDO COMBELLAS, *Derecho constitucional: una introducción al estudio de la Constitución*, Caracas, McGraw-Hill, 2001, pp. 121 y ss.; CECILIA SOSA GÓMEZ, “La organización política del Estado venezolano: el poder público nacional”, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 71 a 83; MARÍA V. ESPINA MOLINA y ORNELLA BERNABEI ZACCARO, “Nueva estructura del Estado venezolano”, en *Comentarios a la Constitución*, Caracas, Vadell Hermanos, 2000, pp. 65 a 116; CÉSAR A. LONZA MOYETONES, “Los órganos del Estado”, en *Derecho constitucional. General y particular. Actualizado con la Constitución del 24-03-2000*, t. I, Caracas, Universidad Santa María, pp. 151 a 175.

Estados de Venezuela el 21 de diciembre de 1811. Esa forma federal del Estado puede decirse que ha perdurado hasta nuestros días, aun cuando no siempre con la efectividad descentralizadora que han expresado los textos constitucionales. En particular, la Constitución de 1999 que califica el Estado federal como “descentralizado”, es la más centralista de todas cuantas se han dictado en los casi doscientos años de existencia del Estado.

Venezuela, por tanto, nació como Estado en 1811 como una Federación de siete provincias que conformaban la Capitanía General de Venezuela, las cuales se habían declarado independientes de España y sucesivamente se habían constituido como estados soberanos y autónomos a partir del 19 de abril de 1810, cuando se inició el proceso de Independencia.

Esa primera Constitución de 1811 tuvo corta vigencia debido a las guerras de independencia (1812-1824); pero a pesar de las críticas de SIMÓN BOLÍVAR a la Federación y del fuerte contenido centralista de la Constitución de Angostura de 1819, la cual tampoco tuvo mayor duración por la integración de Venezuela a lo que se llamó la Gran Colombia en 1821, lo cierto es que cuando se reconstituyó la República de Venezuela (separada de Colombia) a partir de 1830, reaparecieron los principios federalistas en un sistema que los constituyentes de la época denominaron como producto de un pacto centro federal.

En las constituciones posteriores la forma federal del Estado concretizada en la distribución vertical del poder público, se comenzó a expresar formalmente en la Constitución de 1858, adoptándose incluso a partir de 1864 la denominación de la República como “Estados Unidos de Venezuela”, la cual se conservó hasta 1953². En esa fecha, precisamente por el triunfo de la Revolución federal, se adoptó en forma definitiva la forma federal del Estado, sustituyéndose la fórmula mixta de 1830.

Pero la Federación venezolana, que en paralelo a la consolidación del caudillismo regional se estructuró durante la segunda mitad del siglo XIX —aún con un progresivo acento centralizante, particularmente en materia fiscal (no así, por ejemplo, en materia legislativa)—, a partir de 1901, al producirse el colapso del sistema del Estado federal liberal, comenzó a configurarse como una verdadera “Federación centralizada”, luego de que se produjo la centralización de

2 Sobre la evolución histórica del Estado cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, “Estudio preliminar”, *Las Constituciones de Venezuela*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1997, pp. 21 a 256; *id.*, “La formación del Estado venezolano”, *Revista Paramillo. Miscellanea Joseph del Rey Fajardo, S.J. Sexagenario dicata*, n.º 14, Caracas 1995, pp. 197 a 361, y en *11 Jornadas Colombo Venezolanas de Derecho Público*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996, pp. 33 a 217; *id.*, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, “Evolución histórica del Estado”, cit.

todos los órdenes estatales: políticos, militares, administrativos, legislativos y fiscales³; proceso que a pesar del cambio político democrático de 1947 y de la consolidación de la democracia a partir de 1958, continuó desarrollándose y ha perdurado hasta nuestros días, reforzándose en la Constitución de 1999.

En verdad, la gran transformación política que debió haber ocurrido con la Constitución de 1999 para afianzar la democracia fue más bien sustituir efectivamente la Federación centralizada por una Federación descentralizada, y sobre ello debió haberse centrado el debate constituyente⁴; pues como lo señaló la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia 1037 del 1.º de agosto de 2000:

Un elemento fundamental dentro de lo que es la democracia, es la descentralización, no puede haber democracia sin descentralización, ese debe ser el apellido de la democracia. Estando cada vez más cerca de las comunidades quien toma las decisiones que los orienten o satisfagan sus necesidades es que exista una interacción entre los vecinos y la Administración⁵.

Sin embargo, la descentralización política no se hizo realidad en la Constitución, y su expresión en el texto constitucional no pasó del puro nominalismo⁶ que se aprecia tanto en el Preámbulo como en el artículo 4.º en el sentido de calificar la República como “un Estado federal descentralizado en los términos consagrados por esta Constitución”; fórmula más o menos similar a la del artículo 2.º C. de 1961 que disponía que “La República de Venezuela es un Estado federal, en los términos consagrados por esta Constitución”. Es decir, en la Constitución

3 Cfr. TULLIO CHIOSSONE, “Constitución centralista con ribetes federales”, *Libro Homenaje a Rafael Caldera: Estudios sobre la Constitución*, t. I, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1979, pp. 207 a 214; BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, cit., pp. 351 y ss.; ID., “El desarrollo institucional del Estado Centralizado en Venezuela (1899-1935) y sus proyecciones contemporáneas”, *Revista de Estudios de la Vida Local y Autonómica*, n.ºs 227 y 228, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1985, pp. 487 a 514 y 695 a 726, respectivamente.

4 Cfr. nuestros planteamientos durante las sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente de 1999 en ID., “Propuesta sobre la forma federal del Estado en la nueva Constitución: Nuevo federalismo y nuevo municipalismo”, en *Debate constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. I, cit., pp. 155 a 170. Cfr. también, ID., *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, “El poder público nacional, estatal y municipal”, San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1996, pp. 227 a 233.

5 Caso Asociación de Propietarios y Residentes de la Urbanización Miranda (APRUM) vs. Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 394.

6 Cfr. lo que hemos expuesto en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Federalismo y municipalismo en la Constitución de 1999 (Alcance de una reforma insuficiente y regresiva)*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001.

de 1999 se configuró la “Federación descentralizada” con el marco centralista de “Federación centralizada”, lo que constituye una contradicción constitucional⁷, manifestada particularmente en la autonomía limitada y limitable que se atribuye a las entidades territoriales.

En consecuencia, la denominación de “Estado federal descentralizado” que se incorporó en la Constitución de 1999 para identificar la forma del Estado, viene a ser sólo un avance nominal pero en los términos establecidos en la Constitución, lo que no significó realmente avance sustancial alguno respecto del proceso de descentralización que se había venido desarrollando durante la última década en el país, al amparo de la Constitución de 1961⁸. Más bien significó un retroceso centralizador, a pesar de que se mantuvieron parcialmente algunas de las reformas que se realizaron en 1989⁹, con la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989¹⁰, la cual ya tenía rango de ley constitucional en lo que se refería a la transferencia a los estados de competencias del poder nacional.

Esta contradicción que existe entre la fórmula nominal del “Estado federal descentralizado” y la centralización de la Federación que se ha consagrado en el propio texto constitucional de 1999¹¹, se manifiesta por ejemplo, institucionalmente, con la eliminación del Senado y el establecimiento de una Asamblea Nacional unicameral (art. 186), y al permitirse la limitación por ley nacional de la autonomía de los estados (art. 162) y de los municipios (art. 168) lo que implica negar, de entrada, la idea misma de descentralización política que tiene que estar basada en el concepto de autonomía territorial.

7 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “La Federación descentralizada en el marco de la centralización de la Federación en Venezuela. Situación y perspectivas de una contradicción constitucional”, Seminario Internacional sobre Federalismo y Regionalismo, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM y Tribunal Supremo del Estado de Puebla, Puebla, México, 12 a 14 de noviembre de 2003, en id., *Constitución, democracia y control del poder*, Mérida, Universidad de Los Andes, 2004, pp. 111 a 144.

8 Cfr. en general id., *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993. Memoria del Ministro de Estado para la Descentralización*, Caracas, 1993.

9 Cfr. en general id., *Federalismo y municipalismo en la Constitución de 1999 (Alcance de una reforma insuficiente y regresiva)*, cit.

10 Cfr. id. et ál., *Leyes y reglamentos para la descentralización política de la Federación*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1994.

11 Cfr. en general, RAFAEL J. CHAVEIRO GAZDIK, “La forma de Estado prevista en la Constitución de 1999 (¿Un canto de sirenas?)”, *Revista de Derecho Público*, n.º 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 29 a 39; JOSÉ PEÑA SOLÍS, “Aproximación al proceso de descentralización delineado en la Constitución de 1999”, *Estudios de derecho público. Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón*, vol. II, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 217 a 282; COMBELLAS, *Derecho constitucional: una introducción al estudio de la Constitución*, cit., pp. 121 y ss.

2. LOS ESTADOS Y SUS LÍMITES TERRITORIALES

Contrariamente a lo que fue tradición en las constituciones venezolanas a partir de 1864 y hasta el Texto Fundamental de 1953, la Constitución de 1999, al igual que la de 1961, no enumera en su texto cuáles y cuántos son los estados que conforman la división político territorial básica de la República. En la Constitución de 1961, la única parte del Texto donde aparecía la enumeración de los estados era en el encabezamiento, cuando señalaba que para decretar la Constitución se había requerido el voto de las asambleas legislativas de los estados Anzoátegui, Apure, Aragua, Barinas, Bolívar, Carabobo, Cojedes, Falcón, Guárico, Lara, Mérida, Miranda, Monagas, Nueva Esparta, Portuguesa, Sucre, Táchira, Trujillo, Yaracuy y Zulia. Por tanto, la Constitución de 1961 partió, necesariamente, del supuesto constitucional precedente y existente para el momento en el cual se promulgó, que existían 20 estados, cuyas asambleas legislativas fueron consultadas para sancionar el Texto Fundamental. Durante la vigencia de la Constitución, en 1991 y 1992 se elevaron a la categoría de estados los dos territorios federales que existían, Delta Amacuro, como Estado Amacuro; y Amazonas, como Estado Amazonas¹²; y se creó el Territorio Vargas en parte del territorio del antiguo Distrito Federal, que luego fue transformado en Estado Vargas.

La Constitución de 1999, al haber sido sancionada por una Asamblea Nacional Constituyente no contiene en su texto referencia alguna a los estados de la Federación, encontrándose sólo en las disposiciones transitorias algunas referencias incidentales, por ejemplo, al Estado Miranda o al Estado Apure. Sin embargo, para el momento en el cual se sancionó, ya existían 23 estados, que son los siguientes: Amazonas, Anzoátegui, Apure, Aragua, Barinas, Bolívar, Carabobo, Cojedes, Delta Amacuro, Falcón, Guárico, Lara, Mérida, Miranda, Monagas, Nueva Esparta, Portuguesa, Sucre, Táchira, Trujillo, Vargas, Yaracuy y Zulia. Esos son los estados a los que se refiere el artículo 16 C., cuya división político territorial debe regularse por ley orgánica en la cual se debe garantizar la autonomía municipal y la descentralización político administrativa.

Ahora bien, los límites de esos estados son básicamente los establecidos en la Ley de 28 de abril de 1856, sobre División Territorial, con algunas modificaciones menores posteriores. A esa ley remitió la Constitución de 1909 que reconstituyó los 20 estados que existían al sancionarse (arts. 4.º y 5.º); y así se

12 Cfr. Ley Especial que da la categoría de Estado al Territorio Federal Delta Amacuro, *Gaceta Oficial* n.º 4.295, extra., del 3 de agosto de 2001, y Ley especial que eleva a la categoría de Estado al Territorio Federal Amazonas, *Gaceta Oficial* n.º 35.015 del 29 de julio de 1992.

repitió en las Constituciones sucesivas (art. 2.º del Estatuto Provisorio de 1914; art. 2.º C. de 1914; art. 2.º C. de 1922; art. 5.º C. de 1925; art. 5.º C. de 1928; art. 5.º C. de 1929; art. 5.º C. de 1931; art. 5.º C. de 1936; art. 5.º C. de 1945; y art. 4.º C. de 1947). La Constitución de 1953 eliminó, al igual que la actual, la referencia a los límites previstos en aquella ley de 1856, pero evidentemente que esos eran, básicamente, los límites de los estados.

3. LOS PRINCIPIOS DEL ESTADO FEDERAL

Conforme al artículo 4.º C., la Federación que deriva de la distribución territorial del poder público y que implica atribución de autonomía a los entes territoriales, debe regirse “por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad”.

Ello significa ante todo, que la distribución territorial del poder, en forma ni caso alguno puede atentar contra la propia integridad territorial de la República, cuyo territorio no puede ser afectado de manera alguna por el principio descentralizador, lo que impide cualquier intento separatista de parte de las entidades políticas que componen el Estado.

Por otra parte, esa distribución del poder público entre la República, los estados y los municipios, exige la cooperación entre los diversos niveles territoriales para alcanzar, en conjunto, los fines del Estado (art. 136 C.); por ello, entre los principios que rigen al Estado federal están los de concurrencia y corresponsabilidad de todos los entes públicos hacia los mismos fines superiores del Estado. Además, está el principio de la solidaridad entre las entidades políticas, de manera que los deberes de algunas de ellas que no puedan ser cumplidos, no excluyen la asunción de los mismos por las otras entidades políticas.

Además de los anteriores principios, el artículo 165 C., que se refiere a las materias de competencia concurrente entre los tres niveles territoriales del poder público (República, estados y municipios), exige que las mismas sean desarrolladas mediante *leyes de bases* dictadas por la Asamblea Nacional y leyes de desarrollo aprobadas por los estados, legislación que debe estar orientada por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad.

En cuanto al principio de interdependencia, este implica que los niveles territoriales, en el ejercicio de las competencias concurrentes, deben tener relaciones de dependencia, unos respecto de otros, en forma recíproca y mutua, para lo cual la coordinación de esfuerzos es fundamental. Esta coordinación debe realizarse fundamentalmente por un órgano intergubernamental que se creó en la Constitución de 1999, como es el Consejo Federal de Gobierno (art. 185).

Por último se destaca el principio de la subsidiariedad en la distribución de competencias. Si “el poder público se distribuye entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”, “colocados en este orden según su cercanía con el ciudadano, sujeto protagónico de este modelo de democracia participativa” según lo expresa la Exposición de motivos de la Constitución, el principio general para la asignación de competencias debería estar en el nivel municipal, debiendo ser asumidas las mismas en niveles superiores sólo en forma subsidiaria, cuando no puedan efectivamente desarrollarse a nivel local.

II. LA AUTONOMÍA E IGUALDAD DE LOS ESTADOS

I. EL MARCO CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA DE LOS ESTADOS Y SUS LIMITACIONES

Ahora bien, en un Estado federal o en todo sistema de distribución política territorial del poder público (descentralización), como se ha dicho, la autonomía de las entidades territoriales es consustancial al sistema, e implica, no sólo la autonomía política (elección democrática de las autoridades), sino además la autonomía organizativa (organización de sus poderes públicos al dictar los estados sus propias Constituciones), la autonomía administrativa (inversión de los ingresos), la autonomía jurídica (no revisión de los actos de los entes territoriales salvo por los tribunales), la autonomía normativa (regulación legislativa de las materias de la competencia de la entidad) y la autonomía tributaria (creación, administración y control de los tributos).

Esta autonomía territorial, por otra parte, al derivar de la distribución vertical del poder público, debería estar garantizada en la propia Constitución¹³, de manera que los límites a la misma sólo deberían ser los establecidos en la misma. La Constitución de 1999, sin embargo, en esta materia, en cuanto a los estados se limitó a disponer que los mismos son “entidades políticas autónomas en lo político” (art. 159), atribuyendo contradictoriamente al poder nacional (Asamblea Nacional) la regulación de aspectos muy importantes relativos a la organización y funcionamiento de los consejos legislativos de los estados; y en cuanto a los municipios, como se dijo, dispuso que gozan de “autonomía dentro de los límites de esta Constitución y de la ley” (art. 168), con lo cual la autonomía municipal quedó a merced del legislador nacional.

¹³ Lamentablemente, sin embargo, la Sala Constitucional ha negado la posibilidad de proteger dicha garantía constitucional a la autonomía territorial mediante la acción de amparo. Cfr. sentencia 1395 del 21 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 315.

Ahora bien, en cuanto a los estados como entidades político territoriales, la autonomía de los mismos está sometida en la Constitución a las siguientes limitaciones:

En *primer lugar*, las limitaciones a la autonomía organizativa respecto de la organización y funcionamiento de los consejos legislativos, que son los órganos a los que la Constitución atribuye el ejercicio del poder legislativo estatal, y que en principio debían ser objeto de regulación en las propias Constituciones que los estados pueden dictar conforme lo indica la Constitución nacional como parte de la organización de sus poderes públicos (art. 164, 1).

Como se ha dicho, sin embargo, ha sido la propia Constitución de 1999 la que ha limitado esta autonomía al establecer que una *ley nacional* debe regular “la organización y funcionamiento” precisamente de uno de los órganos de los poderes públicos estatales, como son los consejos legislativos estatales (art. 162), a cuyo efecto la Asamblea Nacional dictó en 2001 la Ley Orgánica de los consejos legislativos de los estados¹⁴ en la cual se ha regulado, en detalle, no sólo las bases y principios del régimen de organización y funcionamiento de los consejos legislativos de los estados, sino las regulaciones referidas a los legisladores; y más aún, las atribuciones de los consejos legislativos y los principios generales para el ejercicio de la “función legislativa” (art. 1.º), con lo cual la Asamblea Nacional se excedió incluso respecto de lo autorizado excepcionalmente en la Constitución.

En *segundo lugar*, se destacan las limitaciones al ejercicio de las funciones legislativas y de control por parte de los mencionados consejos legislativos, que la Constitución les asigna (art. 162, 1); lo que se estableció en el propio texto constitucional, por ejemplo, en materia de tributos (arts. 167, 5 y 156, 13). Además, en cuanto a las competencias, como ya se señaló, las que son de carácter concurrente sólo pueden ejercerse por los estados conforme a las “leyes de base” que dicte el poder nacional (art. 165); y en los otros casos de competencias exclusivas también están sujetos a lo establecido en la ley nacional, como sucede en materia de policía estatal que sólo puede ejercerse conforme a la legislación *nacional* aplicable (art. 164, ord. 6.º). Pero además, la Asamblea Nacional, sin tener autorización constitucional alguna para regular el ejercicio de la “función legislativa” o la función de control por parte de los consejos legislativos de los estados, en la mencionada Ley Orgánica de los consejos legislativos de los estados de 2001 estableció con todo detalle íntegro el procedimiento para la

14 *Gaceta Oficial* n.º 37.282 del 13 de septiembre de 2001. Cfr. MARIELA DE JESÚS MORALES SOTO, “El régimen jurídico aplicable a los consejos legislativos de los estados”, *Revista de Derecho Administrativo*, n.º 15, Caracas, Edit. Sherwood, 2002, pp. 193 a 205.

formación de las leyes estatales, lo que debía ser regulado en las constituciones de los estados.

En *tercer lugar*, está la limitación a la autonomía organizativa en cuanto al régimen de la organización y funcionamiento de los órganos del poder ejecutivo estatal, es decir, de la Administración Pública de los estados, el cual está establecido como régimen general en el conjunto de regulaciones constitucionales relativas a la Administración Pública y a la función pública en general, que se aplican por igual a los tres niveles territoriales de gobierno (arts. 141 y ss.), las cuales, por tanto, escapan de la posibilidad de regulación por los consejos legislativos estatales en las Constituciones estatales.

En *cuarto lugar*, también se destacan las limitaciones a la potestad organizativa referida al poder ciudadano estatal, es decir, la regulación en las constituciones estatales de las contralorías de los estados, cuyos titulares deben designarse mediante concurso público (art. 163). En esta materia también se ha producido una intolerable y no autorizada limitación a la autonomía organizativa de los estados, al dictarse por la Asamblea Nacional la Ley para la designación y destitución del contralor o contralora del estado de 2001¹⁵, con el objeto de establecer los conceptos y procedimientos generales, básicos y orientadores que regulan el proceso de designación y destitución del Contralor (art. 1.º). Además, ha sido la Sala Constitucional del Tribunal Supremo la que ha limitado la posibilidad para los estados de organizar otros poderes públicos, como los destinados a la defensa de los derechos humanos en los estados, al haber anulado normas de constituciones estatales que habían establecido defensorías del pueblo de los estados, argumentando que ello es una competencia exclusiva de la República (poder nacional)¹⁶. Así, efectivamente, mediante sentencias 1182 del 11 de octubre de 2000, 1395 del 7 de agosto de 2001 y 111 del 12 de febrero de 2004, anuló las normas de las Constituciones de los estados Mérida, Aragua y Lara, respectivamente, que creaban las figuras del Defensor de los Derechos (Mérida), del Defensor del Pueblo (Aragua) y de la Defensoría del Pueblo (Lara), al considerarlas viciadas de usurpación de funciones partiendo del supuesto errado, en nuestro criterio, de que la competencia en materia de defensa de los derechos humanos es exclusiva del poder nacional (Asamblea Nacional), al

15 *Gaceta Oficial* n.º 37.303 del 15 de octubre de 2001.

16 Cfr. sentencia 1395 del 7 de agosto de 2001, caso Fiscal General de la República vs. Asamblea Legislativa del Estado Aragua, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 195; y sentencia de la misma Sala 3255 del 18 de noviembre de 2003, caso Impugnación de varios artículos de la Constitución del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 314 y 317.

regular el Defensor del Pueblo y el ministerio público. Al contrario, estimamos que además de competencia, todos los órganos del Estado tienen el deber de velar por la defensa de los derechos humanos, por lo que los estados podrían crear en sus ordenamientos y para actuar en su jurisdicción, órganos dedicados a tal defensa. Las erradas sentencias de la Sala, en todo caso, se basaron en el mismo argumento de relatividad de la descentralización política antes anotado, en el sentido de que:

Resulta claro entonces, que los estados son favorecidos constitucionalmente por el principio de autonomía para organizar sus poderes públicos, sin embargo, debe entenderse que tal autonomía es relativa y por tanto está sometida a diversas restricciones establecidas en la Constitución y en la ley, por ello, el artículo 4.º del Texto Fundamental vigente, dispone que “La República Bolivariana de Venezuela es un Estado federal descentralizado en los términos consagrados en esta Constitución...”¹⁷.

En esta materia del poder ciudadano como organización reservada al poder nacional, en todo caso, en la más reciente sentencia citada (111 del 12 de febrero de 2004), dictada con motivo del recurso de nulidad interpuesto por el Defensor del Pueblo contra artículos de la Constitución del Estado Lara que regularon el poder ciudadano en dicho Estado, alegando la incompetencia del consejo legislativo del Estado Lara para crear y organizar un poder ciudadano dentro de dicha entidad, la Sala Constitucional resolvió dándole la razón al impugnante, señalando:

[Al] poder estatal se le atribuyó la potestad de legislar sobre las materias de su competencia. No obstante, de un estudio detallado del Capítulo III, Título IV de la Constitución de la República, referido al poder público estatal, y particularmente su artículo 164, que expresa las competencias exclusivas de los estados, puede concluirse que en la organización de tales entidades federales no fue incluido un poder ciudadano, ni les fue conferida de ninguna forma ni en ningún grado la potestad de legislar sobre el ejercicio de la Defensoría del Pueblo o del ministerio público. Sí pueden dictar normas acerca de la contraloría estatal (art. 163 de la Constitución de la República), sin menoscabo del alcance de las funciones de la Contraloría General de la República¹⁸.

En quinto lugar, está la limitación a la potestad organizativa estatal relativa a los consejos de planificación y coordinación de políticas públicas regulados en el artículo 166 C. La “ley” conforme a la cual debían funcionar estos consejos

17 *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 177 y ss., y *Revista de Derecho Público* n.º 85 a 88, Caracas, Editorial Jurídica Venezuela, 2001.

18 Exp. 02-0731.

debía ser la que dictase cada consejo legislativo estatal. Sin embargo, también en este caso la Asamblea Nacional ha dictado la Ley de los consejos estatales de planificación y coordinación de políticas públicas de 2002¹⁹ con el objeto de crear, organizar y establecer las competencias del consejo estatal de planificación y coordinación de políticas públicas que debe funcionar en cada Estado, como órgano rector de la planificación de las políticas públicas, a los fines de promover el desarrollo armónico, equilibrado y sustentable (art. 1.º). En esta materia, de nuevo, se produjo un vaciamiento no autorizado de las competencias legislativas de los estados, lesionándose su autonomía.

2. EL ÁMBITO DE LA AUTONOMÍA DE LOS ESTADOS

La autonomía de los estados de la Federación implica, en principio, que los mismos disponen de una autonomía política, en cuanto a la elección de sus autoridades; de una autonomía organizativa, en cuanto que dictan su propia Constitución para organizar sus poderes públicos; de una autonomía administrativa, a los efectos de la inversión de sus ingresos; de una autonomía jurídica, en cuanto a que los actos de los estados sólo pueden ser revisados por los tribunales, y de una autonomía tributaria, que debería implicar la creación de sus tributos. El ejercicio de esta autonomía, dentro del marco limitativo que establece la Constitución, antes comentado, como lo ha precisado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 1182 del 11 de octubre de 2000, “es relativo y por tanto, está sometido a diversas restricciones establecidas en la Constitución y en la ley”²⁰.

Ya hemos mencionado el marco de las limitaciones institucionales y organizativas de los estados, a lo que se agregan limitaciones similares establecidas en la Constitución en cuanto al ejercicio de las competencias. Por ejemplo, en materia de tributos, en la Constitución no sólo se eliminó toda potestad tributaria originaria de los estados, sino que se ha dejado la materia a una legislación futura, siendo la Asamblea Nacional la llamada a regular el ejercicio de la potestad tributaria, estatal y municipal (art. 156.13). Y en cuanto a las competencias, como se dijo, las que son de carácter concurrente sólo pueden ejercerse por los estados conforme a las “leyes de base” que dicte el poder nacional (art. 165), todo lo cual da origen a una autonomía limitada, lo que es lo mismo que una descentralización más nominal que real, la cual por lo demás no tiene garantía constitucional alguna.

19 *Gaceta Oficial* n.º 37.509 del 20 de agosto de 2002.

20 *Cfr. Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 180.

Ello se confirma además por la injustificada ratificación que ha hecho la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia 1395 del 21 de noviembre de 2000 (caso Gobernación del Estado Mérida y otros vs. Ministerio de Finanzas), de la inconstitucional doctrina establecida por la antigua Corte Suprema de Justicia de negar la vía judicial del amparo para proteger la autonomía territorial de los estados y municipios, garantizada en la Constitución. En efecto, en la mencionada sentencia, la Sala señaló lo siguiente:

Una vez que la institución estaba consolidada como un medio de tutela judicial reforzada de los derechos y garantías constitucionales, algunos²¹ propusieron su extensión a la protección de las potestades o competencias de entes públicos, especialmente de las personas político territoriales. Sin embargo, esta ampliación del objeto tutelado por el amparo fue rechazada por la extinta Corte Suprema de Justicia, en Pleno, mediante sentencia del 2 de octubre de 1997, la cual resolvió el amparo incoado, conjuntamente con una acción de inconstitucionalidad, contra la Ley Orgánica sobre Emolumentos y Jubilaciones de Altos Funcionarios de las Entidades federales y municipales. En ese amparo se planteaba que la autonomía municipal y las potestades que llevaba aparejadas debían considerarse incluidas en el concepto de “garantía constitucional” y, con ello, en el ámbito de aplicación del amparo constitucional.

En dicha sentencia la extinta Corte Suprema de Justicia declaró que:

“... los entes territoriales como personas jurídicas pueden ser sujetos activos de la acción de amparo; pero sólo respecto a la tutela de los derechos y garantías constitucionales, entendidos estos últimos en su sentido estricto, ha de excluirse como una vía para la tutela de sus potestades y competencias, así como para dirimir los conflictos que puedan plantearse entre tales entes entre sí o con otros organismos del poder público [...]

“En el caso de los entes territoriales, la Constitución les otorga varios recursos destinados específicamente a impedir el desconocimiento y usurpación de los fines que le han sido asignados y de las potestades que constitucionalmente le competen”.

Esta concepción del amparo ha quedado en lo fundamental plasmada en la Constitución. Incluso, podría afirmarse que en la vigente Constitución la vinculación del amparo con la persona y sus derechos esenciales se ha profundizado.

Ciertamente, el artículo 27 C. reconoce a toda persona (natural o jurídica) el derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías cons-

21 Así lo propusimos en la acción ejercida contra la Ley Orgánica sobre Emolumentos que dio origen a la sentencia de la Sala Político Administrativa; y así lo hemos sostenido en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *El amparo a los derechos y garantías constitucionales (una aproximación comparativa)*, Caracas, Fdit. Jurídica Venezolana, 1993, pp. 92 y ss.

titucionales, “aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”.

Obsérvese que el elemento que permite incluir a ciertas facultades subjetivas dentro del ámbito de tutela del amparo, es su condición de “inherentes a la persona”, lo cual se ve confirmado por la referencia a los instrumentos internacionales sobre “derechos humanos”.

Por si quedara alguna duda, la Exposición de motivos de la Constitución señala que el amparo:

“... se reconoce como una garantía de derecho constitucional, cuya finalidad es la tutela judicial reforzada de los derechos humanos, aun de aquellos inherentes a la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”.

Esta íntima vinculación entre el amparo y los derechos fundamentales la pone igualmente de manifiesto el último párrafo del artículo 27, según el cual el ejercicio del derecho al amparo no puede ser afectado por la declaratoria de un estado de excepción o por la restricción de garantías constitucionales. El Constituyente quiso dejar claro que incluso durante situaciones de emergencia, en las que pueden resultar necesarias restricciones extraordinarias al ejercicio de las garantías o derechos constitucionales, conserva el amparo plena vigencia, como instrumento imprescindible para medir la necesidad y proporcionalidad de la actuación de las autoridades (en igual sentido cfr. la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-8/87, del 30 de enero de 1987, “El Habeas Corpus bajo suspensión de garantías”).

Esos principios inspiran también la decisión de esta Sala en la que se introducen correctivos al procedimiento de amparo contemplado en la ley de la materia, en virtud de la fuerza normativa de la Constitución y de la oralidad ahora exigida por el citado artículo 27. La singular celeridad y simplicidad del proceso de amparo está también al servicio de la persona humana y de los derechos que la Constitución protege con toda firmeza.

Esta conclusión es confirmada por lo dispuesto en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, ya que tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 8), como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2.3) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 25), consagran el derecho de toda persona a un recurso efectivo ante las instancias nacionales a fin de que se le ampare frente a posibles violaciones de sus derechos humanos. Así, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone:

“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley”.

Desde esta óptica, el artículo 27 de nuestra Constitución es un desarrollo de ese derecho de validez universal, el cual, al igual que los demás derechos proclamados en esa Declaración, se basa “en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” (Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

Por tanto, el objeto del amparo es la tutela judicial reforzada de los derechos y garantías constitucionales, lo cual comprende los derechos enunciados por la Constitución, algunos de los cuales se encuentran fuera de su Título III (*vid.*, por ejemplo, los artículos 143, 260 y 317 C.), así como los consagrados en tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República, y cualquier otro que sea inherente a la persona humana.

Lo dicho no implica restringir la noción de derechos o garantías constitucionales a los derechos de las personas naturales, pues también las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales. Incluso las personas jurídicas de Derecho público pueden ostentar algunos de esos derechos.

Pero lo hasta ahora expuesto sí permite concluir que entes político territoriales como los estados o municipios, sólo han de acudir al amparo para defender los derechos o libertades de los que puedan ser titulares, como el derecho al debido proceso, o el derecho a la igualdad, o a la irretroactividad de la ley. En cambio, no pueden accionar en amparo para tutelar la autonomía que la Constitución les reconoce o las potestades y competencias que aquélla comporta.

La autonomía de un ente público únicamente goza de la protección del amparo cuando la Constitución la reconoce como concreción de un derecho fundamental de trasfondo, como ocurre con la autonomía universitaria respecto del derecho a la educación (artículo 109 C.).

En el caso de autos, los accionantes no invocan un derecho constitucional de los estados que hubiese sido vulnerado, sino la autonomía que la Constitución les asegura y, particularmente, “*la garantía de la autonomía financiera que se contempla en los artículos 159, 164, ordinal 3.º, 167, ordinales 4.º y 6.º, de la Constitución*” (cursivas de la Sala).

Sin embargo, bajo el concepto de garantía constitucional no pueden subsumirse contenidos completamente ajenos al elenco de libertades públicas constitucionalmente protegidas, como se pretende, ya que la garantía se encuentra estrechamente relacionada con el derecho. La garantía puede ser entendida como la recepción constitucional del derecho o como los mecanismos existentes para su protección. Tanto en uno como en otro sentido la garantía es consustancial al derecho, por lo que no cabe emplear el concepto de garantía para ensanchar el ámbito tutelado por el amparo, incluyendo en el mismo toda potestad o competencia constitucionalmente garantizada. Ello conduciría a una desnaturalización del amparo, que perdería su especificidad y devendría en un medio de protección de toda la Constitución²².

3. LA LEGISLACIÓN NACIONAL REGULADORA DEL PODER LEGISLATIVO DE LOS ESTADOS

Conforme a la orientación que tenía el Texto Constitucional de 1961, la Constitución de 1999 establece los principios generales de la organización del poder público estatal, conforme al principio de separación orgánica en dos poderes: el poder legislativo, a cargo de los consejos legislativos estatales cuyos miembros son electos por votación popular directa y secreta; y el poder ejecutivo, a cargo de los gobernadores, cuya elección se estableció a partir de 1989. Además en la Constitución se prevé un órgano del poder público estatal con autonomía funcional, que es la contraloría del Estado, la cual puede ser configurada como poder contralor.

En cuanto al poder legislativo estatal, este se ejerce en cada Estado por un consejo legislativo conformado por un número no mayor de 15 ni menor de 7 integrantes, quienes proporcionalmente deben representar a la población del Estado y a los municipios (art. 162).

El régimen de la organización y funcionamiento de los consejos legislativos, por supuesto, debería ser objeto de regulación en las constituciones que los estados pueden dictar conforme lo indica la Constitución nacional como parte de la organización de sus poderes públicos (art. 164, 1), y como consecuencia de la autonomía organizativa de los estados. A pesar de ello, sin embargo, ha sido la propia Constitución de 1999 la que ha limitado esta autonomía al establecer que una *ley nacional* puede regular “la organización y funcionamiento” de uno de los poderes públicos estatales, como son los consejos legislativos estatales (art. 162).

Se trata, sin duda, de una limitación desusada y absolutamente inconveniente, ya que esa materia a la vez se declara como de la competencia exclusiva de los estados a ser regulada en sus respectivas constituciones (ord. 1.º art. 164).

En ejecución de la norma constitucional, sin embargo, la Asamblea Nacional dictó en 2001 la Ley Orgánica de los consejos legislativos de los estados²³, contentiva de 50 artículos en los cuales se han regulado, en detalle, no sólo las bases y principios del régimen de organización y funcionamiento de los consejos legislativos de los estados, sino las regulaciones referidas a los legisladores; y más aún, las atribuciones de los consejos legislativos y los principios generales para el ejercicio de la función legislativa (art. 1.º), con lo cual la Asamblea

22 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 317 y ss.

23 *Gaceta Oficial* n.º 37.282 del 13 de septiembre de 2001.

Nacional se excedió incluso respecto de lo autorizado excepcionalmente en la Constitución.

En cuanto a los miembros de los consejos, la Ley Orgánica detalla su denominación como legisladores (art. 3.º); sus condiciones de elegibilidad igual que para los diputados nacionales (art. 4.º); sus deberes (art. 5.º); las incompatibilidades de los mismos, similares a las previstas en la Constitución para los diputados nacionales (art. 6.º); su dedicación exclusiva definida como el deber que tiene el legislador de estar en todo momento a disposición de la institución parlamentaria estatal sin poder excusar el cumplimiento de sus deberes por el ejercicio de actividades públicas o privadas (art. 7.º); los derechos de los legisladores (art. 8.º); su inmunidad en el ejercicio de sus funciones, correspondiendo al Tribunal Supremo de Justicia autorizar su enjuiciamiento (art. 9.º, 10.º); el carácter de la representación de los legisladores (art. 11); su remuneración (art. 12) y el régimen de su jubilación (art. 14).

En cuanto a las atribuciones de los consejos, la Ley Orgánica las regula en materia de sanción de la Constitución y leyes estatales; participación en la designación, juramentación y destitución del contralor del estado; ejercicio de control parlamentario de la Administración Pública estatal, evaluación de la gestión del gobernador; autorización de créditos adicionales a los presupuestos estatales; aprobación de las líneas generales del plan de desarrollo del Estado; solicitud de remoción, destitución o retiro del secretario general de gobierno, y de los directores generales sectoriales que en el ejercicio de sus funciones violen o menoscaben los derechos constitucionales o causen perjuicio patrimonial a la administración o a los particulares; autorización al gobernador del Estado para el nombramiento del procurador general del estado; autorización de la salida del gobernador del estado del espacio geográfico venezolano cuando su ausencia se prolongue por un lapso superior a cinco días consecutivos; sanción de su reglamento interno de organización; aprobación de su presupuesto de gastos; autorización al Ejecutivo estatal para enajenar bienes muebles e inmuebles; designación de su representante ante el consejo de planificación de políticas públicas (art. 15); y sanción de su reglamento interior y de debates, con indicación precisa de su contenido para tratar “en lo posible de fijar su organización bajo parámetros de homogeneidad con los consejos legislativos de los demás estados” (art. 19).

En cuanto a la organización de los consejos legislativos, la Ley Orgánica nacional regula la sede en la cual deben realizarse las sesiones (capital del estado) (art. 2.º); el presupuesto anual de los consejos (art. 13); su instalación (art. 17); los períodos de sesiones (art. 18); las sesiones extraordinarias (art. 19); la junta directiva y su integración (art. 20), sus atribuciones (art. 21); las del presidente (art. 22), del vicepresidente (art. 23); y la secretaría (arts. 23, 24 y 25).

En cuanto al funcionamiento de los consejos legislativos de los estados, la Ley Orgánica regula en detalle las comisiones y sus formas de funcionamiento (art. 27); las comisiones permanentes (art. 28), su número no mayor de siete (art. 29), su creación y supresión (art. 30); las comisiones especiales (art. 31); los grupos parlamentarios de opinión (art. 32); la comisión delegada (art. 33), y sus atribuciones (art. 34).

Como puede apreciarse, en la ley nacional no sólo se reguló con todo detalle lo relativo a la organización y funcionamiento de los consejos legislativos, sino el régimen de sus miembros y sus atribuciones, lo cual no está autorizado en la Constitución. Además, también se regula sin autorización constitucional alguna el procedimiento de formación de las leyes estatales. Con una regulación tan completa nada tienen que agregar las constituciones de los estados, las cuales en esta materia carecerían de objeto.

Pero, por otra parte, la Constitución asigna a los consejos legislativos de los estados competencia exclusiva para legislar sobre las materias de la competencia estatal (art. 162, 1), sin embargo, ello está limitado en el propio Texto Constitucional.

Por ejemplo, en materia de tributos, en la Constitución no sólo se ha dejado la materia a una legislación nacional futura (art. 167, 5), sino que en definitiva el poder nacional es el llamado a regular el ejercicio de la potestad tributaria estatal (art. 156, 13).

En cuanto a las competencias, las que son de carácter concurrente, como se ha dicho, sólo pueden ejercerse por los estados conforme a las “leyes de base” que dicte el poder nacional (art. 165); y en los otros casos de competencias exclusivas también están sujetos a lo establecido en la ley nacional, como sucede en materia de policía estatal que sólo puede ejercer conforme a la legislación nacional aplicable (art. 164, ord. 6.º).

Pero además, como se indicó, la Asamblea Nacional, sin tener autorización constitucional alguna para regular el ejercicio de la función legislativa por parte de los consejos legislativos de los estados, en la Ley Orgánica de los consejos legislativos de los estados de 2001, estableció con todo detalle todo el procedimiento para la formación de las leyes estatales, lo que debía ser regulado en las Constituciones de los estados.

En dicha regulación sobre la función legislativa se especificó las clases de leyes que pueden dictar los consejos legislativos (art. 35); el proceso de su formación y las discusiones requeridas (art. 37); la iniciativa legislativa (art. 38); los mecanismos de consulta a los municipios y la sociedad civil (art. 39); y los acuerdos (art. 40). Todas estas normas debían haberse regulado en las constituciones estatales, constituyendo una usurpación la regulación que ha hecho la Asamblea Nacional.

Lo mismo puede decirse respecto de las funciones de control que constitucionalmente se atribuyen a los consejos legislativos y cuyo ejercicio ha sido también regulado por la Ley Orgánica de los consejos legislativos de 2001, lo que constituye otra limitación no autorizada constitucionalmente a la autonomía de los estados. En efecto, en dicha ley se han regulado los mecanismos de control: las interpelaciones, las investigaciones, las preguntas, las autorizaciones y las aprobaciones parlamentarias y la declaración de la responsabilidad política de los funcionarios (art. 41); la obligación de comparecencia de los funcionarios públicos estatales (art. 42), y las invitaciones a funcionarios públicos nacionales (art. 43).

La limitación efectuada por el poder nacional a los poderes estatales mediante la referida Ley Orgánica, llegó al extremo de la intervención contenida en el artículo 48 de la misma, en el cual se obliga a los consejos legislativos de los estados en un breve plazo a “ajustar” sus constituciones a los términos establecidos en la ley. La verdad es que con las regulaciones de dicha Ley Orgánica muy poco o nada quedaría por regular en las constituciones de los estados, salvo repeticiones normativas. En cualquier caso, todo lo anterior lo que hace es configurar una autonomía limitada del poder legislativo estatal, lo que es lo mismo que una descentralización más nominal que real.

4. LA IGUALDAD DE LOS ESTADOS

La Constitución, además de establecer la autonomía política de los estados, en los términos antes analizados, dispone que los mismos son iguales. Sin embargo, esta igualdad de los estados ha perdido su garantía que estaba en la representación igualitaria en el Senado, al haberse eliminado esta cámara federal: el Congreso bicameral que Venezuela tuvo desde 1811 por primera vez en la historia constitucional se convirtió, en la Constitución de 1999, en una Asamblea legislativa unicameral.

En efecto, el establecimiento de la forma de Estado federal con efectiva descentralización política, como sucede en todos los países desarrollados y descentralizados del mundo, exigía que se conservara la estructura del órgano legislativo nacional con dos cámaras, una de las cuales (normalmente, el Senado) fuera el instrumento de participación política igualitaria de las entidades territoriales en la definición de las políticas nacionales. Con voto igual en una cámara federal es que podría hablarse de igualdad de los estados (art. 159).

Por ello estimamos que resultaba necesario e indispensable que en la Constitución de 1999 y como consecuencia de la reafirmación de la forma federal del Estado, se conservara el Senado y el bicameralismo, de manera que la forma de

elección tanto de diputados como de senadores reflejara la representación territorial necesaria. Sin embargo, en un contrasentido federal, en la Constitución de 1999 el Senado quedó eliminado, organizándose una Asamblea Nacional unicameral²⁴.

En una cámara federal o Senado, en realidad, es donde podría tener sentido la disposición del artículo 159 que declara a los estados como entidades políticas *iguales*. Esa igualdad sólo puede ser garantizada en una cámara federal, donde haya igual representación de cada uno de los estados, independientemente de su población, para participar de manera igualitaria en la definición de las políticas nacionales. Con la eliminación del Senado y el establecimiento de una Asamblea Nacional unicameral, en esta forma, se establece una contradicción institucional entre el federalismo y la centralización política.

III. EL RÉGIMEN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESTADAL

I. EL PODER EJECUTIVO ESTADAL: LOS GOBERNADORES

De acuerdo con el artículo 160, el gobierno y administración de cada Estado corresponde a un gobernador²⁵ electo por un período de 4 años, por mayoría de las personas que votan en la entidad. El gobernador puede ser reelegido de inmediato y por una sola vez, para un período adicional. Para ser gobernador se requiere ser venezolano (por nacimiento o por naturalización), mayor de 25 años y de estado seglar. En el caso de los venezolanos por naturalización, para poder ser electos gobernadores deben tener residencia ininterrumpida en Venezuela por más de 15 años (art. 41).

Sin embargo, en el caso de estados ubicados en las fronteras, los gobernadores deben ser venezolanos por nacimiento, sin otra nacionalidad como lo establece el mismo artículo 41 C. Sobre la noción de “Estado fronterizo” a los efectos de la aplicación de dicha norma, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha establecido el siguiente criterio:

24 Cfr. MARÍA M. MATHEUS INCIARTE y MARÍA ELENA ROMERO RÍOS, “Estado Federal y unicameralidad en el nuevo orden constitucional de la República Bolivariana de Venezuela”, *Estudios de derecho público. Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón*, vol. 1, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2001, pp. 637 a 676.

25 Cfr. en general ALFONSO RIVAS QUINTERO, *Derecho constitucional*, Valencia, Paredes Editores, 2002, pp. 320 y ss.

Pues bien, a juicio de esta Sala, el concepto de frontera, incluye en el vigente ordenamiento jurídico un tratamiento que abarca aspectos espaciales y de seguridad y defensa de la nación, que no pueden ser tratados de manera separada.

Tampoco distingue el constituyente venezolano entre fronteras naturales como las terrestres, insulares, lacustres y marítimas y las fronteras artificiales, entre las que se podrían encontrar los puentes, señales u otra de creación humana; por el contrario, se amplía el concepto de frontera dentro del marco espacial y de seguridad y defensa de la nación, ya mencionado.

De todo lo antes expuesto, interpreta esta Sala que, la expresión “estado fronterizo” a que alude el artículo 41 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, abarca en el ámbito espacial, tanto las fronteras naturales como las artificiales, por lo que los venezolanos por naturalización no podrían optar y ser elegidos para ejercer los cargos referidos en dicho articulado, respecto a cualquiera de los estados fronterizos, salvo la excepción contenida en el único aparte del artículo 40 del Texto Fundamental. Así se declara²⁶.

Los gobernadores deben rendir, anual y públicamente, cuenta de su gestión ante el contralor del estado y además, deben presentar un informe de dicha gestión ante los respectivos consejos legislativos y consejos de planificación y coordinación de políticas públicas (art. 161). La gobernación es por tanto el órgano en torno al cual se configura la Administración Pública estatal central.

Ahora bien, el régimen general de organización y funcionamiento de las gobernaciones de estado se encuentra establecido en los artículos constitucionales 161 y 162, y su contenido debía haber sido objeto de desarrollo legislativo en las constituciones de los estados y en las leyes de la Administración estatal. Sin embargo, la Constitución de 1999, en lo que se puede considerar como una innovación respecto de la tradición constitucional precedente, establece directamente un conjunto de regulaciones relativas a la Administración Pública, que se aplican por igual a los tres niveles territoriales de gobierno (arts. 141 y ss.), las cuales, por tanto, escapan de la posibilidad de regulación por los consejos legislativos estatales en las constituciones estatales.

Aparte de algunos principios generales sobre principios de la actividad administrativa (art. 141), creación de institutos autónomos, control del Estado sobre las entidades públicas (art. 142), y derecho ciudadano a la información administrativa (art. 243 y 156, 32) que rigen por igual respecto de los entes nacionales, estatales y municipales; la Constitución regula directamente en sus

26 Cfr. sentencia 2394 del 28 de agosto de 2003, caso Interpretación del artículo 41 de la Constitución, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 202 y ss.

artículos 144 a 148 el régimen de la función pública, el cual se aplica tanto a la Administración Pública nacional como a las administraciones públicas estatal y municipal.

En ejecución de esta norma constitucional la Asamblea Nacional sancionó la Ley del Estatuto de la Función Pública²⁷ con el objeto de regir las relaciones de empleo público entre los funcionarios públicos y “las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales”, lo que comprende tanto el sistema de dirección y de gestión de la función pública y la articulación de las carreras públicas, como el sistema de administración de personal (art. 1.º); indicando expresamente que “las normas que se refieren en general a la Administración Pública, o expresamente a los estados y municipios, serán de obligatorio cumplimiento por éstos” (art. 2.º). La regulación del régimen de los funcionarios públicos estatales, por tanto, dejó de ser competencia de los estados y fue centralizada en el ámbito nacional.

La ley nacional, por tanto, es la que establece la competencia de los gobernadores para ejercer la dirección y gestión de la función pública en los estados (arts. 4.º y 5.3); la competencia de las oficinas de planificación de los estados en materia de planes de personal (art. 14, único) y de registro de funcionarios públicos estatales (art. 9.º, único), y la competencia de las oficinas de recursos humanos de los estados (art. 10.º, único). Se reguló también nacionalmente el régimen del sistema de administración de personal que abarca la selección, el ascenso, la clasificación de cargos, las remuneraciones, la evaluación, la capacitación, la jornada de servicio, las situaciones administrativas, el retiro y el reintegro (arts. 40 a 78).

En la ley nacional, por otra parte, se regulan las condiciones generales para ejercer cargos en la Administración estatal (art. 17); los funcionarios de carrera (art. 19) y de libre nombramiento y remoción (art. 20) de los estados; los derechos (arts. 22 a 32) y los deberes de los funcionarios públicos estatales (arts. 33 y 34); las incompatibilidades (arts. 35 y 36); el régimen del personal contratado (art. 37), y las responsabilidades y el régimen disciplinario (arts. 79 a 89).

Además, en esta materia relativa al régimen del personal de los estados, se reserva al poder nacional la potestad, mediante “ley orgánica”, para fijar los límites a los emolumentos de los funcionarios públicos estatales (art. 147); y para, mediante “ley nacional”, establecer el régimen de jubilaciones y pensiones para los funcionarios públicos estatales.

En cuanto a los emolumentos de los funcionarios estatales, la Asamblea Nacional sancionó la Ley Orgánica de emolumentos para altos funcionarios

27 *Gaceta Oficial* n.º 37.522 del 6 de septiembre de 2002.

y funcionarias de los estados y municipios de 2002²⁸, en la cual se fijaron los límites máximos y mínimos de los emolumentos que devenguen los gobernadores, los legisladores de los consejos legislativos y demás altos funcionarios de la Administración Pública estatal, considerando como nulas y sujetas a repetición las remuneraciones percibidas fuera de los límites establecidos directamente en la ley (arts. 4.º a 10.º). La ley nacional, además estableció la obligación de las administraciones públicas estatales de ajustar sus presupuestos a lo establecido en la ley (art. 12).

En esta forma, el poder legislativo estatal ha sido vaciado por la Constitución y la ley nacional.

2. LAS CONTRALORÍAS ESTADALES

En cada Estado, además, debe existir una contraloría con autonomía orgánica y funcional, a la cual corresponde ejercer, conforme a la Constitución y la ley, el control, la vigilancia y la fiscalización de los ingresos, gastos y bienes estatales, sin menoscabo del alcance de las funciones de la Contraloría General de la República (art. 163)²⁹. Se trata, también, de un órgano que integra la Administración Pública estatal, aun cuando no de la “central”.

La contraloría estatal debe actuar bajo la dirección y responsabilidad de un contralor, cuyas condiciones para el ejercicio del cargo son “las que determine la ley”, la cual garantizará su idoneidad e independencia; así como la neutralidad en su designación, que debe ser mediante concurso público (art. 163).

Como se dijo, no se precisa en esta norma cuál es “la ley” que ha de regular a las contralorías estatales, por lo que podría ser la ley nacional que regule el sistema nacional de control fiscal (art. 290); ni a qué autoridad corresponde la designación del contralor de cada estado y la realización del concurso público, la que podría ser la Contraloría General de la República, como lo propusimos³⁰.

Ahora bien, como se ha dicho, los estados tienen constitucionalmente competencia para “dictar su Constitución para organizar los poderes públicos, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución [Nacional]” (art. 164, 1). Por tanto, es competencia *exclusiva* de los estados, a través de sus consejos legislativos mediante la sanción de la Constitución estatal, no sólo organizar los respectivos consejos legislativos y la gobernación de los estados, lo que como se ha visto ha

28 *Gaceta Oficial* n.º 37.412 del 26 de marzo de 2002.

29 Cfr. RIVAS QUINTERO, *Derecho constitucional*, cit., pp. 329 y ss.

30 Cfr. nuestro voto salvado en esta materia en BREWER-CARIAS, *Debate constituyente*, t. III, cit., p. 193.

sido limitado por la propia Constitución y por leyes nacionales; sino también a las contralorías estatales y a los demás órganos de los poderes públicos estatales, con la única limitación de que ello deben hacerlo “de conformidad con lo dispuesto en la Constitución”. Conforme al artículo 163 del Texto Fundamental, la constitución de cada estado y la legislación estatal complementaria son las que deberían regular a las contralorías estatales conforme a los principios que establece la Constitución.

En cuanto a los contralores de los estados, la Constitución sólo dispone que las condiciones para el ejercicio de sus cargos son las determinadas por la ley; la cual sólo debía ser la ley del estado, es decir, la que se dicte por el consejo legislativo, en la cual es que debería garantizarse la idoneidad e independencia del contralor estatal, así como la neutralidad en su designación, la cual, en todo caso, debe realizarse mediante concurso público (art. 163).

Sin embargo, aquí también se ha producido una intolerable y no autorizada limitación a la autonomía organizativa de los estados, al dictarse por la Asamblea Nacional la Ley para la designación y destitución del contralor o contralora del Estado de 2001³¹, con el objeto de establecer los conceptos y procedimientos generales, básicos y orientadores que regulan el proceso de designación y destitución del contralor (art. 1.º).

La ley, en definitiva, ha tenido por objeto limitar la autonomía de los consejos legislativos al atribuirse a un jurado calificador la competencia para seleccionar al contralor, el cual una vez seleccionado debe ser designado por el consejo. A tal efecto, la ley precisa que la designación corresponde al consejo legislativo estatal mediante concurso público (art. 2.º), el cual debe garantizar la imparcialidad, publicidad y participación de la ciudadanía en el proceso mediante la conformación y juramentación del jurado calificador, el cual debe actuar *ad honorem* (art. 3.º).

A tal efecto, en la ley se regula con todo detalle al jurado calificador, sus miembros (art. 6.º), su composición —con la previsión de un representante del grupo parlamentario estatal ante la Asamblea Nacional— (art. 7.º), sus funciones (art. 4.º) y atribuciones (art. 16); las condiciones para la realización del concurso público (art. 5.º); su organización y funcionamiento (art. 9.º); su designación (art. 10.º), su instalación (art. 11); su sede (art. 14); el quórum y la toma de decisiones (art. 15).

La ley nacional regula además con precisión el procedimiento para la selección del candidato para el cargo de contralor del estado al establecer los

31 *Gaceta Oficial* n.º 37.303 del 15 de octubre de 2001.

requisitos para el cargo (art. 17); la forma de la convocatoria (art. 18), y los requisitos para las postulaciones (art. 21). La ley atribuye además al Contralor General de la República, competencia para establecer el baremo que debe regir el concurso (art. 20); regulando los criterios de evaluación y puntuación (art. 23); la preclasificación mediante la elaboración de una lista máxima de los diez que reúnan la mayor puntuación (art. 24), y la entrevista (art. 26). El jurado calificador debe oficiar al consejo legislativo estatal el nombre y apellido del concursante seleccionado para la designación como contralor del estado (art. 27), para su designación por el mismo (art. 28).

En cuanto a la destitución de contralor del estado, la ley también regula las causales (art. 30), y atribuye a la Contraloría General de la República, a solicitud del consejo legislativo estatal, la competencia para proceder a la instrucción del expediente respectivo, el cual una vez instruido se debe remitir al consejo legislativo estatal para su consideración (art. 29), pudiendo destituir al contralor con el voto de las dos terceras partes de sus miembros (art. 31), en cuyo caso se debe proceder a convocar un nuevo concurso (art. 32).

Dicha ley, como se señaló, constituye una abierta violación nacional a la autonomía de los estados, los cuales tienen competencia constitucional a través del órgano legislativo (consejo legislativo estatal), para dictar sus propias Constituciones para organizar los poderes públicos estatales (incluida la contraloría estatal) o para dictar la ley de la contraloría del estado; y regular por ende, tanto la organización y funcionamiento de la contraloría estatal en cuanto órgano con autonomía orgánica y funcional y la idoneidad e independencia del contralor, como la forma de su designación mediante concurso público, que garantice la neutralidad de la designación. Conforme a la Constitución, ninguna "ley nacional" podía constitucionalmente dictarse en estas materias, lo cual ha sido ignorado por la Asamblea Nacional en su afán uniformista y centralista.

3. EL CONSEJO DE PLANIFICACIÓN Y COORDINACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS

En cada estado, y conforme a la orientación de las reformas descentralizadoras de 1993³², debe crearse un consejo de planificación y coordinación de políticas públicas, presidido por el gobernador e integrado por los alcaldes, los directores estatales de los ministerios y una representación de los legisladores elegidos por

32 Cfr. *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993. Memoria del Ministro de Estado para la Descentralización*, Caracas, 1994, p. 267.

el estado a la Asamblea Nacional, del consejo legislativo, de los concejales y de las comunidades organizadas, incluyendo las indígenas donde las hubiere.

Este consejo debe funcionar y debe organizarse de acuerdo con lo que determine la ley, la cual también debía ser la que dictase cada consejo legislativo estatal. No tiene fundamento constitucional alguno pretender que esa “ley” pudiera ser una ley nacional, lo cual sería contrario a la distribución vertical del poder público que regula el artículo 136 C.

Sin embargo, en este caso la Asamblea Nacional también ha dictado la Ley de los consejos estadales de planificación y coordinación de políticas públicas de 2002³³, con el objeto de crear, organizar y establecer las competencias del consejo estatal de planificación y coordinación de políticas públicas que debe funcionar en cada estado, como órgano rector de la planificación de las políticas públicas, a los fines de promover el desarrollo armónico, equilibrado y sustentable (art. 1.º).

La Ley reguló con todo detalle los principios (art. 2.º), los lineamientos (art. 3.º) y el marco de referencia (art. 4.º) que deben seguir los consejos estadales de planificación y coordinación de políticas públicas en el cumplimiento de sus funciones; además de la organización de los mismos, en cuanto a su sede (art. 5), composición (art. 6.º), instalación (art. 7.º), elección y mandato de los representantes (art. 8.º), competencias y funcionamiento (art. 9.º), quórum (art. 11), toma de decisiones (art. 12), sesiones (art. 13), apoyo institucional de la Gobernación (art. 15), cooperación con otros órganos de planificación (arts. 16 a 18), financiación y el control (arts. 19 y 20) y las sanciones (art. 21).

Como puede apreciarse, en esta materia, de nuevo, se produjo un vaciamiento no autorizado de las competencias legislativas de los estados, lesionándose su autonomía.

IV. EL PRECARIO ÁMBITO DE LAS COMPETENCIAS ESTADALES CUYO EJERCICIO SE SUJETA A LO QUE DISPONGA LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Conforme a la tradición constitucional venezolana, como se ha dicho, la Constitución de 1999 conservó nominalmente la organización del Estado con forma federal, mediante un sistema de distribución del poder público en tres niveles: nacional, estatal y municipal, atribuyendo su ejercicio a diversos órganos, y asignando, como se ha descrito anteriormente, competencias *exclusivas* en los tres niveles, además de las competencias *concurrentes* entre ellos, y algunas competencias *residuales* y otras *implícitas* (*Tercera parte*, § 11).

33 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.509 del 20 de agosto de 2002.

La reforma constitucional de 1999, cuyo objetivo final debió haber sido perfeccionar la democracia mediante el reforzamiento de la descentralización de la Federación, debió haber revertido la tendencia histórica de los últimos 150 años de reducción y vaciamiento de las competencias de los estados y, por tanto, asignar más competencias exclusivas a los estados acordes con las realidades contemporáneas. Una de las formas de fortalecer al poder nacional, sin duda, era deslastrar a la República de competencias que bien y más eficientemente se pueden cumplir a nivel estatal, al cual también debían ir competencias que históricamente se habían atribuido a los municipios, las cuales, como estos debían haberse multiplicado con regímenes diferenciados más cerca del ciudadano y de las comunidades, debían ubicarse en el nivel intermedio (estadal) de la descentralización del poder. Sin embargo, en esta materia muy poco se varió del régimen constitucional de 1961, salvo para centralizar más competencias a nivel nacional. En cuanto a las competencias exclusivas de los estados, como se ha visto, éstas son precarias y su ejercicio está sometido a lo dispuesto en leyes nacionales; en cuanto a las competencias concurrentes, su ejercicio por los estados sólo podría realizarse si se dictan leyes nacionales; y en cuanto a las competencias residuales, las mismas no sólo se establecieron a favor de los estados sino también a favor del poder nacional, y las de los estados podrían ser reducidas mediante su asunción por los órganos nacionales en virtud de la interpretación de la cláusula de las competencias implícitas.

I. LAS PRECARIAS COMPETENCIAS EXCLUSIVAS DE LOS ESTADOS Y SU EJERCICIO CONFORME A LA LEY NACIONAL

De acuerdo con la enumeración que hemos hecho precedentemente, si se analiza detenidamente el artículo 164 C., en contraste con el contenido de los artículos 156 (materias de la competencia del poder nacional) y 178 (materias de la competencia municipal), se puede constatar una precaria indicación de competencias que serían exclusivas de los estados³⁴, las cuales en general son sólo en forma parcial, pues su ejercicio debe realizarse con alguna sujeción a las regulaciones que dicten los órganos del poder nacional.

A. LAS COMPETENCIAS DE ORDEN INSTITUCIONAL

Desde el punto de vista institucional, se pueden identificar dos competencias exclusivas de los estados en cuanto a la organización de sus propios poderes públicos estadales y en cuanto a la organización de sus municipios.

34 Cfr. en general, RIVAS QUINTERO, *Derecho constitucional*, cit., pp. 331 y ss.

a. LA SUPUESTA COMPETENCIA PARA LA ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS ESTADALES

Conforme a la Constitución, los estados tienen competencia “exclusiva” para organizar sus propios poderes públicos; competencia que sin embargo no es plena, pues ha sido vaciada de contenido por estar sujeta en una u otra forma a la legislación nacional.

En efecto el ordinal 1.º del artículo 164 atribuye a los estados, a través de sus consejos legislativos, la potestad de dictar la constitución del estado para organizar los poderes públicos. Este sería uno de los signos fundamentales de la autonomía de los estados, lo que debería implicar la potestad de regular la organización y funcionamiento de los órganos de los poderes legislativo (consejos legislativos) y ejecutivo (Gobernación y Administración Pública estatal) de cada estado, así como de los otros órganos del poder público estatal como las contralorías de los estados. En cuanto al poder judicial, su organización y funcionamiento en Venezuela es de exclusiva competencia nacional.

Sin embargo, como se verá, la realidad constitucional es que las constituciones de los estados materialmente dejaron de tener contenido propio, pues su parte orgánica, que es la única que en sentido estricto deberían tener (la parte dogmática de la Constitución sobre los derechos y garantías constitucionales es una competencia nacional), destinada a regular la organización y funcionamiento de los órganos estatales, en definitiva ha sido regulada por leyes nacionales, cuyo contenido es el que en una forma u otra se repite en los textos constitucionales estatales. Entonces, en cuanto a lo que en esta materia institucional sería de la competencia “exclusiva” de los estados, como se analizará más adelante al comentar la autonomía limitada de los mismos, la Constitución sujeta su ejercicio a la legislación nacional o directamente atribuye al poder nacional su regulación, como ocurre respecto de la organización y funcionamiento de los consejos legislativos estatales, respecto de la Administración Pública y de la función pública estatal, y respecto de la designación de los contralores de los estados.

b. LA ORGANIZACIÓN DE LOS MUNICIPIOS SUJETA A LA LEY NACIONAL

El artículo 162 C. también atribuye a los estados competencia “exclusiva” para organizar los municipios y demás entidades locales que se establezcan en el territorio de cada Estado así como su división política territorial, pero ello conforme a la Constitución y a la ley; y es el artículo 169 C. el que dispone que

la organización de los municipios y demás entidades locales se debe regir por la Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las *leyes orgánicas nacionales* y por las disposiciones legales que de conformidad con aquellas dicten los estados.

Se establece, así, un orden jerárquico de las fuentes legales que rigen respecto de la organización de los municipios, conforme a lo cual las leyes estatales que se dicten en esta materia están sujetas a lo que establezca una ley orgánica nacional; e incluso, como antes se ha dicho, según el criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sólo después que se dictase la ley nacional es que los estados podían ejercer su competencia en relación con la organización de sus municipios.

Como se analizará detenidamente más adelante (*Cuarta parte*, § 15), la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005 ha regulado lo fundamental de la organización municipal, dejando muy poco margen a los consejos legislativos estatales para legislar en la materia. Además, en lo que se refiere a la posibilidad de creación de nuevos municipios y de las parroquias y demás entidades locales como barrios, urbanizaciones, caseríos y aldeas, los requisitos y limitantes dispuestos por la legislación nacional son de tal naturaleza que materialmente la hacen casi imposible.

B. LAS MATERIAS DE LA COMPETENCIA EXCLUSIVA DE LOS ESTADOS

La Constitución establece una larga enumeración de materias de la competencia exclusiva de los órganos del poder nacional (art. 156) y de los órganos del poder municipal (art. 178); en contraste con una exigua enumeración de materias que serían de la competencia exclusiva de los estados, enumeradas en el artículo 164 C., y relativas a los servicios públicos estatales, la policía estatal y la fijación del ámbito de la policía municipal; la explotación de algunos bienes y recursos; y la materia de infraestructura, básicamente vial y de transporte.

Estas, en realidad, pueden considerarse materias de la competencia exclusiva parcial, pues en muchos aspectos de las mismas materias se asignan competencias a otros órganos del poder público.

a. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE SERVICIOS PÚBLICOS

El artículo 164.8 C. atribuye a los estados competencia “exclusiva” en materia de “creación, régimen y organización de los servicios públicos estatales”. Sin embargo, ninguna norma constitucional atribuye a los estados servicio público

específico alguno, por lo que en realidad se está en presencia de una materia de la competencia concurrente con otros niveles del poder público, como las referidas a los servicios de salud, educativos o de deportes, por ejemplo, cuyo ejercicio, en todo caso, requiere la sanción previa de leyes de bases por el poder nacional.

b. LA COMPETENCIA EN MATERIA DE POLICÍA ESTADAL Y DE FIJACIÓN DEL ÁMBITO DE LA POLICÍA MUNICIPAL

Los estados tienen como materia de la competencia exclusiva “[l]a organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (art. 164.6). Esta competencia exclusiva, sin embargo, como lo dispone la norma, debe ejercerse por los estados “conforme a la legislación nacional aplicable”, lo que implica una sujeción al régimen general de la policía que establezca el poder nacional.

La policía, en efecto, es una materia que la Constitución distribuye como competencia en los tres niveles de gobierno: el poder nacional tiene competencia exclusiva en materia de “policía nacional” (art. 156.6), correspondiendo al Ejecutivo nacional organizar, de conformidad con la ley, un cuerpo uniformado de policía nacional (art. 332); y el poder municipal tiene competencia exclusiva, “en cuanto concierne a la vida local”, en materia de “prevención y protección vecinal y servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (art. 178.7).

En esta materia se ha dictado la Ley de Coordinación de Seguridad Ciudadana³⁵, con el objeto de coordinar, entre los órganos de seguridad ciudadana, “sus competencias concurrentes, cooperación recíproca y el establecimiento de parámetros en ámbito de su ejercicio” (art. 1.º). A tal efecto, la ley definió las competencias *concurrentes* como “aquellas facultades cuya titularidad y ejercicio le son atribuidas por igual tanto al poder nacional como al poder estatal y municipal”; la *coordinación* como “el mecanismo mediante el cual el Ejecutivo Nacional, los estados y los municipios, unen esfuerzos para la ejecución de acciones tendentes a desarrollar los principios de comunicación, reciprocidad y cooperación que permitan garantizar la seguridad ciudadana”; y la *seguridad ciudadana*, como “el estado de sosiego, certidumbre y confianza que debe proporcionarse a la población, residente o de tránsito, mediante acciones dirigidas a proteger su integridad física y propiedades” (art. 1.º).

35 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.318 del 6 de noviembre de 2001.

En cuanto a los órganos de seguridad ciudadana, se enumeró en el artículo 2.º de la ley a la policía nacional, que para el momento de la sanción de la ley no había sido creada; las policías de cada estado; las policías de cada municipio, y los servicios mancomunados de policías prestados a través de las policías metropolitanas; el cuerpo de investigaciones científicas, penales y criminalísticas; el cuerpo de bomberos y administración de emergencias de carácter civil; y la organización de protección civil y administración de desastre.

En cuanto al funcionamiento interno de dichos órganos, el artículo 6.º de la ley atribuyó a los tres niveles de órganos del poder público nacional, estatal y municipal competencia para dictar las normas necesarias para establecer el régimen disciplinario aplicable a los funcionarios adscritos a los órganos de seguridad ciudadana, en atención a la naturaleza de la actividad que desempeñan y los principios establecidos en la ley (art. 6.º).

En cuanto al ejercicio de las competencias concurrentes entre los órganos de policía, en forma coincidente, el artículo 8.º de la ley dispuso que en los casos en que se produzca tal coincidencia mediante la presencia de representantes de los órganos de seguridad correspondientes a más de uno de los niveles del poder público, para atender una situación relacionada con competencias concurrentes, la responsabilidad de coordinación y el manejo de la misma la debe asumir el órgano que disponga en el lugar de los acontecimientos de la mayor capacidad de respuesta y cantidad de medios que se corresponda con la naturaleza del hecho; debiendo los otros órganos darle apoyo al órgano coordinador (art. 8.º).

La ley le atribuyó al Ministerio del Interior y Justicia competencia para ejercer la coordinación de los órganos de seguridad ciudadana mediante los dos órganos que estableció: la Coordinación Nacional de Seguridad Ciudadana y las coordinaciones regionales de seguridad ciudadana en los diferentes estados (art. 22), las cuales deben contar con la cooperación de los gobernadores y alcaldes (art. 23).

Por otra parte, en especial, la Ley de los cuerpos de bomberos y bomberas y administración de emergencias de carácter civil³⁶ reguló la prestación del servicio de bomberos y administración de emergencias de carácter civil, como una “competencia concurrente con los estados y los municipios” en los términos establecidos en la Constitución y en dicha ley (art. 11), considerando dichos cuerpos como “órganos de seguridad ciudadana, al exclusivo servicio de los intereses del Estado” (art. 2.º). El artículo 19 de la ley define dichos órganos como los competentes para la prevención, preparación y atención de incendios y otras emergencias; así como para la realización de inspecciones técnicas y emisión de informes sobre las condiciones de seguridad en espacios públicos, comerciales o privados de uso público.

36 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5,561, extra., del 28 de noviembre de 2001.

C. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE EXPLOTACIÓN DE BIENES Y RECURSOS

La Constitución atribuye a los estados competencia exclusiva en materia de explotación de minerales no metálicos, salinas y ostrales, y de la administración de las tierras baldías.

En cuanto al régimen y aprovechamiento de los minerales no metálicos y las salinas, el artículo 164.5 C. asigna competencia a los estados en cuanto al “régimen y aprovechamiento de minerales no metálicos, no reservados al poder nacional, las salinas, ostrales, de conformidad con la ley”. Esta materia de la competencia exclusiva se había transferido a los estados por el artículo 11.2 de la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989³⁷.

Ahora bien, en cuanto a su ejercicio, este debe realizarse “de conformidad con la ley”, es decir, sujeto al régimen general que la Asamblea Nacional establezca en relación con “las minas e hidrocarburos [...] y otras riquezas naturales del país” (art. 156.16); particularmente, conforme a la competencia general del poder nacional respecto de “la conservación, fomento y aprovechamiento de los bosques, suelos, aguas y otras riquezas naturales del país” (art. 156.16); es decir, conforme a las regulaciones contenidas en la Ley de Minas (Dcto. Ley 295 de 1999)³⁸, en la Ley Orgánica del Ambiente³⁹ y en la Ley Forestal, de Suelos y Aguas⁴⁰.

En cuanto a la administración de las tierras baldías –que son las que, al no tener dueño, conforme al Código Civil, son de la titularidad de los estados–, el artículo 164.5 C. la asigna a estos como competencia “exclusiva”. Esta competencia, sin embargo, debe ejercerse conforme al régimen de las tierras baldías que establezca el poder nacional (art. 156.16). Además, conforme a la disposición transitoria décimo primera de la Constitución, “hasta tanto se dicte la legislación nacional relativa al régimen de las tierras baldías, la administración de las mismas continuará siendo ejercida por el poder nacional, conforme a la legislación vigente”. La Ley de Tierras y Desarrollo Agrícola, en todo caso, ha declarado en forma general a las tierras baldías como bienes del dominio público⁴¹.

37 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1998.

38 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.382, extra., del 28 de septiembre de 1999.

39 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 31.004 del 16 de junio de 1976.

40 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 1.004, extra., del 26 de enero de 1966.

41 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.771 del 18 de mayo de 2005.

d. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE INFRAESTRUCTURA

La Constitución asigna a los estados competencia exclusiva en una serie de materias vinculadas a la infraestructura, particularmente en materia de obras públicas, vialidad y transporte acuático y aéreo.

En efecto, en materia de obras públicas estatales puede decirse que al atribuirse al poder nacional competencia exclusiva en materia de obras públicas nacionales (art. 156.20), corresponde entonces a los estados la competencia exclusiva en materia de obras públicas estatales.

En materia de vialidad estatal, la Constitución atribuye a los estados competencia exclusiva en materia de “ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías terrestres estatales” (art. 164.9). Estas serían “las que conforman la red vial dentro del territorio de cada Estado, con exclusión de las vías de comunicación nacionales que se encuentren en el mismo y de las vías urbanas municipales”, tal como las definió en su momento, el artículo 6.º del Reglamento Parcial n.º 7 LOD en materia de vialidad terrestre de 1993⁴²; siendo vías de comunicación nacionales “las carreteras que atraviesan un Estado y salgan de sus límites” (art. 4.1). La Ley de Tránsito y Transporte Terrestre⁴³, en todo caso, ha definido como “vías de comunicación estatales las que constituyen la red vial dentro cada estado, con exclusión de las vías de comunicación nacionales que se encuentren en el mismo” (art. 91).

En todo caso, la precisión del ámbito de la materia objeto de esta competencia exclusiva es esencial, ya que el artículo 156 asigna al poder nacional competencia en cuanto al “sistema de vialidad y de ferrocarriles nacionales” (ord. 27); y el artículo 178.2 atribuye a los municipios competencia en materia de “vialidad urbana”. La Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, en cualquier caso, le atribuyó a los estados la ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías terrestres estatales, así como la circulación en el ámbito estatal (art. 5.º).

Además, los estados tienen competencia en cuanto a la administración de la vialidad nacional siguiendo la decisión descentralizadora adoptada por la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989 (art. 11.3). En efecto, el artículo 164.10 C. asigna competencia exclusiva a los estados en materia de “conservación, administración y aprovechamiento de carreteras y autopistas nacionales [...] en coordinación con el poder nacional”. Esta competencia no sólo está sujeta al ejercicio de la

42 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.327 del 28 de octubre de 1993.

43 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.332 del 26 de noviembre de 2001.

competencia nacional en materia de “sistema de vialidad y ferrocarriles nacionales” (art. 156.27), sino a “la coordinación con el poder nacional” que éste debe regular, a cuyo efecto la mencionada Ley de Tránsito y Transporte Terrestres reconoció la competencia de los estados en materia de la conservación, administración y aprovechamiento de las carreteras y autopistas nacionales en coordinación con el Ejecutivo Nacional, en los términos previstos en dicha Ley (art. 5.º). La ley, además, estableció que entre las autoridades administrativas encargadas de controlar y hacer cumplir la regulación del tránsito y transporte terrestre estarían “las policías estatales de circulación” (arts. 7.2 y 13).

La ley, por ejemplo, en su artículo 97, atribuyó al Ministerio de Infraestructura competencia exclusiva para establecer, mediante resolución, las normas y procedimientos técnicos para la fijación de las tarifas a ser aplicadas por los estados y los concesionarios que administran la infraestructura vial. En todo caso, para la fijación de las tarifas que se pueden cobrar a los usuarios por concepto de peaje por la utilización de las carreteras, puentes, túneles y autopistas que constituyen la red vial nacional y estatal, la gobernación del estado o autoridad estatal competente debe elaborar la propuesta del pliego tarifario, con sujeción a las normas y procedimientos técnicos que establezca el Ministerio de Infraestructura, y la debe someter a éste para su aprobación. El Ministerio de Infraestructura tiene un plazo de 60 días hábiles para pronunciarse, contados a partir de la fecha de recepción de la correspondiente solicitud. De aprobarse el pliego tarifario, que será publicada en la *Gaceta Oficial*, el Ministerio, mediante resolución, debe fijar las tarifas, pudiendo ajustar el monto propuesto por el estado. De no aprobar el pliego tarifario, el Ministerio lo debe comunicar a la gobernación del estado o autoridad estatal competente, según el caso, no pudiéndose variar el monto de las tarifas que se estén cobrando a los usuarios. En todo caso, la ley, en su artículo 98, declara que no tiene efecto alguno la fijación de tarifas por concepto de peajes en contravención de lo dispuesto en dicha norma y su incumplimiento acarrea la intervención de la correspondiente estación recaudadora por parte del Ejecutivo Nacional.

La Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, además, conforme lo disponía la Ley Orgánica de descentralización y sus reglamentos, dispone que cuando las carreteras, puentes, túneles o autopistas atraviesen el territorio de dos o más estados, se deben constituir mancomunidades para operar bajo una única administración (art. 101).

En cuanto a la administración de puertos y aeropuertos comerciales, la Constitución, siguiendo también la descentralización de competencias efectuada a favor de los estados por el artículo 11.5 L.O.D., asigna competencia exclusiva a los estados en materia de “conservación, administración y aprovechamiento de [...]

puertos y aeropuertos de uso comercial, en coordinación con el poder nacional” (art. 164.10). En esta materia, sin embargo, la competencia estatal también es de ejercicio parcial, pues el poder nacional tiene competencia en materia de “[e]l régimen de [...] los puertos, aeropuertos y su infraestructura” (art. 156.26), y en todo caso, la competencia estatal debe ejercerse “en coordinación con el poder nacional” conforme al régimen establecido en la legislación nacional.

En materia de puertos se ha dictado la Ley General de Puertos⁴⁴, a los efectos de regular la competencia del poder público en materia portuaria, lo que comprende “el régimen de los puertos y su infraestructuras; la regulación, formulación y seguimientos de políticas en materias de puertos y construcciones de tipo portuario; el establecimiento de normas y procedimientos técnicos para la construcción y mantenimiento de la infraestructura portuaria; los estudios y proyectos de desarrollo, construcción, modernización, y el mantenimiento de los puertos y construcciones de tipo portuario, conservación, administración aprovechamiento y defensa de los puertos”. El artículo 9.º de la ley agrega que “la coordinación entre los distintos niveles del poder público en el ejercicio de estas competencias” se debe desarrollar en los términos previstos en la Constitución y en dicha ley.

En tal sentido, el artículo 17 de la ley dispone que el poder público nacional y el poder público estatal coordinarán entre sí el ejercicio de sus competencias en la materia portuaria, a cuyos fines la autoridad acuática y las administraciones portuarias estatales deben cooperar en la planificación de la utilización del espacio portuario nacional y en la realización e implantación de los estudios y proyectos necesarios para la integración de un sistema nacional de transporte de carga.

En cuanto a los “puertos de uso comercial”, respecto de los cuales los estados tienen competencias, el artículo 42 de la ley los define como “todos los puertos públicos de uso público, e interés general”. En relación con estos, dispone la misma norma, los estados deben ejercer esta competencia de conformidad con la ley nacional y con lo que dispongan las leyes sancionadas por los respectivos consejos legislativos estatales, debiendo siempre “constituir un ente descentralizado que se encargue de la administración del puerto, u otorgarlo en concesión o habilitación”.

Por último, en materia de aeropuertos, la Ley de Aeronáutica Civil⁴⁵ destina su artículo 45 a definir a los aeropuertos, distinguiéndolos entre nacionales o internacionales los cuales pueden ser de uso comercial o estratégico. Son nacionales los destinados a la operación de vuelo dentro del territorio venezolano,

44 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.589 del 11 de diciembre de 2002.

45 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.226 del 12 de julio de 2005.

e internacionales cuando sean designados por la autoridad aeronáutica para permitir la llegada o partida, desde o hacia el extranjero.

Son de uso comercial los que exclusivamente se utilizan con fines de explotación y aprovechamiento de sus posibilidades, correspondiendo la conservación, administración y aprovechamiento de los mismos a los estados, en coordinación con el Ejecutivo Nacional, de conformidad con lo establecido en la ley. En esta materia, la disposición final segunda de dicha ley se dedicó al tema de la “revisión de convenios relativos a materia aeronáutica”, disponiendo que, “sin perjuicio a la descentralización de los estados”, dentro de los 2 años siguientes a la entrada en vigencia de la ley, se debía proceder “coordinadamente a revisar los convenios suscritos por el estado y los establecidos entre los distintos órganos y entes del poder público, adecuándolos a la normativa establecida en esta ley”.

2. LAS COMPETENCIAS CONCURRENTES Y SU EJERCICIO CON SUJECCIÓN A LA LEY NACIONAL

A. LA CONCURRENCIA Y LAS LEYES DE BASES

Además de las competencias exclusivas de cada nivel territorial, debe señalarse que la gran mayoría de las materias referidas a las competencias “exclusivas” que en los artículos 156, 164 y 178 C. se distribuyen entre los tres niveles territoriales del poder público, resultan ser en realidad materias de la competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios, o entre la República y los municipios, o entre la República y los estados.

Entre estas materias que por ser de competencia concurrente corresponden también a los estados, se pueden identificar en la Constitución algunas relativas a la protección ciudadana, es decir, policía y administración de riesgos (art. 55); al desarrollo económico, como las relativas a la ordenación y promoción del desarrollo económico y social (arts. 112, 299, 308, 309 y 310), a la promoción del desarrollo rural y seguridad alimentaria (art. 305, 306 y 307), a la ciencia y tecnología (art. 110), al desarrollo social, como la asistencia y protección social (arts. 75 a 81), a la salud (arts. 83, 84 y 85), a la vivienda (art. 82), a la educación (art. 102 a 109), a la cultura y el patrimonio histórico (art. 98 a 101), al deporte (art. 111), a la protección del trabajo (arts. 87 y ss.), y a la infraestructura y desarrollo físico, como la ordenación del territorio (art. 128) y el ambiente (arts. 127 a 129).

Sin embargo, aparte de que en la mayoría de estas materias se atribuye expresamente al poder nacional la competencia para dictar la legislación correspondiente, las mismas no pueden desarrollarse por los estados sino siempre con sujeción a lo

que disponga la ley nacional que se dicte. En efecto, conforme al artículo 165 C., todas estas materias deben ser reguladas mediante *leyes de bases* dictadas por el poder nacional, lo que conduce a un condicionamiento excesivo por parte de los órganos nacionales respecto de los otros niveles territoriales; y además, por leyes de desarrollo sancionadas por los consejos legislativos de los estados.

Sobre esas “leyes de bases”, las cuales constituyen una novedad en el constitucionalismo venezolano, la Exposición de motivos de la Constitución que se elaboró *ex post facto* ha indicado lo siguiente:

En cuanto a las competencias concurrentes se adopta la experiencia de derecho comparado en materia de descentralización y se asume que las leyes nacionales tienen la naturaleza de leyes de bases, en las que se establecen conceptos generales, básicos y orientadores; y las leyes estatales son leyes de desarrollo de esos principios básicos, lo que permitirá mejores condiciones para la delimitación de competencias⁴⁶.

Esta “explicación”, en realidad, lo que hace es poner de manifiesto la inadecuada traslación de una figura desarrollada en la experiencia de Estados unitarios descentralizados, como España con sus Comunidades Autónomas, totalmente extrañas a lo que debería ser una Federación. En todo caso, los proyectos de tales leyes de bases deben ser sometidos por la Asamblea Nacional, obligatoriamente, a consulta de los estados, a través de los consejos legislativos (art. 206). Los consejos legislativos de los estados también pueden tener la iniciativa legislativa, ante la Asamblea Nacional, respecto de las leyes relativas a los estados (art. 204.8).

Como ejemplos de estas leyes de bases en materias de competencia concurrente, aun cuando no hayan sido sancionadas como tales ni se haya efectuado la consulta mencionada, se pueden citar las siguientes:

B. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE SALUD

En materia de salud, la Ley Orgánica de Salud⁴⁷ establece que los gobernadores de los estados son los responsables, en su respectiva entidad, del cumplimiento de la política nacional de salud y de la programación, organización, dirección, ejecución y coordinación de la organización pública en salud, de conformidad con las disposiciones contenidas en esta ley (art. 14); asignándole a dichos gobernadores, en el artículo 15, las siguientes atribuciones: elaborar el plan estatal de salud, de conformidad con las políticas del Ministerio de la Salud; coordinar

⁴⁶ *Gaceta Oficial* n.º 5.453, extra, del 24 de marzo de 2000.

⁴⁷ *Gaceta Oficial* n.º 36.579 del 11 de noviembre de 1998.

a nivel local la ejecución de los programas de la organización pública en salud; organizar el registro estatal de la salud bajo la dirección del Ministerio de la Salud y en coordinación con el registro nacional de la salud; evaluar la situación epidemiológica de su entidad federal para la estimulación de riesgos, formulación de diagnósticos y el establecimiento de medidas preventivas, en concordancia con las políticas del Ministerio de la Salud; administrar los establecimientos de atención médica propiedad del Estado dedicados a la atención preventiva, reparatoria y rehabilitadora de la salud en los términos previstos en la ley; realizar periódicamente las actualizaciones de la certificación y la acreditación de los establecimientos de atención médica, de acuerdo con las directrices técnicas dictadas por el Ministerio de la Salud; intervenir y reestructurar, sólo a los efectos de la organización y dirección administrativa, los establecimientos públicos de atención médica, y aprobar un plan de recuperación y mantenimiento de los mismos, a los fines de garantizar su buen funcionamiento, ello de conformidad con lo previsto en los reglamentos de la ley, la Ley Orgánica del Trabajo, la Ley del Estatuto de la Función Pública y las leyes estatales en materia funcional; administrar los programas nacionales y locales de asistencia social, correspondientes a su entidad territorial; administrar el Fondo estatal de asistencia social para el financiamiento de la salud, correspondiente a su entidad territorial; y promover hacia los municipios la descentralización administrativa y de gestión de los programas y actividades relacionadas con la atención médica, con la Ley Orgánica del Poder Público Municipal y lo dispuesto en la ley nacional.

Por otra parte, la ley dispone que los gobernadores deben ser los órganos de tutela de los establecimientos de atención médica propiedad del Estado.

Además, corresponde a los Ejecutivos regionales solicitar a los alcaldes informes periódicos sobre la programación, coordinación y ejecución de los planes y programas destinados a la organización municipal de la salud, y la situación epidemiológica de los municipios, así como también rendición de cuentas periódicas del manejo presupuestario de aquellas partidas que hayan sido transferidas (art. 19).

C. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE SERVICIOS DE AGUA POTABLE Y DE SANEAMIENTO

En materia de prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento, conforme a la Ley Orgánica para la prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento⁴⁸, dispuso en su artículo 10.º, como competencia de los estados,

48 *Gaceta Oficial* n.º 5.568, extra., del 31 de diciembre de 2001.

participar en la provisión de asistencia técnica, administrativa y financiera a los municipios, distritos metropolitanos, mancomunidad de municipios, cooperativas y organizaciones comunitarias y grupos vecinales organizados, en los aspectos de la operación, mantenimiento, expansión, administración y comercialización de los sistemas de agua potable y de saneamiento, así como en el financiamiento de programas de inversión para la prestación de los servicios y de los subsidios de acuerdo a la política que establezca el poder ejecutivo nacional; aportar total o parcialmente los recursos financieros para la construcción de obras o instalaciones de infraestructura hidráulica o sanitaria que estén contempladas en los planes de desarrollo del sector para el estado correspondiente; coadyuvar en el desarrollo y gestión de los servicios en los acueductos rurales y en los desarrollos no controlados, y contribuir al funcionamiento del régimen de subsidios de acuerdo a lo establecido en el respectivo reglamento y a la política que establezca el poder ejecutivo nacional.

D. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE RESIDUOS Y DESECHOS SÓLIDOS

Por último, conforme a la Ley de Residuos y Desechos Sólidos⁴⁹, sancionada para regular la producción y gestión responsable de los residuos y desechos sólidos, con el objeto de generar la reducción de los desperdicios al mínimo, y evitar situaciones de riesgo para la salud humana y la calidad ambiental (art. 1.º), asignó a los estados (art. 13) las siguientes atribuciones: coordinar la elaboración de los planes estatales de gestión integral de residuos y desechos sólidos con los otros niveles de gobierno y velar por su ejecución; apoyar, técnica y financieramente, en la gestión de residuos y desechos sólidos a los municipios; y diseñar y apoyar planes conjuntos con el Ejecutivo Nacional y los gobiernos locales para la gestión de residuos y desechos sólidos, en casos especiales como: contingencias, emergencias y catástrofes naturales.

E. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE PESCA

Por otra parte, en materia de pesca, la Ley de Pesca y Acuicultura⁵⁰, en su artículo 6.º, dispone que son competencias concurrentes de los órganos del poder público nacional, estatal y municipal: dictar medidas dirigidas a promover la pesca y la acuicultura, de acuerdo a las políticas establecidas por el Ministerio

49 *Gaceta Oficial* n.º 38.068 del 18 de noviembre de 2004.

50 *Gaceta Oficial* n.º 37.323 del 13 de noviembre de 2001.

competente, organizar, desarrollar y consolidar los asentamientos y las comunidades de pescadores artesanales; establecer incentivos financieros, comerciales, de capacitación, de infraestructura y de transferencia tecnológica; procurar el acceso directo y abastecimiento nacional de productos y subproductos pesqueros y de acuacultura; y las relativas a la vigilancia de las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas.

Agrega además, el artículo 8.º de la ley, en cuanto a los estados, que los mismos pueden dictar leyes de desarrollo según corresponda, de acuerdo con lo establecido en la Constitución, atendiendo a las políticas y planes de desarrollo nacional que regulen las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas; los resultados de las investigaciones realizadas por instituciones públicas o privadas de reconocida trayectoria en el sector de pesca y acuacultura; la disponibilidad de los recursos hidrobiológicos; el menor impacto social y económico negativo en las comunidades de pescadores artesanales que puedan resultar afectadas; y la participación efectiva de los diferentes representantes de las comunidades, que tengan injerencia en las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas en los diversos niveles del poder público.

F. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE VIVIENDA

La Ley del régimen prestacional de vivienda y hábitat⁵¹ reguló la vivienda como una materia de competencia concurrente entre los tres niveles de gobierno, precisando en su artículo 72 que el gobernador de cada estado debe crear un sólo organismo integral estatal de vivienda y hábitat, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de la Administración Pública, estando su funcionamiento enmarcado en las competencias y atribuciones que se le asignan en la ley.

Conforme al artículo 73 de la ley, son competencias del organismo integral estatal de vivienda y hábitat las siguientes: formular el plan estatal anual de vivienda y hábitat, en cogestión con los municipios y dentro de las líneas estratégicas de la nación (en este sentido los planes estatales representarán la consolidación de los planes municipales, en coordinación con los consejos estatales de planificación y coordinación de políticas públicas, en una visión integradora, así como la consideración de la infraestructura estatal necesaria); remitir al Banco Nacional de Vivienda y Hábitat los planes estatales del sector vivienda y hábitat en los lapsos que éste establezca y en los términos que disponga la ley y su reglamento para su incorporación al plan nacional anual; presentar los

51 *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

requerimientos de recursos necesarios ante el ministerio con competencia en materia de vivienda y hábitat, para la ejecución de los planes estatales; vigilar el cumplimiento del plan estatal anual conjuntamente con la superintendencia del sistema de seguridad social y con las comunidades, en coordinación con los consejos estatales de planificación y coordinación de políticas públicas; recibir y canalizar ante las instancias competentes las denuncias por incumplimiento a las disposiciones establecidas en el presente marco legal, y coordinar con la superintendencia del sistema de seguridad social la aplicación de las sanciones que se requieran y vigilar por el cumplimiento de las mismas; presentar un informe semestral al ministerio con competencia en materia de vivienda y hábitat, sobre la gestión habitacional cumplida por los sectores públicos y privados en el estado, en su área de competencia; asesorar, orientar, asistir técnicamente y garantizar la transferencia de competencias al ámbito municipal y contribuir en todas las actividades que fortalezcan el desarrollo de la vivienda y el hábitat en el estado, a fin de facilitar y apuntalar la gestión de los municipios; licitar y contratar la ejecución de los proyectos de equipamientos necesarios para el hábitat en el ámbito de su competencia; fomentar programas de cooperación e intercambio entre organismos municipales de vivienda y hábitat así como coordinar con los entes locales las acciones que faciliten la ejecución de los proyectos; y promocionar, de conformidad con los lineamientos que el ministerio con competencia en materia de vivienda y hábitat establezca al respecto, los programas y las actuaciones relacionadas con la gestión habitacional y el desarrollo urbano.

G. LAS COMPETENCIAS EN DEPORTES

En cuanto al deporte, como competencia concurrente, la Ley del Deporte⁵² dispone que los organismos nacionales, estatales, municipales y parroquiales, así como los organismos privados, deben prestar asistencia y protección a las actividades deportivas públicas y privadas, y conjuntamente con los particulares deben velar por su fomento y desarrollo en conformidad con los propósitos definidos en dicha ley (art. 11). Además, la ley considera como entes del sector público de la organización deportiva del país, no sólo a los organismos públicos a nivel nacional, sino a nivel estatal, municipal y parroquial a los cuales corresponde la formulación, desarrollo y ejecución de la política deportiva, en sus respectivos niveles de conformidad con lo establecido en el plan general del deporte venezolano; y a los órganos públicos que destinan y ejecuten programas

52 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.975, extra, del 25 de septiembre de 1995.

especiales dirigidos a la niñez, juventud, trabajadores, indígenas, campesinos, población penitenciaria, discapacitados y tercera edad, entre otros (art. 13).

En particular, la ley dispone que las unidades de administración y control de la actividad deportiva de los estados dependientes del Ejecutivo estatal respectivo, deben ejercer dicha gestión específica en el campo del desarrollo deportivo y la alta competencia estatal, en armonía con los lineamientos que sobre las políticas deportivas se establezcan en el plan general del deporte venezolano (art. 23). Además, las unidades administrativas descentralizada dependiente del poder ejecutivo estatal que en cada uno de los estados esté encargada de dirigir, planificar, ejecutar y supervisar las actividades deportivas a nivel estatal, deben hacerlo en colaboración con el Instituto Nacional de Deportes y las unidades administrativas del sector de los niveles municipal, parroquial y las entidades deportivas, a los fines de garantizar la mayor participación posible (art. 24).

H. LAS COMPETENCIAS EN TURISMO

En materia de turismo, conforme a la Ley Orgánica de Turismo⁵³, los estados deben ejercer las atribuciones constitucionales y legales en materia turística, de manera coordinada, armónica y con sujeción a las directrices de la política nacional de turismo sustentable, a fin de garantizar el tratamiento integral previsto en dicha ley (art. 26). Dichas actividades que competen a los estados en su ámbito territorial, “en un marco de cooperación y coordinación con el poder público nacional”, conforme al artículo 27 de la ley, son las siguientes: crear la corporación de turismo estatal a objeto de impulsar la ejecución de los planes, programas y proyectos turísticos conforme a la ley, su reglamento y los lineamientos de la política turística dictada por el Ministerio de Turismo, en el plan nacional estratégico de turismo; asistir y asesorar en materia turística a las entidades municipales ubicadas dentro de su jurisdicción; participar con los entes y organismos públicos o privados, nacionales o internacionales, en las actividades vinculadas directa o indirectamente al turismo regional; propiciar el establecimiento de centros de información y servicios turísticos; coadyuvar con el Ministerio de Turismo en el desarrollo de los espacios turísticos, conforme a lo establecido en la ley; incentivar y promover, en coordinación con entes públicos o privados, a los pequeños y medianos inversionistas o prestadores de servicios en el área turística, así como a las organizaciones de usuarios y consumidores turísticos; elaborar y mantener actualizadas las estadísticas de la oferta y la demanda turística en su territorio, con la cooperación de las autoridades

53 *Gaceta Oficial* n.º 38.215 del 23 de junio de 2005.

municipales y del sector privado, en concordancia con los lineamientos dictados por el Ministerio de Turismo en el Plan Nacional Estratégico de Turismo; elaborar, actualizar y publicar el inventario de atractivos turísticos, prestadores de servicios turísticos y el catálogo turístico estatal; y proteger la integridad física del turista o usuario turístico y sus bienes, en sus regiones correspondientes, en coordinación con los órganos de seguridad ciudadana.

Í. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE ZONAS COSTERAS

En materia de zonas costeras, se dictó la Ley de Zonas Costeras⁵⁴, a cuyo efecto se definió como zona costera “la unidad geográfica de ancho variable, conformada por una franja terrestre, el espacio acuático adyacente y sus recursos, en la cual se interrelacionan los diversos ecosistemas, procesos y usos presentes en el espacio continental e insular” (art. 2.º); declarando a los organismos del poder público nacional, estatal y municipal, como responsables de la aplicación y consecución de los objetivos de dicha ley en el ámbito de sus respectivas competencias (art. 22). En particular, el artículo 24 de la ley dispuso que en las zonas costeras compete al poder público estatal: adecuar el plan estatal de ordenación del territorio a lo previsto en la ley nacional; coadyuvar con la gestión integrada de las zonas costeras en los municipios; establecer el régimen de aprovechamiento de los minerales no metálicos, no reservados al poder nacional, las salinas y los ostrales en su jurisdicción, de conformidad con la ley; recomendar al poder público nacional, una vez oída la opinión conforme a los medio de consulta y participación pública previstos en la ley, las áreas y recursos que deban someterse a un régimen de administración especial; colaborar en la implementación de programas de saneamiento ambiental, incluyendo la caracterización y señalización de las playas aptas o no, involucrando a los medios de consulta y participación pública previstos en la ley; cooperar con los municipios en la dotación de servicios y el saneamiento ambiental; establecer los mecanismos de coordinación interinstitucional estatal, y cooperar a través de sus órganos de policía en la vigilancia de las actividades que en ella se desarrollen.

A los efectos del ejercicio de dichas competencias, como lo dispone el artículo 26 de la ley, los estados deben dictar sus leyes de desarrollo de la ley, de acuerdo con los lineamientos que deriven de la política socio económica del estado y conforme a las políticas de Estado relativas a la ordenación del espacio geográfico nacional, a la protección, conservación y aprovechamiento de los recursos naturales, y a la actividades a desarrollarse en las zonas costeras; todo

54 *Gaceta Oficial* n.º 37.319 del 7 de noviembre de 2005.

ello, conforme al plan de ordenación y gestión integrada de las zonas costeras, asegurándose además la participación efectiva de los diferentes medios de consulta y participación pública que prevea la ley.

Corresponde al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales asesorar y apoyar a los organismos públicos nacionales, estatales y municipales en el cumplimiento e implementación de las disposiciones establecidas en la ley, y en particular, a tales efectos, conforme al artículo 27 de la ley, debe promover mecanismos institucionales para el desarrollo de la gestión integrada de las zonas costeras así como programas de investigación y monitoreo de las zonas costeras; debe desarrollar metodologías y procedimientos para la valoración económica de los recursos naturales y para el adecuado manejo de las zonas costeras; debe mantener una base de datos actualizada con la información disponible sobre las zonas costeras; debe coordinar, conjuntamente con el Ministerio de Salud y Desarrollo Social y las autoridades estatales y municipales, los programas de sancamiento ambiental de las playas, estableciendo mecanismos para la definición de las playas aptas para el uso público; y debe elaborar conjuntamente con los demás órganos competentes del Estado, el proyecto del plan de ordenación y gestión integrada de las zonas costeras, y una vez oída la opinión de los medios de consulta y participación pública, para su aprobación en Consejo de Ministros.

J. LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

La Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio de 2005⁵⁵, que derogó y sustituyó la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983 y la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística de 1987, regula en la materia una competencia concurrente, que también corresponde a los estados, por lo que dicho texto puede considerarse asimismo como una ley de bases.

En particular, dentro de los planes de ordenación territorial, la Ley Orgánica de 2005 contempla los planes estatales de ordenación del territorio, como instrumentos de planificación de largo plazo, que deben concretar las directrices del Plan Nacional de Ordenación del Territorio en el ámbito de cada estado y orientan las acciones y actividades a desarrollar por los organismos y entes públicos y privados con base en potencialidades y restricciones del territorio; y el mismo, conforme al artículo 78, debe contener lineamientos en las siguientes materias: los usos a que debe destinarse prioritariamente el

55 *Gaceta Oficial* n.º 38.264 del 2 de septiembre de 2005.

territorio estatal, de acuerdo a sus potencialidades económicas, condiciones específicas, políticas de desarrollo y realidades ecológicas; la localización de las principales actividades económicas y de servicios; los lineamientos generales del proceso de urbanización y del sistema de ciudades y centros poblados; la localización de las áreas naturales protegidas y áreas de uso especial; la política de incentivos que coadyuven a la ejecución del plan estatal de ordenación del territorio y los planes municipales; la localización de los proyectos de redes de servicios, corredores viales y de infraestructura en general de carácter estatal; la definición de las áreas sujetas a riesgos asociados a eventos naturales (geológicos, sismológicos, hidrológicos, inestabilidad de laderas, desertización, etc.), tecnológicos o antrópicos (desertificación, contaminación de aire, agua y suelo), así como los mecanismos adecuados para disminuir su vulnerabilidad y salvaguardar la vida y seguridad de la población; y la incorporación de los espacios que constituyan el hábitat y las tierras de los pueblos y comunidades indígenas, demarcados según la ley de la materia.

A los efectos de la elaboración del plan, en cada estado se estableció una comisión estatal de ordenación del territorio, presidida por el gobernador e integrada por representantes de los ministerios cuyas competencias están vinculadas al tema (art. 79). Dicha comisión debe tener como secretaría técnica la dirección estatal ambiental del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales, con amplias competencias en la materia (art. 80), entre las cuales está la coordinación de la elaboración del proyecto de plan estatal de ordenación del territorio (art. 81).

Dichos planes estatales deben ser aprobados por el gobernador respectivo, previa opinión favorable de la Comisión Nacional de Ordenación del Territorio y la aprobación unánime de los ministerios representados en la comisión estatal de ordenación del territorio (art. 83), y deben publicarse en la *Gaceta Oficial* del respectivo estado. La ejecución de los planes estatales se puede llevar a cabo a través de los organismos públicos, directamente o mediante entidades creadas al efecto, y por los particulares, actuando éstos bajo la coordinación y control de los organismos públicos (art. 85), particularmente del gobernador del respectivo estado, con la asesoría de la correspondiente comisión estatal de ordenación del territorio. En ejercicio de estas facultades de control, los funcionarios competentes deben realizar las actividades necesarias para garantizar el cumplimiento de las previsiones del plan estatal y, en particular, les corresponde otorgar o negar las constancias de uso conforme previstas en la Ley Orgánica, e imponer las sanciones administrativas correspondientes en caso de incumplimiento o violación a las disposiciones del plan estatal de ordenación del territorio (art. 86).

3. LAS COMPETENCIAS RESIDUALES NO SÓLO ESTADALES SINO NACIONALES Y LA AMPLITUD DESMESURADA DE LA CLÁUSULA DE COMPETENCIAS IMPLÍCITAS

Conforme a la tradición de los sistemas federales, los estados tienen competencia en todo lo que no corresponda de conformidad con la Constitución a la competencia nacional o municipal (art. 164.II). Es lo que se denomina la competencia residual de los estados.

Sin embargo, en virtud de la competencia implícita establecida a favor del poder nacional en el artículo 156.33 C., el residuo a favor de los estados puede resultar aún más exiguo y dependiente del poder nacional. Dicha norma, en efecto, atribuye al poder nacional competencia en toda otra materia que la Constitución atribuya al poder público nacional, o que “le corresponda por su índole o naturaleza”. Con ello, cualquiera de las materias de la competencia residual de los estados podría ser centralizada sin límite alguno.

Además, como excepcionalmente ocurrió en la Constitución centralista y autoritaria de 1953, la Constitución de 1999 también estableció una competencia residual a favor del poder nacional, aun cuando reducida a la materia tributaria, al asignarle competencia en materia de impuestos, tasas y rentas “no atribuidos a los estados y municipios” por la Constitución y la ley (art. 156.12). En consecuencia, en la Constitución de 1999 se estableció una doble competencia residual: a favor del poder nacional en materia tributaria; y el resto, a favor de los estados.

V. LAS RELACIONES INTERGUBERNAMENTALES COMO SUJECCIÓN INSTITUCIONAL

I. LOS PRINCIPIOS DE LAS RELACIONES INTERGUBERNAMENTALES

Toda Federación, sea centralizada o descentralizada, está montada sobre un principio de la distribución vertical del poder público que conforme al artículo 136 C. es “entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”. La coherencia y unicidad del Estado y su organización política exige que dicha distribución del poder se rija, conforme lo indica el artículo 4.º C., “por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad”.

Es decir, la distribución territorial del poder público no puede, en forma ni caso alguno, atentar contra la integridad territorial de la República, cuyo

territorio no puede ser afectado por el principio descentralizador, lo que impide cualquier intento separatista de parte de las entidades políticas que componen el Estado.

Por otra parte, la distribución del poder público entre la República, los estados y los municipios exige la cooperación entre los diversos niveles territoriales para alcanzar en conjunto los fines del Estado (art. 136); por ello, los principios de la concurrencia y corresponsabilidad de todos los entes públicos hacia los mismos fines superiores del Estado. Además está el principio de la solidaridad entre las entidades políticas, de manera que los deberes de algunas de ellas que no puedan ser cumplidos, no excluyen la asunción de los mismos por las otras entidades políticas.

Además de los anteriores principios, el artículo 165 C., que se refiere a las competencias concurrentes entre los tres niveles territoriales del poder público (República, estados y municipios), exige que las mismas sean desarrolladas mediante leyes de bases dictadas por la Asamblea Nacional y leyes de desarrollo aprobadas por los estados, legislación que debe estar orientada por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad.

En cuanto al principio de interdependencia, este implica que los niveles territoriales, en el ejercicio de las competencias concurrentes, deben tener relaciones de dependencia, unos respecto de otros, en forma recíproca y mutua, para lo cual la coordinación de esfuerzos es fundamental. Esta coordinación debe realizarse, fundamentalmente, por un órgano intergubernamental que es el Consejo Federal de Gobierno (art. 185).

Por último se destaca el principio de la subsidiariedad en la distribución de competencias. Si “el poder público se distribuye entre el poder municipal, el poder estatal y el poder nacional”, “colocados en este orden según su cercanía con el ciudadano, sujeto protagónico de este modelo de democracia participativa”, según lo expresa la Exposición de motivos de la Constitución, el principio de asignación de competencia debería estar en el primer nivel, el municipal, debiendo ser asumidas las competencias en niveles superiores sólo en forma subsidiaria, cuando no puedan efectivamente desarrollarse en el ámbito local.

2. LOS ÓRGANOS PARA LAS NUEVAS RELACIONES INTERGUBERNAMENTALES Y LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE LOS PODERES: EL CONSEJO FEDERAL DE GOBIERNO

Una efectiva distribución del poder público entre el nivel nacional y el nivel estatal imponía nuevas formas de relaciones políticas de carácter interguber-

namental, fundamentadas en la autonomía política de las entidades territoriales cuyas autoridades, por supuesto, tenían que seguir siendo electas democráticamente.

Debía actualizarse, por tanto, el principio constitucional de que “los estados son entidades autónomas e iguales en lo político” como lo establecía el artículo 16 C. de 1961, y lo repite el artículo 159 C. de 1999; lo que excluye cualquier tipo de tutela y control político del poder nacional sobre los estados.

Las nuevas relaciones intergubernamentales, en todo caso, requieren de nuevos órganos del poder público que permitan la coparticipación efectiva y no tutelada ni por el poder nacional ni por el poder estatal en la conducción y diseño de las políticas públicas.

El artículo 185 C. establece un órgano de carácter intergubernamental, que integra los tres niveles de distribución del poder público (nacional, estatal y municipal), que es el Consejo Federal de Gobierno⁵⁶ como órgano del poder público encargado de la planificación y coordinación de políticas y acciones para el desarrollo del proceso de descentralización y transferencia de competencias del poder nacional a los estados y municipios⁵⁷.

Este Consejo está presidido por el Vicepresidente Ejecutivo e integrado por los ministros, los gobernadores, un alcalde por cada Estado y por representantes de la sociedad organizada de acuerdo con la ley. El Consejo Federal de Gobierno debe contar con una Secretaría, integrada por el Vicepresidente Ejecutivo, dos ministros, tres gobernadores y tres alcaldes.

Por otra parte, del Consejo Federal de Gobierno depende el Fondo de Compensación Interterritorial, destinado al financiamiento de inversiones públicas dirigidas a promover el desarrollo equilibrado de las regiones, la cooperación y complementación de las políticas e iniciativas de desarrollo de las distintas entidades públicas territoriales, y a apoyar especialmente la dotación de obras y servicios esenciales en las regiones y comunidades de menor desarrollo relativo. Corresponde al Consejo Federal de Gobierno, con base en los desequilibrios

56 Cfr. MANUEL RACHADELL, “El Consejo Federal de Gobierno y el Fondo de Compensación”, *Revista de Derecho*, n.º 7, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 417 a 457; EMILIO SPÓSITO CONTRERAS, “Reflexiones sobre el Consejo Federal de Gobierno como máxima instancia de participación administrativa”, *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, cit., pp. 827 a 863, y JOSÉ V. HARO, “Aproximación a la noción del Consejo Federal de Gobierno previsto en la Constitución de 1999”, *Revista de Derecho Constitucional*, n.º 7, Caracas, Edit. Sherwood, 2003, pp. 161 a 166.

57 Este órgano intergubernamental, con el nombre de Consejo Territorial de Gobierno, se creó por Decreto 3104 del 12 de agosto de 1993, *Gaceta Oficial* n.º 35.273 del 12 de agosto de 1993. Cfr. los comentarios en *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993. Memoria del Dr. Allan R. Brewer-Carías, Ministro de Estado para la Descentralización*, cit., pp. 214 y ss.

regionales, discutir y aprobar anualmente los recursos que deben destinarse al Fondo de Compensación Interterritorial y las áreas de inversión prioritaria a las cuales se deben aplicar dichos recursos.

Además, debe tenerse en cuenta que cualquier sistema de distribución territorial del poder origina conflictos entre poderes, lo cual es natural y normal en una Federación o en cualquier esquema de descentralización política del poder público, que debían encontrar canales expeditos de solución. En los Estados Unidos de América, por ejemplo, ha sido la Corte Suprema, como juez constitucional, la institución que ha ido moldeando el federalismo, y lo mismo ha correspondido, en la República Federal Alemana, con el Tribunal Constitucional Federal, y con el Tribunal Constitucional en el Estado español de autonomías.

En consecuencia, la institucionalización de una Sala Constitucional en el Tribunal Supremo de Justicia, creada por la Constitución de 1999, es una pieza esencial para la solución expedita de los conflictos.

*§ 13. El régimen para la descentralización
política de la Federación*

I. ALGUNOS ANTECEDENTES

Cualquier análisis somero de la normativa constitucional en lo que se refiere a la diferenciación del poder público en poder nacional y poder de los estados o poder estatal, evidentemente conduce a la apreciación de que en cuanto a atribuciones y facultades la organización “estadal” está constitucionalmente minimizada en relación a las que se asignan al poder nacional. A lo anterior debía añadirse la minimización de la autonomía política de los estados que existió hasta 1989, dado que los gobernadores de los mismos no sólo eran designados libremente por el Presidente de la República, sino que eran agentes del Ejecutivo Nacional¹.

A finales de los años ochenta, puede decirse que el régimen político entró en crisis, entre otros aspectos, por las exigencias de la democratización. Más de 10 años de planteamientos políticos y de sacudimientos a la sociedad civil condujeron a una toma de conciencia que se catalizó en los trabajos de la Comisión para la Reforma del Estado, y que condujeron, a fines de los ochenta, a la formulación de un proyecto de reforma del Estado en cuatro frentes: reforma electoral, reforma de los partidos políticos, reforma de la forma federal del Estado (descentralización política) y reforma municipal. El descontento popular, además, se había manifestado en las elecciones municipales durante la década de los ochenta, donde la alta abstención (en un país donde ésta nunca había sido superior al 7%) fue el detonante necesario para que los partidos políticos se dieran cuenta de la gravedad de la crisis y de la necesidad de realizar las reformas, como una cuestión de supervivencia del sistema. Así, a finales de la década de los ochenta, se sentaron las bases para la reforma político estatal, con la aprobación de leyes de descentralización política, de régimen municipal y de reforma electoral.

En todo caso, la discusión política pública del tema condujo, en una primera fase, a la sanción, en 1989, de la Ley relativa a la elección directa del órgano ejecutivo de los estados de la Federación, los gobernadores, buscando superar el esquema tradicional conforme al cual los gobernadores de los estados eran de libre designación y remoción por el Presidente de la República; reflejo claro, sin duda, del esquema de Federación centralizada existente.

Conforme a esa Ley sobre elección y remoción de los gobernadores de estado², la primera elección de gobernadores se efectuó en diciembre de 1989. Sin

1 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, “El poder nacional, estatal y municipal”, San Cristóbal y Caracas, Universidad Católica del Táchira y Edit. Jurídica Venezolana, 1996, pp. 367 y ss.

2 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.086, extra., del 14 de abril de 1989.

embargo, era evidente que el problema de la crisis del federalismo del Estado venezolano no se podía resolver con la sola elección directa de los gobernadores por voto popular. Esa era, sin duda, una pieza importante que debía adoptarse en un proceso general de descentralización política a través de la redefinición del federalismo; pero reducir el problema a la sola elección directa de los gobernadores era confundir la parte con el todo, y no percatarse de que con una reforma de esa naturaleza, realizada en forma aislada, no se solucionaba el problema de fondo global, que era el del centralismo. En efecto, nada se ganaba con elegir a los gobernadores de estado si éstos no tenían materialmente atribuciones estatales que ejercer, ya que básicamente actuaban sólo como agentes del Ejecutivo Nacional. Era necesario, por tanto, que se realizara un esfuerzo adicional para comenzar el proceso de convertir a los estados de la Federación en entidades con competencias autónomas de importancia, a los efectos de que la elección de los gobernadores fuera un paso más de avance en el proceso de descentralización política. Era indispensable, por tanto, iniciar el proceso de reformulación de la Federación centralizada, de manera de cambiar el sistema de distribución de competencias entre la República a los órganos que ejercen el poder nacional (federal) y los estados, cuyos órganos ejercen el poder estatal. En definitiva, se trataba de replantearse el sistema de distribución vertical del poder público, o, en otras palabras, los términos conforme a los cuales la Constitución de 1961 regulaba el Estado federal (art. 2.º). Para ello se recurrió a lo que establecía el artículo 137 C. de 1961, en el cual se autorizaba al Congreso, con el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada cámara (diputados y Senado), para atribuir a los estados o a los municipios determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización administrativa. Como consecuencia de ello se sancionó la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público (L.O.D) del 28 de diciembre de 1989, que entró en vigencia el 1.º de enero de 1990³.

Debe indicarse que en la Constitución de 1999 se recogió el mismo principio del artículo 137 C. de 1961, al disponer el artículo 157 que la Asamblea Nacional, por mayoría de sus integrantes, puede atribuir a los municipios o a los estados determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización, agregando el artículo 158 que “la descentralización, como política nacional, debe profundizar la democracia, acercando el poder a la población y

3 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.153, extra., del 28 de diciembre de 1982. Cfr. en materia de descentralización política lo expuesto en BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. I, cit., pp. 229 y ss., 458 y ss., 536 y ss.; y t. II, cit., pp. 394 y ss.

creando las mejores condiciones, tanto para el ejercicio de la democracia como para la prestación eficaz y eficiente de los cometidos estatales”.

En la referida Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público se establecen las bases legislativas para la descentralización política de la Federación en Venezuela, mediante el reforzamiento del papel no sólo de los estados, sino incluso del antiguo Distrito Federal, al cual también debía extenderse la normativa de la ley en la medida que fuera posible (art. 2.º). Dicha Ley Orgánica ha continuado en vigencia después de entrada en vigencia de la Constitución de 1999, y la Asamblea Nacional incluso ha reformado alguno de sus artículos en 2003, adaptando la terminología de su articulado al texto de la Constitución⁴.

Por tanto, dado que dicha ley establece las bases legales para la revitalización del federalismo en Venezuela, y aun cuando su ejecución se haya detenido a partir de 1995, a continuación analizaremos su contenido, partiendo de su objeto múltiple que se enumera en el artículo 1.º, así:

1. Desarrollar los principios constitucionales para promover la descentralización administrativa;
2. Delimitar competencias entre el poder nacional y los estados;
4. Determinar las fuentes de ingresos de los estados;
5. Coordinar los planes anuales de inversión de las entidades federales con los que realice el Ejecutivo nacional en ellas; y
6. Facilitar la transferencia de la prestación de los servicios del poder nacional a los estados.

Debe señalarse que la Ley Orgánica de descentralización, a pesar de haber sido publicada a fines de 1989, tampoco durante sus primeros años de vigencia fue objeto de ejecución sistemática, ni el Gobierno Nacional definió su ejecución como una política gubernamental. La descentralización, inicialmente, solo consistió en una ley orgánica cuya ejecución parcial quedó en manos de las antiguas asambleas legislativas de los estados, las cuales aprobaron algunas leyes estatales en el ámbito de las competencias concurrentes.

En realidad solo fue a partir de junio de 1993 y hasta febrero de 1994, cuando la descentralización se asumió como una política gubernamental, a cuyo efecto

4 Ley de reforma del 14 de agosto de 2003, *Gaceta Oficial* n.º 37753 del 14 de agosto de 2003.

el Presidente de la República en Consejo de Ministros no sólo aprobó cerca de quince reglamentos de la ley, sino que alentó el proceso, habiéndose suscrito los primeros convenios de transferencia de servicios en materia de competencias concurrentes, como la salud, entre la República y cinco de los estados de la Federación⁵. En esa tarea, fue fundamental la designación de un Ministro de Estado para la Descentralización⁶.

II. LA DESCENTRALIZACIÓN DE LAS MATERIAS DE COMPETENCIA CONCURRENTE

I. LA ENUMERACIÓN DE LAS COMPETENCIAS CONCURRENTES ENTRE LOS NIVELES DEL PODER PÚBLICO

La Ley Orgánica, luego de repetir en su artículo 3.º la enumeración de las competencias de los estados que realizaba el artículo 17 C. de 1961 (equivalente al art. 164 C. de 1999), las que calificó como de “competencia exclusivas de los estados”, estableció una lista de materias que se denominan “competencias concurrentes” y que vino a configurarse como el primer reconocimiento formal por parte de los órganos del poder nacional, en el sentido de que la Constitución permitía identificar esas materias concurrentes entre los diversos niveles del poder público, y que por tanto correspondían por igual a la República (poder nacional), a los estados (poder estatal) y a los municipios (poder municipal) (*Tercera parte*, § 11).

En relación a esas materias, el artículo 4.º LOD reconoció formalmente que en el país se había operado un proceso de centralización, en el sentido de que a pesar del carácter concurrente de las competencias, el poder nacional, sin embargo, las había venido asumiendo; y que por ello, en virtud de la nueva ley, se establecía como una formulación de política estatal el que dichas materias “serán transferidas progresivamente a los estados”.

En efecto, el artículo 4.º LOD establece que en ejercicio de las competencias concurrentes que establece la Constitución, y conforme a los procedimientos que esta ley señala, deben ser transferidos progresivamente a los estados los siguientes servicios “que actualmente presta el Poder Nacional”:

- 1.º La planificación, coordinación y proporción de su propio desarrollo integral, de conformidad con las leyes nacionales de la materia;

5 Cfr. *Informe sobre la Descentralización en Venezuela, 1993. Memoria del Dr. Allan R. Brewer-Carías, Ministro del Estado para la Descentralización*, Caracas, 1994.

6 Cfr. Decreto 3032 del 7 de junio de 1993, *Gaceta Oficial* n.º 35.229 del 9 de junio de 1993.

- 2.º La protección de la familia y en especial del menor;
- 3.º Mejorar las condiciones de vida de la población campesina;
- 4.º La protección de las comunidades indígenas atendiendo a la preservación de su tradición cultural y la conservación de sus derechos sobre su territorio;
- 5.º La educación, en los diversos niveles y modalidades del sistema educativo, de conformidad con las directrices y bases que establezca el Poder Nacional;
- 6.º La cultura en sus diversas manifestaciones, la protección y conservación de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico;
- 7.º El deporte, la educación física y la recreación;
- 8.º) Los servicios de empleo;
- 9.º La formación de recursos humanos, y en especial los programas de aprendizaje, capacitación y perfeccionamiento profesional; y de bienestar de los trabajadores;
- 10.º La promoción de la agricultura, la industria y el comercio;
- 11.º La conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales;
- 12.º La ordenación del territorio del Estado de conformidad con la ley nacional;
- 13.º La ejecución de las obras públicas de interés estatal con sujeción a las normas o procedimientos técnicos para obras de ingeniería y urbanismo establecidas por el Poder Nacional y Municipal, y la apertura y conservación de las vías de comunicación estatales;
- 14.º La vivienda popular, urbana y rural;
- 15.º La protección a los consumidores, de conformidad con lo dispuesto en las leyes nacionales;
- 16.º La salud pública y la nutrición, observando la dirección técnica, las normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de las mismas que disponga el Poder Nacional;
- 17.º La investigación científica; y
- 18.º La defensa civil.

Conforme al párrafo único del artículo 1.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD, sobre transferencias de servicios y competencias a los estados y sobre los acuer-

dos previos a la transferencia de servicios y la cogestión, dictado por Decreto 3250 del 18 de noviembre de 1993⁷, se entiende por servicios la organización comprehensiva del personal, de los bienes y de los recursos financieros que los órganos del poder nacional destinan para gestionar las materias que los estados asuman, de conformidad con los procedimientos establecidos en la Ley Orgánica y en el reglamento.

Las competencias concurrentes y los respectivos servicios establecidos en el artículo 4.º LOD constituyen actividades básicas dentro de las tareas del Estado, como servicios públicos que están destinados a la satisfacción de necesidades fundamentales de la sociedad en cada uno de los estados. De ellos, son de índole social: la educación, la salud, la protección de la familia y del menor, la atención a las comunidades indígenas, el mejoramiento de las condiciones de vida de la población campesina, los servicios de empleo, la formación de recursos humanos y de bienestar de los trabajadores, el deporte, la educación física y la recreación, la vivienda popular, urbana y rural.

Corresponden al plano cultural y científico los servicios para la formación de la cultura, en sus diversas manifestaciones, la protección y conservación de obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico, y la investigación científica.

Los servicios de índole económica están referidos a la planificación, coordinación y promoción del desarrollo integral del ámbito estatal, la promoción de la agricultura, la industria y el comercio, y la protección a los consumidores.

Entre los servicios de índole ambiental, ordenación territorial y de infraestructura están la conservación del territorio del estado, la ejecución de obras públicas de interés estatal y la prestación de servicios públicos.

En lo atinente a la seguridad y orden público está la defensa civil.

Este conjunto de servicios a ser transferidos progresivamente a los estados, constituye, en esencia, la descentralización negociada que anima la Ley Orgánica de descentralización, mediante un proceso de concertación entre el poder nacional y los estados. Así se le debería dar respuesta a las exigencias de las regiones y comunidades en los campos social, económico, cultural, ambiental y de seguridad y orden público, aun cuando en el económico no se contempla una actividad productiva de tanta actualidad como la información estadística y automatizada. Sin embargo, se trata de servicios que la dinámica del proceso de descentralización incluso incorporó de hecho en los acuerdos y convenios que se realizaron entre algunos estados y los órganos del poder nacional.

7 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.250 del 18 de noviembre de 1993.

En algunos casos de servicios de orden social y ambiental territorial, como son la educación, la salud y la nutrición, la ordenación del territorio y la ejecución de obras públicas de interés estatal, más que una transferencia puede decirse que se trata de una delimitación de competencias entre los diversos niveles de gobierno.

Además de la anterior enumeración de servicios que el poder nacional reconoce como concurrentes y centralizados, a los efectos de su progresiva transferencia a los estados, la Ley Orgánica, en forma indirecta, establece otro conjunto de materias que se consideran como de competencias concurrentes, y que son “la prestación de los servicios públicos de agua, luz, teléfonos, transporte y gas”, respecto de los cuales la ley no prescribe la necesaria transferencia progresiva a los estados, sino que se limita a establecer en el artículo 5.º, como definición de política pública, que la prestación de esos servicios “podrá ser administrada por empresas venezolanas de carácter mixto, bien sean nacionales, estatales o municipales”, con lo que se abría campo a la privatización parcial de esos servicios, al preverse la constitución de empresas mixtas, es decir, con participación de capital privado, en aquellos casos en los cuales dichos servicios se prestasen por empresas públicas. Era el caso del antiguo Instituto Nacional de Obras Sanitarias (INOS) para los servicios de agua en todo el territorio nacional, que fue sustituido por las empresas Hidroven y las Hidro regionales y estatales; de la antigua Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (Cadafé) en las áreas donde prestaba el servicio de luz, también descentralizada con la creación de empresas eléctricas regionales; de las empresas públicas de transporte aéreo, transporte terrestre o transporte marítimo; y de la antigua empresa Corpoven, filial de Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA) que prestaba el servicio de gas.

La política de empresas mixtas mencionadas podría originar empresas regionales (participación de varios estados y el poder nacional, como sucedió en algunos casos, de “hidro” regionales), estatales (participación de los estados) o municipales (participación de los municipios).

2. EL PROCEDIMIENTO PARA LA TRANSFERENCIA DE SERVICIOS

La Ley Orgánica estableció un procedimiento para la transferencia de los servicios del poder nacional a los estados que al momento de promulgarse la ley estaban siendo prestados por el poder nacional (“actualmente prestados”, dice el art. 6.º LOD) y que corresponden a las materias concurrentes establecidas en el antes mencionado artículo 4.º LOD; procedimiento de carácter concertado, basado

en la suscripción de “convenios” o contratos públicos intergubernamentales, entre los órganos nacionales y estatales. Este procesamiento fue reglamentado en el citado Reglamento parcial n.º 1 I.O.D.⁸.

A. INICIATIVA DE LA TRANSFERENCIA

La iniciativa para la realización de la transferencia de los servicios mencionados puede partir de los dos niveles interesados; tanto del nivel nacional como del nivel estatal.

En efecto, en primer lugar, la iniciativa para la transferencia puede partir del nivel estatal y, en particular, del gobernador del estado. En este caso, cuando el gobernador considere que la administración estatal pueda asumir la prestación de un servicio de los mencionados, debe hacer una solicitud al Ejecutivo Nacional, a través del ministro de Interior y Justicia, a cuyo efecto debe oír previamente la opinión del consejo legislativo o de su comisión delegada (art. 6.1). La Ley Orgánica sólo establece el carácter obligatorio de esta consulta pero no establece que sea vinculante, por lo que aun en el supuesto de que el consejo legislativo expresase una opinión desfavorable, el gobernador, en todo caso, podría formular la solicitud de transferencia al Ejecutivo Nacional.

En estos casos de iniciativa para la realización de la transferencia de parte del gobernador de un estado, el ministro de Interior y Justicia debe someter el programa de transferencia del servicio, en un lapso de 90 días, a la aprobación de la Asamblea Nacional o de su Comisión Delegada, el cual deberá contener, como mínimo, conforme a los artículos 2.º, 3.º y 6.º del Reglamento parcial n.º 1, lo siguiente:

1. Las disposiciones constitucionales y legales que justifiquen cada transferencia, así como la identificación de los servicios nacionales afectados y la organización de la Administración Pública nacional a los que éstos están adscritos o que sea responsable de los mismos.
2. La determinación de las funciones y competencias, que corresponden al estado, incluidas las de supervisión, inspección y control, que quedan reservados a la Administración Pública nacional.
3. La especificación de los órganos y unidades, así como en su caso, de las entidades descentralizadas y establecimientos objeto de transferencia.

8 Dictado por el citado Decreto 3250 del 13 de diciembre de 1993, *Gaceta Oficial* n.º 35.359 del 13 de diciembre de 1993.

4. La relación detallada del personal objeto de transferencia, con indicación de su categoría, condiciones de empleo y retribución y situación administrativa.
5. El inventario detallado de los bienes inmuebles y muebles, así como de los restantes derechos y obligaciones, objeto de transferencia.
6. La valoración definitiva o en su defecto provisional del costo del servicio o los servicios a transferir.
7. La determinación de la capacidad económica y administrativa del Estado para la asunción de los servicios que se solicitan.
8. El inventario de la documentación administrativa relativa al servicio objeto de transferencia.
9. El cronograma detallado del proceso de la transferencia del servicio solicitado.

Aun cuando el artículo 3.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD establece el contenido mínimo de los programas de transferencia que deben formular los gobernadores, debe indicarse que dicho programa de transferencias debe incluir los bienes y recursos financieros, así como los mecanismos específicos de supervisión y coordinación de cada uno de los servicios objeto del programa de transferencia. En tal sentido, los bienes muebles e inmuebles asignados al servicio a transferir, que antes de la transferencia sean propiedad de la República por órgano del ministerio u organismo adscrito o instituto autónomo, deben pasar a propiedad de los estados.

El personal que labore en el servicio a transferir, por su parte, también debe pasar a la Administración estatal con las mismas condiciones laborales existentes para el momento de la transferencia.

Asimismo, los recursos asignados por el poder nacional a la prestación del servicio, deben ser transferidos a los estados incorporando a los presupuestos nacionales y estatales la partida correspondiente al servicio transferido. Esta partida inicial se debe ajustar anualmente de acuerdo a la variación de los ingresos ordinarios.

En el segundo párrafo del artículo 7.º LOD se establece que los consejos legislativos, previa aprobación del gobernador, deben ratificar o no el acuerdo de la Asamblea Nacional en un lapso de 30 días. En caso afirmativo, el gobernador le debe poner el ejecútese y se debe proceder a la celebración de los convenios respectivos, de conformidad con lo establecido en el artículo 6.2, 3, 4 y 5 LOD.

El Ejecutivo Nacional, en estos casos, no puede rechazar la iniciativa del gobernador, sino que debe limitarse, por órgano del Ministro de Interior y Justicia, a someter el programa a la Asamblea Nacional, incluyendo en el mismo las transferencias de bienes del personal y de los recursos financieros, así como la previsión de los mecanismos específicos de supervisión y de coordinación de cada uno de los servicios (art. 6.2).

La Ley Orgánica no precisó las facultades de la Asamblea Nacional, pero al establecer que la propuesta debe ser sometida a su aprobación, ello implica que el órgano legislativo podría negarla, por lo que en los casos de iniciativa de transferencia de servicios por parte de un gobernador, ésta sólo podría ser negada si la Asamblea Nacional no le da su aprobación.

En segundo lugar, la Ley Orgánica también estableció la posibilidad de que la iniciativa de la transferencia de competencias parta del Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Interior y Justicia, despacho al cual corresponde llevar adelante el proceso de descentralización en todo aquello que compete al Ejecutivo Nacional (art. 34). En estos casos, el ministro debe formular la propuesta de transferir el servicio a la Asamblea Nacional, y en este caso la ley es expresa en cuanto a la facultad que le confiere a la Asamblea para acordar o negar la transferencia y modalidades de la misma. En caso de acuerdo, la Asamblea Nacional debe informar de su decisión a los consejos legislativos respectivos (art. 7.º).

Conforme al artículo 3.º del Reglamento parcial n.º 1 T.O.D, cuando la iniciativa para la transferencia la asuma el Ejecutivo Nacional, ésta debe ejercerse mediante la elaboración y presentación a la Asamblea Nacional de una solicitud en la cual se especifique, como mínimo:

1. Las disposiciones constitucionales y legales que justifiquen cada transferencia, así como la identificación de los servicios nacionales afectados y la organización de la Administración Pública nacional a los que éstos están adscritos o que sea responsabilidad de los mismos.
2. La especificación de los órganos y unidades, así como en su caso, de las entidades descentralizadas y establecimientos objeto de transferencia.
3. La relación detallada del personal objeto de transferencia, con indicación de su categoría, condiciones de empleo y retribución y situación administrativa.
4. El inventario detallado de los bienes e inmuebles, así como de los restantes derechos y obligaciones, objeto de transferencia.
5. La valoración definitiva o en su defecto provisional del costo del servicio o los servicios a transferir.

6. El inventario de la documentación administrativa relativa al servicio objeto de transferencia.

En todo caso, las solicitudes de transferencia que formule el Ejecutivo Nacional deben basarse en un estudio previo de su procedencia y justificación que debe someterse a la consideración de la Comisión Nacional para la Descentralización que en su momento estableció el Reglamento parcial n.º 2 LOD contenido en el Decreto 3085 del 22 de julio de 1993 (art. 4.º).

Con posterioridad a la deliberación de la Comisión Nacional para la Descentralización, en el artículo 4.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD se prevé que el Ejecutivo Nacional debe iniciar un proceso de negociación y acuerdo con el gobierno del estado respectivo en el seno de los grupos de trabajo establecidos en el artículo 6.º del Reglamento parcial n.º 2 LOD contenido en el Decreto 3805 del 22 de julio de 1993, el cual se debe realizar en un lapso de 90 días; lapso dentro del cual se debe elaborar el programa de transferencia, el cual debe contener los elementos establecidos en los artículos 3.º y 6.º del Reglamento parcial n.º 7.

Logrado el acuerdo sobre el programa de transferencia, se debe proceder de conformidad a lo establecido en el artículo 7.º LOD, y el convenio a suscribirse debe entonces ajustarse al contenido mínimo señalado en el artículo 8.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD.

En estos casos de iniciativa del Ejecutivo Nacional, los consejos legislativos deben ratificar o no el acuerdo de la Asamblea Nacional en un lapso de 30 días, y sólo en caso de que sea ratificado, el gobernador respectivo debe ponerle el ejecútase a la decisión del consejo, sin que tenga posibilidad legal de oponerse a ello.

B. LAS ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE LAS TRANSFERENCIAS DE SERVICIOS

De acuerdo al Reglamento parcial n.º 1 LOD, cuando la iniciativa de la transferencia provenga del gobernador del estado, éste debe presentar las solicitudes de acuerdo a lo establecido en el artículo 2.º del Reglamento, al consejo legislativo respectivo, y posteriormente, lo debe hacer ante el Ejecutivo Nacional, a través del Ministerio de Interior y Justicia.

Una vez presentada la solicitud de transferencia al Ejecutivo Nacional, dicho Ministerio debe iniciar un proceso de negociación y acuerdo sobre ésta, en el seno de los grupos de trabajo establecidos en el artículo 6.º del Reglamento n.º 2 LOD, contenido en el Decreto 3085 del 22 de julio de 1993, el cual debe realizarse en un lapso de 90 días; lapso dentro del cual debe elaborarse el programa de transferencia con el contenido ya indicado (art. 6.º).

Logrado el acuerdo sobre el programa de transferencia, el Ejecutivo Nacional debe someterlo a la consideración de la Asamblea Nacional (art. 7.º).

Ahora bien, si se observa el procedimiento administrativo para la transferencia de competencias y de servicios, éste se ajusta a una secuencia de etapas y a una serie de requisitos a cumplir por los organismos que constituyen las partes del convenio. El proceso comienza por una primera etapa donde se establece la prioridad en cuanto a los términos de los servicios a transferir y los objetivos que con el mismo se persiguen. Es una manera de jerarquizar las áreas a transferir, de establecer los términos en que se realiza la transferencia del servicio y los propósitos estratégicos que se pretenden alcanzar con la transferencia. Paralelamente, en esta etapa se deben determinar las potencialidades y limitaciones del ámbito estatal y/o local, para llevar a cabo el proceso de transferencia. Significa realizar una evaluación técnica, administrativa, financiera y política que permita determinar la capacidad y factibilidad entre los poderes estatales y locales, para cumplir de manera eficiente y oportuna con las exigencias del proceso.

Una segunda etapa implica la elaboración del proyecto de transferencia, el cual debe contener claramente definidos los diferentes actores que participan en el proceso, los objetivos y alcances del programa de transferencia en distintos horizontes de tiempo, las modalidades y mecanismos de negociación, las funciones y competencias para los diferentes niveles de gobierno, los recursos y fuentes financieras para el desarrollo del programa, la asignación de recursos económicos, materiales y bienes, y la organización del personal en el programa. Finalmente, también debe contener, la gestión del proceso que se define en el artículo 6.º LOD, y en el Reglamento parcial n.º 1 LOD.

Una tercera etapa encierra el procedimiento administrativo del proceso de transferencia, su control, seguimiento y evaluación.

Es evidente que el proceso de transferencia tiene que cumplir una serie de requisitos tanto a nivel de los organismos estatales y/o municipales como a nivel del poder nacional. En este contexto, las gobernaciones y los municipios deben modernizar sus estructuras organizativas, a fin de adecuarlas a las exigencias que impone la transferencia de los servicios, de tal manera que el manejo de las transferencias se haga de la forma más eficiente. En consecuencia, es necesario establecer una organización multiforme, flexible y participativa, que permita sobreponerse a las estructuras básicas de las organizaciones tradicionales, excesivamente burocratizadas, estratificadas y centralizadas. Se hace imprescindible estructurar una organización en las gobernaciones y en los municipios, con objetivos claros que guíen su acción, dotadas con normas, procedimientos y mecanismos para una adecuada gestión, y un sistema de toma de decisiones que prive sobre criterios personales o partidistas.

Un sistema de gestión moderno y eficiente debe demostrar capacidad técnica, administrativa, de negociación, financiera y organizativa, para cumplir con las exigencias del proceso de transferencia. El nivel central, a su vez, debe contar con estructuras desconcentradas en el área a transferir, y brindar apoyo técnico, administrativo y financiero a los niveles estatales y municipales.

C. LOS ACUERDOS PREVIOS A LA TRANSFERENCIA DE SERVICIOS Y LA COGESTIÓN DE LOS SERVICIOS SUSCEPTIBLES DE TRANSFERENCIA

El Decreto 3250 del 18 de noviembre de 1993 sobre el Reglamento parcial n.º 1 LOD, en su artículo 23 dispone que, antes de la presentación de las solicitudes de transferencia, de conformidad con las previsiones contenidas en los artículos 6.º y 7.º LOD, tanto los gobernadores como el Ejecutivo Nacional pueden manifestar a la contraparte en ejercicio de derecho de iniciativa que les corresponde, su disposición a celebrar un acuerdo previo a la transferencia y a la ejecución de un período previo de cogestión del servicio o servicios de que se trate. El acuerdo previo a la transferencia del servicio debe ser celebrado por el Ministro de Interior y Justicia, el ministro al que le corresponda el servicio y el gobernador del estado respectivo, en un lapso no mayor de un mes.

Cuando la iniciativa provenga del Ejecutivo Nacional, antes de la firma del acuerdo, éste debe ser sometido a la consideración de la Comisión Nacional para la Descentralización establecida en el Reglamento parcial n.º 2 LOD.

El artículo 26 del Reglamento parcial n.º 1 LOD establece los aspectos mínimos que debe contener el acuerdo previo a la transferencia, así:

1. Los términos, las condiciones y el alcance de la participación de la gobernación respectiva en la gestión del servicio de que se trate, incluida la participación económico financiera.
2. La designación del director o coordinador de la dependencia ministerial a la que esté adscrito el servicio solicitado, conforme a lo establecido en el Reglamento n.º 4.º LOD.
3. La constitución de una comisión mixta integrada como mínimo por tres representantes del Ejecutivo Nacional y tres por la gobernación del estado, con las siguientes atribuciones:
 - a. Realizar los estudios necesarios para formular el proyecto del programa de transferencia del servicio en los aspectos organizativos, financieros, funcionales, de infraestructura, de personal y del cronograma de la transferencia, asimismo como del proyecto de convenio a suscribirse entre las partes.

- b. Hacer el seguimiento y evaluación de la cogestión del servicio y resolver, en su caso, las diferencias y dificultades que pudieran surgir.
- c. Estudiar las propuestas que presenten las organizaciones no gubernamentales y autoridades, e informar a los ministros y gobernadores.
- d. Asesorar la modernización organizacional de los despachos que recibirán los servicios a transferirse, así como fomentar el desarrollo de las capacidades de gestión, la profesionalización de la gerencia y la creación de mecanismos de participación de la comunidad en los servicios a transferirse.
- e. Asesorar a los ministros y gobernadores y cualquier otra atribución que estos funcionarios encomienden de común acuerdo.

Los artículos 27, 28 y 29 establecen el lapso en el cual la comisión mixta prevista en el artículo 25 del Reglamento parcial n.º 1 LOD debe presentar al Ejecutivo Nacional y a la gobernación del estado, el proyecto del programa de transferencia del servicio. El lapso no debe exceder de 2 años, contados a partir de la celebración del acuerdo previo. Una vez que el proyecto del programa de transferencia sea aprobado por las partes, se debe proceder según lo establecido en los artículos 6.º y 7.º LOD, según sea el caso, y con lo establecido en el Reglamento parcial n.º 1 LOD. El acuerdo previo finalizará con la firma del convenio de transferencia del servicio.

A título de ejemplo, podría concebirse un acuerdo tipo entre los órganos del poder nacional y la gobernación del estado para la regulación de la presentación de un servicio en proceso de transferencia; etapa previa a la elaboración del programa de transferencia y a la firma del respectivo convenio, que requiere de ciertas pautas.

Dichos acuerdos deberían comenzar por identificar las partes intervinientes y a las personas que las representan, así como el objetivo, que es la promoción de transferencia de servicio específico de conformidad con lo establecido en el artículo 4.º LOD y el Reglamento parcial n.º 1 LOD.

La primera cláusula debería referirse a la intención de acordar en la regulación de las relaciones interinstitucionales, en la etapa previa a la transferencia del servicio de que se trate.

Mediante la segunda cláusula se debería acordar la designación del funcionario responsable de la dirección del servicio en el estado de acuerdo con el Reglamento parcial n.º 4 LOD.

La tercera cláusula debería asignar las funciones de coordinación y ejecución del servicio al Ejecutivo del estado, de acuerdo con los lineamientos nacionales, como ente rector del mismo.

La cuarta cláusula debería crear una comisión mixta que tiene la importante tarea de elaborar el programa de transferencia que ha de conocer la Asamblea Nacional. En esta comisión mixta debe participar un representante del Ministerio de Interior y Justicia, uno del organismo que transfiere el servicio y otro del Ejecutivo estatal.

La quinta cláusula debería facultar a la comisión mixta para formular el programa de transferencia del servicio y su cronograma, oír la opinión de entidades no gubernamentales e informar a los signatarios del acuerdo, recomendar fórmulas para mejorar la gestión del servicio y presentar el programa a los jefes de los organismos involucrados, a quienes además también podrían asesorar.

El acuerdo requiere de un cruce de información fluido y permanente entre los organismos signatarios en relación con el servicio.

D. LOS CONVENIOS DE TRANSFERENCIA

a. EL MARCO REGULADOR

En todo caso en que conforme al procedimiento antes mencionado, el programa de transferencia sea aprobado, debe procederse a la celebración de un convenio entre la República, por órgano del ministro de Interior y Justicia, y el gobernador del estado respectivo, el cual debe tener el siguiente contenido (arts. 6.2.5 y 7.º LOD):

1. La descripción del programa de transferencia del servicio, con inclusión de las transferencias de bienes, personal y recursos financieros, así como el establecimiento de los mecanismos específicos de supervisión y de coordinación de cada uno de los servicios (art. 6.2).
2. El traspaso en propiedad al estado, de los bienes muebles e inmuebles asignados al servicio a transferir y que sean de propiedad de la República o de los “entes autónomos” (así lo señala el art. 6.3), debiendo entenderse por esa expresión, el organismo descentralizado que preste el servicio a nivel nacional (por ejemplo, un instituto autónomo).
3. La indicación del personal que labore en el servicio a transferir, el cual pasará a la administración estatal, con las mismas condiciones laborales existentes para el momento de la transferencia (art. 6.4).
4. La indicación de los recursos financieros asignados por el poder nacional a la prestación del servicio y que serán transferidos a los estados con la indicación de las partidas presupuestarias correspondientes que deben ser incorporadas al presupuesto nacional

y al presupuesto del estado. La Ley Orgánica precisa que esta partida inicial se debe ajustar anualmente de acuerdo a la variación de los ingresos ordinarios (art. 6.5).

De acuerdo con el artículo 8.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD, los convenios de transferencia de servicios deben contener, como mínimo, los aspectos siguientes:

1. Objeto del convenio, alcance y cronograma de la transferencia.
2. La delimitación de competencias entre el poder nacional y el estado correspondiente, en la materia de que se trate.
3. Normas que definan la supervisión técnica, asesoría, administración de la gestión, participación de la comunidad de ser procedente, así como la evaluación y control del servicio a transferir.
4. Los aspectos referidos al personal que se transfiere, su gestión futura y la política de personal, las condiciones laborales, el tratamiento de las prestaciones sociales, sus intereses y su valor, así como lo relativo al entrenamiento del personal.
5. Los bienes adscritos a los servicios transferidos, señalando la forma en que se realizará la transferencia de éstos y su inventario.
6. Los recursos financieros, indicando el régimen presupuestario que se adoptará y la manera en que se considerarán los recursos internacionales, si los hubiese; el tratamiento de las obligaciones contraídas con terceros y la revisión periódica de los procedimientos de asignación de recursos.
7. Los aspectos relativos a la coordinación y cooperación en la prestación de los servicios, indicando la coordinación y cooperación con las alcaldías, el suministro de información, la compatibilidad de planes y proyectos y la cooperación internacional.
8. Aspectos relativos al proceso de descentralización y desconcentración de los servicios transferidos hacia los municipios, pudiendo establecerse figuras como la cogestión de servicios entre los niveles estatal y municipal.
9. El establecimiento de comisiones de seguimiento de las transferencias, constituidas entre el Ejecutivo Nacional y estatal para la supervisión del cronograma acordado, y resolver las dudas y controversias que pudieran presentarse en la ejecución del programa de transferencia y el cumplimiento de los otros convenios que se firmen con relación a los servicios transferidos.
10. Las disposiciones finales necesarias referidas a los diferentes anexos al convenio, a su modificación, su revisión y al domicilio de éste.

b. EL OBJETO, ALCANCE Y CRONOGRAMA DE LA TRANSFERENCIA

El objeto del convenio debe hacer referencia a los propósitos y los lineamientos de la transferencia del poder nacional al estado, de conformidad con el programa de la misma aprobado por el Senado y publicado en la *Gaceta Oficial*.

El alcance de la transferencia debe referirse al órgano que transfiere el o los servicios, en este caso el ministerio u organismo adscrito, y al órgano que recibe el servicio determinado en el convenio, en este caso el gobierno del estado. Debe incluir lo especificado en el programa de transferencia, relativo a los recursos humanos que laboran en ellos, los bienes muebles e inmuebles y los recursos financieros que tienen asignados en el estado el organismo del poder nacional que transfiere el servicio. En el caso de que funcionen en el estado otros entes autónomos adscritos al ente rector prestador del servicio, y siempre que dichos servicios sean transferibles, se puede celebrar convenios específicos complementarios al convenio principal. Por ejemplo, es el caso de los servicios de salud prestados por el Ministerio de Salud y por órganos adscritos.

El cronograma de la transferencia se refiere a los lapsos para que opere la misma, en forma efectiva, respecto de los servicios a los que se refiere el convenio. Debe tenerse en cuenta que la transferencia puede hacerse de manera progresiva, según el tipo de servicios de que se trate, y que la transferencia deberá realizarse dentro de un plazo de 90 días continuos, contados a partir de la fecha de aprobación del cronograma por la comisión de alto nivel, creada al momento de la firma del convenio e integrada por dos representantes de la gobernación del estado, uno del Ministerio de Interior y Justicia y dos del ministerio o instituto que transfiere el servicio.

c. LA DELIMITACIÓN DE RESPONSABILIDADES INTERGUBERNAMENTALES

Uno de los asuntos más importantes de la descentralización es el establecimiento de las responsabilidades correspondientes a cada nivel territorial de gobierno; tarea que se deja al proceso de negociaciones entre cada ministerio o instituto autónomo y las gobernaciones del estado.

En tal sentido, no existe un patrón único para fijar las responsabilidades o funciones propias que corresponden al poder nacional, por cuanto ello depende de la naturaleza, objeto, funciones y características de cada organismo en particular. Sin embargo, con base en los antecedentes expuestos y las negociaciones concluidas en 1993 en relación con el sector salud, se pueden establecer las siguientes, como funciones propias de los órganos del poder nacional:

1. La planificación del servicio a nivel nacional.
2. La definición de las políticas nacionales.
3. Las relaciones internacionales en la materia.
4. El establecimiento de la normativa general del servicio.
5. La evaluación de los procesos y resultados y la normativa sobre la evaluación del servicio.
6. El establecimiento, seguimiento y control del sistema nacional de información y estadística.
7. La asistencia financiera, técnica y científica del sector o servicio.
8. El establecimiento de las políticas de adiestramiento y capacitación del personal.
9. La fijación de los indicadores de la prestación del servicio.
10. La cooperación con los estados y municipios para la adecuada gestión del servicio.

En cuanto a las responsabilidades a nivel estatal, las mismas se refieren, en general, a la gestión operativa del servicio, es decir, a la prestación directa de los servicios, construcción de obras y gestión administrativa correspondiente. Así, en general se puede plantear que serían responsabilidades de cada estado:

1. La formulación de los planes y programas estatales en la materia, en cumplimiento de las políticas nacionales del sector.
2. La administración de los órganos y servicios del sector en cada Estado.
3. La formulación y ejecución del presupuesto estatal.
4. La construcción y mantenimiento de la infraestructura e instalaciones estatales para la prestación del servicio.
5. La gestión del personal, incluyendo la selección, dirección, organización, administración, programación, supervisión y evaluación.
6. La adquisición, administración, distribución y asignación de los equipos y suministros de los servicios transferidos.
7. La administración del sistema estatal de estadística e informática y de su inserción en el sistema nacional sectorial.

8. La ejecución de las políticas nacionales de adiestramiento y capacitación de personal.
9. La captación y asignación de recursos para el financiamiento del servicio.
10. El establecimiento de los mecanismos de participación de la sociedad civil en la gestión del servicio.

d. LAS CONDICIONES DE EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS

El ejercicio de las competencias por las partes involucradas en el convenio debe realizarse observando un conjunto de condiciones relativas a la normativa legal vigente, a normas y procedimientos, a asesoría en materia de programas de inversión, de ejecución física de obras y de asesoría en la elaboración del presupuesto; sobre mecanismos de modernización de administración y gestión, mecanismos de participación de la comunidad y normas de evaluación y control. Todas estas son condiciones para el ejercicio eficiente dentro de la rigurosidad legal y técnico administrativa que exige observar el convenio.

En efecto, el gobierno estatal debe tomar en consideración los criterios de dirección técnica, normas administrativas y de coordinación relacionadas, establecidas en las leyes nacionales en sus reglamentos, resoluciones y demás normas en vigencia que rigen la materia sobre el servicio transferido.

Por otra parte, los manuales de normas y procedimientos establecidos para la ejecución de los programas del o de los servicios transferidos deben ser los instrumentos a aplicarse en el proceso de supervisión técnico normativa, tanto por parte de las autoridades estatales como nacionales, dadas las exigencias que impone administrar adecuadamente el servicio.

En cuanto a la asesoría y aprobación de programas de inversión, se trata de la asesoría que debe brindar el ministerio u organismo adscrito que transfiere el servicio en cuanto a programas y proyectos de construcción, remodelación y ampliación de obras y edificaciones relacionadas con el servicio transferido.

Además, a solicitud de la autoridad regional, el ministerio u organismo adscrito respectivo debe brindar asesoría en materia de los presupuestos programas anuales, de acuerdo con la normativa y los procedimientos establecidos por el poder nacional.

En cuanto a la administración de la gestión, se refiere a la modernización de la estructura organizativa de las gobernaciones, en particular en cuanto al establecimiento de mecanismos que le permitan cumplir una gestión moderna, ágil y eficiente, en relación con el servicio transferido. Se hace imprescindible establecer una organización que posea mecanismos de gestión adecuados y un sistema de toma de decisiones que supere los criterios personalistas.

Por otra parte, la participación de la comunidad debe asegurarse, mediante la creación de los mecanismos y las instancias a través de la promoción de las organizaciones sociales con interés en el servicio transferido, tanto a nivel estatal como municipal.

Por último, en cuanto a los trámites y procedimientos administrativos en curso de tramitación correspondiente a los servicios objeto de transferencia, deben entregarse al estado para su resolución, a la fecha de entrada en vigor de la transferencia de que se trate. En este contexto, el artículo 11 del Reglamento parcial n.º 1 LOD, añade, además, que los recursos administrativos que se puedan formular contra las decisiones ya adoptadas por la Administración Pública nacional se deben tramitar y resolver por ésta. Asimismo, agrega que las consecuencias económicas de todo orden que se derivan de las resoluciones corren a cargo de la instancia territorial que adopten la recepción definitiva. La entrega de toda clase de bienes, derechos y obligaciones debe ser finalizada en un acta levantada al efecto, en la que debe quedar constancia de la recepción por el estado.

Lo relativo a las concesiones y contratos administrativos con terceros, el estado beneficiario de la transferencia se debe responsabilizar de los derechos y deberes de la Administración Pública nacional desde la fecha de entrada en vigor de la transferencia.

El personal adscrito a los servicios, objeto de transferencia incluido en el programa de transferencia aprobado, pasa a depender del estado y forma parte, a todos los efectos, de su personal, a partir de la fecha de entrada en vigor de la correspondiente transferencia.

e. LOS RECURSOS FINANCIEROS DEL SERVICIO

La República debe garantizar el financiamiento de los servicios objeto de transferencia con una cantidad anual por lo menos igual al costo real de los servicios, a partir de la fecha de entrada en vigor de la transferencia.

A tal efecto, el artículo 6.5 LOD establece que los recursos asignados por el poder nacional a la prestación del servicio deben ser transferidos a los estados, incorporando a los presupuestos nacionales y estatales la partida correspondiente al servicio transferido. Esta partida se debe ajustar anualmente de acuerdo a la variación de ingresos ordinarios.

De acuerdo con lo establecido en dicha ley, el Ejecutivo Nacional debe transferir a la gobernación del estado durante el ejercicio fiscal del correspondiente año, los recursos equivalentes al monto de créditos asignados en la ley de presupuesto del año fiscal en referencia a los programas del ministerio u organismo

adscrito, para financiar los gastos del servicio que se transfiere. Para cada año sucesivo, el monto de transferencia anual que debe hacer el Ejecutivo Nacional a la gobernación del estado debe ser el monto que resulte de ajustar el monto transferido en el año inmediatamente anterior de acuerdo a la variación de los ingresos estimados en la ley de presupuesto del respectivo año. Los recursos asignados en el presupuesto nacional deben ser traspasados a las partidas correspondientes según el Clasificador de partidas del presupuesto y luego transferidos a la gobernación del estado para su ejecución presupuestaria.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 17 del Reglamento parcial n.º 1 LOD, los órganos del poder nacional correspondientes deben contribuir con el financiamiento de los servicios transferidos, mediante la asignación anual de recursos presupuestarios a los estados, que se deben calcular tomando como base inicial el monto de los recursos destinados a financiar el costo real del servicio transferido contenidos en la ley de presupuesto vigente para el momento de la transferencia.

Para cada año sucesivo, el monto de la transferencia anual que debe hacer el Ejecutivo Nacional a la gobernación del estado correspondiente conforme al artículo 6.5 LOD, debe corresponder a la cantidad que resulte de ajustar el monto transferido el año anterior de acuerdo a la variación de los ingresos ordinarios estimados en la ley de presupuesto del año respectivo.

Ahora bien, a los efectos de calcular el monto de los recursos presupuestarios a ser transferidos a los estados, el artículo 18 del Reglamento parcial n.º 1 LOD dispone que el costo real del servicio respectivo se debe determinar sumando:

1. El costo directo, que es la suma de los gastos de personal y de funcionamiento directamente vinculados a la prestación del servicio de que se trate en el estado respectivo, relativos a las tareas que deben desarrollarse para la producción del mismo.
2. El costo indirecto, que es la suma de los gastos de personal y de funcionamiento necesarios para realizar las funciones de apoyo, dirección y coordinación del servicio de que se trate en el estado respectivo, y que corresponda tanto a la unidad tomada como referencia como a aquellas otras que colateralmente intervengan en la producción del servicio.
3. Al gasto de inversión, compuesto únicamente por los correspondientes a las acciones de conservación, mejora y sustitución de capital fijo destinado a la prestación del servicio de que se trate en el estado respectivo y, por tanto, exclusivamente los necesarios para mantener el nivel de funcionamiento del servicio.

En todo caso, en el presupuesto nacional, las cantidades que resulten conforme a lo establecido en los artículos antes indicados, se deben traspasar a la partida

60 del clasificador de partidas del presupuesto, a los efectos de ser transferidos mediante dozavos a la gobernación del estado respectivo, en cuyo presupuesto anual debe establecerse ese ingreso, como ingreso extraordinario, a los efectos de su ejecución presupuestaria.

Si como consecuencia de la firma de convenios con organismos internacionales el ministerio u organismo adscrito obtienen recursos de fuentes financieras de carácter internacional que impliquen recursos atinentes al servicio objeto del convenio de transferencia, estos recursos, en la proporción correspondiente, deben ser transferidos al estado a los fines de ser aplicados a los referidos programas.

A los fines de ajustar los recursos financieros a ser previstos en los proyectos de ley de presupuesto, el Ejecutivo Nacional y la gobernación del estado deben convenir en revisar las normas y procedimientos para la asignación de los recursos financieros sucesivos, a fin de incorporar, de manera concertada, criterios, métodos y procedimientos que garanticen una mayor coherencia y vinculación entre los requerimientos de recursos financieros con las exigencias del servicio transferido. Asimismo, la revisión periódica debe permitir ajustar los recursos financieros a ser previstos en los presupuestos, en función de los ingresos del estado y de los gastos que deben realizar.

f. EL RÉGIMEN DEL PERSONAL

De acuerdo con el artículo 14 del Reglamento parcial n.º I LOD, el personal adscrito a los servicios objeto de transferencia que sea incluido en el programa aprobado, a partir del momento en que se haga efectiva la transferencia queda sometido al sistema de administración de personal que rige en la gobernación del estado respectivo.

En consecuencia, en relación a los funcionarios o empleados públicos de los servicios transferidos, éstos pasan a ser funcionarios o empleados estatales, por lo que se regirán por las leyes de estatuto de la función pública de los estados, dictadas por el correspondiente consejo legislativo.

En todo caso, dispone el mismo artículo que en los reglamentos de la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público que se dicten para normar las transferencias de servicios en sectores específicos, se pueden establecer las modalidades del régimen de aplicación de estas normas.

La consecuencia del cambio de régimen jurídico, en todo caso, implica que a partir del momento en que se haga efectiva la transferencia de los funcionarios o trabajadores, los respectivos cargos nacionales deben ser eliminados del registro nacional de asignación de cargos.

Debe señalarse, además, que el ministerio transferente debe notificar al personal, de manera individual y por escrito, su paso a la administración de la gobernación; asimismo debe notificar al Ministerio del Trabajo, al Ministerio de Planificación, al Ministerio de Finanzas, al Ejecutivo estatal y a los demás entes indicados en la ley.

Por último, en general deben exceptuarse del proceso de transferencia de personal aquél que haya sido jubilado, el incapacitado, el que se encuentre en proceso de jubilación, y el que estando en nómina no preste sus servicios en la entidad federal receptora del servicio, o no los preste por razones de salud.

En todo caso, el cumplimiento efectivo de la transferencia de personal debe ser sometido a la revisión por las partes dentro de un lapso no mayor a los 90 días, contados a partir de la firma del convenio.

El personal del servicio transferido queda sometido, desde el momento de la firma del convenio, al sistema de administración que rige en la gobernación del estado, sin que se le pueda desmejorar en las condiciones de trabajo de las que disfrutaba al momento de su traslado administrativo a la gobernación.

Conforme al artículo 6.4 LOD, el personal transferido debe disfrutar de las mismas condiciones laborales existentes al momento de la transferencia del servicio, a cuyo efecto las condiciones laborales se deben indicar en el listado de convenciones colectivas que se debe anexar al convenio.

Conforme a estos lineamientos, el artículo 15 del Reglamento parcial n.º 1 LOD insiste en que el personal debe ser transferido en las mismas condiciones laborales existentes para el momento de la transferencia. En consecuencia, en el convenio de transferencia debe garantizarse, al personal del servicio transferido, la remuneración y demás derechos reconocidos en las leyes, contratos, convenios y acuerdos que para el momento de la transferencia se hayan celebrado con el órgano nacional correspondiente.

En todo caso, la gobernación del estado debe garantizar al personal del servicio transferido la remuneración y demás derechos reconocidos en las leyes, contratos, convenios vigentes y acuerdos celebrados por el ministerio u organismos adscritos. A su vez, el Ejecutivo Nacional debe obligarse a tramitar ante los organismos competentes, en un lapso no mayor de 90 días a partir de la firma del convenio, el traspaso del monto de las partidas de los fondos correspondientes para cancelar todas las obligaciones legales o contractuales causadas y, aún no pagadas, provenientes de los contratos colectivos, convenios, convenciones, acuerdos, laudos, actas, convenios o cualquier documento contentivo de dichas obligaciones vigentes, celebrados por el ministerio u organismos adscritos, antes de la firma del convenio.

Por otra parte, la consecuencia de la transferencia de personal conforme al artículo 10.º del Reglamento parcial n.º 1 LOD es que el estado beneficiario de la

transferencia queda automáticamente subrogado, en la fecha en que ésta entre en vigor, en los derechos y las obligaciones de la Administración Pública nacional por razón de la relación de empleo con todos y cada uno de los miembros del personal transferido, a menos que las partes acuerden otra forma de cancelar los derechos y obligaciones con los trabajadores, anteriores a la transferencia del servicio.

Este régimen general, en todo caso, conforme al párrafo único del artículo 16 del mismo Reglamento parcial n.º 1 LOD, puede ser modificado en los reglamentos de la Ley Orgánica de descentralización que regulen la transferencia de competencias y servicios en sectores específicos, en los cuales puede establecerse otro régimen para la cancelación de los pasivos laborales.

En el sector salud, por ejemplo, en los convenios de transferencia de competencias que se celebraron en 1993 con los estados Aragua, Bolívar, Carabobo, Falcón y Anzoátegui⁹, se estableció que el pago de las prestaciones sociales e intereses sobre éstas acumuladas hasta la fecha de la efectiva transferencia de personal debía ser garantizado plenamente por parte del Ejecutivo Nacional, al término de la relación laboral con la gobernación. A tal efecto, el Ejecutivo Nacional se obligó a:

1. Solicitar la tramitación de los fondos correspondientes ante los organismos competentes de recursos económicos para el pago de las prestaciones sociales acumuladas del personal que se transfería, hasta la fecha en que se hizo efectiva la transferencia del personal.
2. Los recursos destinados al pago de las prestaciones sociales y sus intereses debían ser colocados en un fondo fiduciario que debía tener como beneficiarios a los trabajadores objeto del proceso de transferencia y como finalidad cancelar las prestaciones sociales a cada trabajador al término de su relación laboral.

En estos casos, el incremento en el valor de las prestaciones sociales derivado de aumentos salariales debía ser asumido por el Ejecutivo Nacional si provenía de decretos o medidas de carácter nacional. En el caso de que la decisión proviniera del Ejecutivo regional éste lo debía asumir, a menos que las partes acordasen otra forma de asumir las obligaciones derivadas de las incidencias de los aumentos salariales en las prestaciones sociales.

⁹ Cfr. el texto de dichos convenios en *Informe sobre la Descentralización en Venezuela, 1993. Memoria del Dr. Allan R. Bremer-Carías, Ministro del Estado para la Descentralización*, cit., pp. 623 y ss. y 825 y ss.

g. LOS BIENES ADSCRITOS A LOS SERVICIOS TRANSFERIDOS

La transferencia de los bienes muebles e inmuebles adscritos a los servicios a transferir se debe realizar de acuerdo con lo establecido en leyes y reglamentos aplicables (Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y reglamentos, Ley Orgánica de Descentralización, y Reglamento Parcial n.º I LOD), sin indemnización alguna.

Acordada la transferencia de bienes nacionales a los estados, debe formalizarse en acta levantada al efecto, el inventario relativo a los bienes muebles e inmuebles de manera que quede constancia de la recepción por el estado de todos y cada uno de los que efectivamente se entreguen.

El estado beneficiario queda subrogado en los derechos y deberes de la Administración Pública nacional sobre los bienes transferidos a la fecha de entrada en vigor de la transferencia.

h. LA COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS

El Ejecutivo del estado, de mutuo acuerdo con la autoridad del ministerio u organismo adscrito en el ámbito del estado, deben establecer normas y mecanismos de coordinación y cooperación con las alcaldías del estado, con la finalidad de que los municipios, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puedan dar cumplimiento, de una manera eficiente, a los servicios que tienen encomendados conforme a la Ley Orgánica del poder público municipal. La coordinación y cooperación en la prestación de los servicios entre el Ejecutivo regional y las alcaldías significa establecer y disponer de una forma metódica de sistemas y normas, de manera que puedan concurrir juntos a la prestación del servicio transferido.

Un requisito a cumplir es el establecimiento de un sistema de información estadístico que sirva de instrumento para el control y la evaluación de la ejecución de los programas del servicio transferido, así como de los efectos sociales, económicos e institucionales logrados. Un sistema de información estadística permite, además, el diseño de nuevas políticas nacionales y estatales, en materia del servicio transferido. En este sentido, la unidad o ente responsable de la prestación del servicio en el estado debe presentar periódicamente, al ministerio u organismo adscrito, la información presupuestaria y administrativa, de acuerdo a la normativa establecida y aquellos indicadores que permitan realizar la evaluación técnica del servicio para averiguar si los resultados obtenidos se corresponden con las propuestas.

La gobernación del estado debe elaborar un plan operativo anual y el proyecto de presupuesto relacionado con el servicio de que se trate, para la entidad federal, el cual debe ser presentado al ministerio u organismo adscrito, a los fines de su análisis y de compatibilización programática con el presupuesto nacional. Dicho proyecto de presupuesto relativo al servicio deberá ser presentado en los primeros 5 días del mes de marzo de cada ejercicio fiscal.

La información periódica de ejecución del plan operativo anual del presupuesto descentralizado de la unidad federal debe servir como instrumento para el control, la evaluación y supervisión del servicio.

Cuando el ministerio u organismo adscrito promueva, auspicie y suscriba convenios de asesoría técnica y científica relacionada con el servicio transferido, con organismos extranjeros e internacionales, tanto públicos como privados, debe tomar en cuenta las necesidades del estado receptor del servicio, a fin de que se beneficie de los términos de los convenios de asesoría.

El ministerio u organismo adscrito y la gobernación del estado pueden suscribir cuantos convenios de cooperación sean oportunos para el mejor desarrollo de la prestación de los servicios. Sin embargo, al momento de la firma del convenio, el Ejecutivo Nacional y la gobernación del estado deben convenir en crear una comisión de alto nivel, integrada por representantes de la gobernación del estado, del ministerio u organismo adscrito y del Ministerio de Interior y Justicia.

La comisión de alto nivel debe cumplir dos funciones básicas: elaborar el cronograma del proceso de ejecución de la transferencia en un lapso no mayor de 30 días continuos, a partir de la firma del convenio; y resolver las dudas y controversias que se presenten con motivo de la ejecución del programa de transferencia y el cumplimiento del convenio, y de cualesquiera otros que se firmen, relacionados con el servicio transferido.

3. LOS PRINCIPIOS DE LA DESCONCENTRACIÓN ADMINISTRATIVA NACIONAL

Con motivo de regular las bases para el proceso de transferencia de competencias concurrentes del nivel nacional al de los estados, la ley orgánica estableció como obligación del Ejecutivo Nacional el impulsar “la descentralización y la desconcentración de funciones dentro de sus respectivas dependencias, a fin de facilitar la celebración de los convenios para la transferencia de la prestación de servicios específicos”. Además, dicha norma estableció el principio de que la contratación y ejecución de las obras debe siempre corresponder “a unidades desconcentradas de los organismos nacionales a nivel de cada estado, bajo la coordinación del gobernador” (art. 9.º).

En todo caso el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministro de Interior y Justicia, debe informar anualmente a la Asamblea Nacional de las realizaciones en materia de descentralización y desconcentración (art. 10.º).

4. LA REASUNCIÓN NACIONAL DE SERVICIOS TRANSFERIDOS

La Ley Orgánica prevé que los servicios transferidos, de conformidad con lo que antes se ha indicado (arts. 5.º y 6.º), pueden ser reasumidos por el Ejecutivo Nacional, aun cuando no precisa en qué casos y por qué motivos podría producirse la reasunción. La Ley Orgánica se limita a establecer el procedimiento para que la reasunción se produzca, pudiendo ésta realizarse sea a iniciativa del Ejecutivo Nacional o del gobernador (art. 8.º).

En ambos casos, tanto el ministro de Interior y Justicia como el gobernador respectivo deben solicitar la reversión de un servicio, es decir, su reasunción por parte del Ejecutivo Nacional, ante la Asamblea Nacional. En el caso de que sea el gobernador quien solicite la reversión, debe requerir la opinión previa del consejo legislativo, la cual no es vinculante para el gobernador. Es decir, aun si el consejo da una opinión desfavorable, el gobernador puede hacer la solicitud a la Asamblea, la cual puede autorizar o no la reversión, debiendo adoptar su decisión en un lapso de 90 días, y debiendo comunicar su decisión al Ministro de Interior y Justicia o al gobernador según el caso (art. 8.º).

III. LA TRANSFERENCIA A LOS ESTADOS DE COMPETENCIAS RESERVADAS AL PODER NACIONAL

Además de la transferencia de competencias concurrentes que hubiesen sido centralizadas, la Ley Orgánica fue el primer instrumento legislativo que dio aplicación al artículo 137 C. de 1961, equivalente al artículo 157 C. de 1999, a cuyo efecto dispuso en el artículo 11 la transferencia a los estados “la competencia exclusiva” en las siguientes materias:

1. La organización, recaudación, control y administración del ramo de papel sellado;
2. El régimen, administración y explotación de las piedras de construcción y de adorno o de cualquier otra especie, que no sean preciosas, el mármol, pórfido, caolín, magnesita, las arenas, pizarras, arcillas, calizas, yeso; puzolonas, turbas, de las sustancias terrosas, las salinas y los ostrales de perlas, así como la organización, recaudación y control de los impuestos respectivos. El ejercicio de esta competencia está sometido a la Ley Orgánica para la [Planificación y Gestión de la] Ordenación del Territorio y a las leyes relacionadas con la protección del ambiente y de los recursos naturales renovables;

3. La conservación, administración y aprovechamiento de las carreteras, puentes y autopistas en sus territorios. Cuando se trate de vías interestadales esta competencia se ejercerá mancomunadamente, a cuyos efectos se celebrarán los convenios respectivos;
4. La organización, recaudación, control y administración de los impuestos específicos al consumo, no reservados por ley al poder nacional; y
5. La administración y mantenimiento de puertos y aeropuertos públicos de uso comercial.

La transferencia de estas competencias nacionales a los estados, para que fueran asumidas por éstos como “competencias exclusivas”, sin embargo, no se operó con la sola promulgación de la Ley Orgánica, pues el mismo artículo 11, en su párrafo único, estableció que “hasta tanto los estados” asumieran estas competencias por ley especial, dictadas por los respectivos consejos legislativos (antes asambleas legislativas), se debía mantener vigente “el régimen legal existente en la actualidad” (dic. 1989)¹⁰.

Por tanto, sólo cuando cada estado estableciera, por ley especial, el régimen de ejercicio de estas competencias, la transferencia se producía respecto a dicha entidad, lo que significó que el proceso de transferencia en definitiva dependió de las antiguas asambleas legislativas de los estados. Esto significó que la transferencia ni se produjo a la vez en todos los estados, ni necesariamente se realizó en forma uniforme. En todo caso, con la promulgación de la Ley Orgánica puede decirse que se operó una modificación o mutación de la Constitución de 1961 en virtud de la expresa disposición del artículo 137, habiendo adquirido la Ley Orgánica en ese aspecto, rango constitucional, razón por la cual ese proceso de descentralización no podía revertirse, ni centralizarse de nuevo las competencias, salvo mediante una enmienda constitucional¹¹. En todo caso, la Constitución de 1999, en términos generales, constitucionalizó las transferencias.

10 Cfr. el texto de las diferentes leyes estatales en *Informe sobre la Descentralización en Venezuela, 1993. Memoria del Dr. Allan R. Brewer-Carías, Ministro del Estado para la Descentralización*, cit., pp. 389 y ss. y 459 y ss.

11 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “Bases legislativas para la descentralización política de la Federación centralizada (1990: El inicio de una reforma)”, en *Id.* et ál., *Leyes para la descentralización política de la Federación*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1994, pp. 25 y ss.

IV. LOS AVANCES DEL PROCESO DE DESCENTRALIZACIÓN: 1993-1994

I. LA REGLAMENTACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA

El gobierno de transición de 1993, dada la crisis política que le había dado origen¹², asumió una política clara y precisa: agilizar y profundizar el proceso de descentralización en un marco de equilibrio entre los diferentes niveles y órganos del poder público, como mecanismo para fortalecer la democracia. Para lograr este objetivo, fue necesario definir un marco normativo que sin entorpecer las iniciativas de los estados, le imprimiera un sentido y una orientación al proceso, a cuyo efecto se designó un ministro de Estado para la Descentralización.

Había para entonces la percepción de cierta anarquía o desorden que retardaba innecesariamente el proceso, y de ciertas desviaciones que lo desnaturalizaban. En realidad, muy poco se había avanzado en la transferencia efectiva de competencias y servicios desde el nivel central a los estados. Había un clima de confusión en el propio Ejecutivo Nacional, donde algunos ministerios realizaban planes para desconcentrarlos sin entender que el proceso deseado y delineado por las políticas nacionales tenía un carácter administrativo, pero también y quizás más importante que aquél, un carácter político.

Frente a esta realidad se imponía una actuación pronta y segura. Los gobernadores estaban conscientes de la necesidad de un cierto orden en el proceso, además que se quejaban de la lentitud del mismo. Por otra parte, había la necesidad de romper con las resistencias en algunas áreas de la Administración Pública nacional a desprenderse de importantes funciones que debían traspasarse a los estados. También era necesario realizar una intensa labor de convencimiento en todos los ámbitos de la sociedad, especialmente en aquellos sectores que de alguna manera directa o indirecta tuviesen que ver con el proceso, o se vieran afectados por él.

Aparte de las actividades de divulgación y promoción dirigidas al general entendimiento de la verdadera naturaleza política y administrativa del proceso de descentralización, el gobierno se dedicó a establecer el marco normativo necesario para ordenar el proceso, y a crear los mecanismos institucionales que aseguraran su correcta y oportuna coordinación, asegurando la participación de todos los interesados en el mismo.

12 Con motivo del enjuiciamiento del Presidente de la República que había sido electo en 1989, en junio de 1993 el Congreso designó un Presidente temporal que concluyó el mandato del Presidente suspendido.

La base para la actuación en el establecimiento de las normas reguladoras del proceso era la mencionada Ley Orgánica de descentralización delimitación y transferencia de competencias del poder público de 1989. Hasta 1993 sólo se había dictado el Reglamento parcial n.º 1 LOD sobre transferencia de servicios a los estados (1992), que era escueto en demasía para regular correctamente un proceso tan complejo como el de la transferencia de los servicios desde el poder central a los estados. La urgencia en las demandas para agilizar y profundizar el proceso no daba tiempo para dictar un reglamento general de la Ley Orgánica, tarea larga y compleja, por lo que se optó por reglamentos parciales que resolvieran los asuntos que debían ser regulados con mayor prontitud. También surgió la posibilidad de aprovechar la ley habilitante que le había otorgado poderes especiales al Presidente de la República para legislar en determinadas materias económicas y financieras, y establecer algunas normas de rango legal, como el decreto ley que reguló los mecanismos de participación de los estados y municipios en el impuesto al valor agregado y el Fondo intergubernamental para la descentralización; texto normativo que efectivamente se utilizó¹³.

A. EL RÉGIMEN PARA LA TRANSFERENCIA DE SERVICIOS A LOS ESTADOS

Mediante el Reglamento n.º 1 LOD, aprobado por Decreto 3.250 del 18 de noviembre de 1993, que sustituyó el que se había dictado en 1992¹⁴, como antes se ha analizado, se reguló en forma detallada el proceso de transferencia de los servicios que se definieron como de materias de competencias concurrentes.

El título 1 del Reglamento se dedica a las transferencias de servicios. A tal efecto, en el capítulo 1 se define lo que se entiende por servicios (parág. único art. 1.º); se establece el contenido mínimo de los programas de transferencias mediante los cuales deben solicitarse éstas (art. 3.º); se establece que cuando la iniciativa sea del Ejecutivo Nacional ésta debe basarse en un estudio previo aprobado por la Comisión Nacional para la Descentralización, pudiendo en tal caso solicitarse la transferencia, para una parte o para la totalidad de estados, si así se considerase conveniente (art. 4.º).

En el capítulo II se regula el procedimiento para las transferencias de servicios, a cuyo efecto se dispone que una vez presentada la solicitud al Ejecutivo Nacional, debe realizarse un proceso de negociación en el seno de los grupos

13 Cfr. el texto de dichos reglamentos en BREWER-CARÍAS et ál., *Leyes para la descentralización política de la Federación*, cit., pp. 297 y ss.

14 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.359 del 13 de diciembre de 1993.

de trabajo establecidos en el Reglamento parcial n.º 2 LOD, el cual no debe ser mayor de 90 días (art. 6.º); se establece el contenido mínimo de los convenios de transferencia a firmarse una vez lograda la aprobación de la Asamblea Nacional (art. 8.º); y un procedimiento de negociación entre el Gobierno Nacional y los estados en el seno de los grupos de trabajo previstos en el Reglamento n.º 2 LOD, cuando la iniciativa de la transferencia sea del Ejecutivo Nacional, con un lapso máximo de 90 días (art. 9.º). De esta manera, el programa de transferencia y el proyecto de convenio que debe estudiar la Asamblea Nacional ya debe contar con el acuerdo de las partes.

En el capítulo III se regula la incidencia de la transferencia en los asuntos administrativos, en particular, lo relativo a los trámites y procedimientos en curso de tramitación (art. 11); a la entrega de los bienes, derechos y obligaciones (art. 12); a las concesiones y contratos administrativos con terceros (art. 13); y los asuntos relativos al personal adscrito a los servicios objeto de la transferencia (art. 14).

En el capítulo IV se contempla la determinación del costo de los servicios a transferir; se define lo que se entiende por costo directo, indirecto y gastos de inversión (art. 15); se establece que la valoración de los servicios se debe realizar según el costo real durante el ejercicio presupuestario inmediatamente anterior a la valoración, provisional o definitiva del costo de los servicios (art. 18); y finalmente se contempla que la República debe garantizar el financiamiento de los servicios objeto de transferencia con una cantidad anual por lo menos igual al costo real de los servicios (art. 19).

El título II del Reglamento regula la transferencia de competencias establecidas en el artículo 111 LOD, mediante la asunción de las competencias a través de una ley especial de los consejos legislativos respectivos, que debe diferenciarse del proceso de obtención de la transferencia de los recursos, bienes y personal que el poder nacional podía destinar a la gestión de la competencia, antes de que ésta fuera asumida por el estado respectivo (art. 20). Por ello, el reglamento establece un procedimiento de negociación de la transferencia del personal, bienes y recursos anejos a las competencias asumidas, cuando la ley especial aprobada por el consejo legislativo no establezca un mecanismo específico. Esta negociación se debe realizar a través de los comités de trabajo establecidos en el Reglamento n.º 3 LOD, y no debe tener una duración superior a los 60 días (art. 21). Cuando las partes lleguen a un acuerdo se debe suscribir un convenio de acuerdo al artículo 13 del Reglamento n.º 3 LOD. La entrega de los bienes, derechos y obligaciones debe formalizarse mediante acta levantada al efecto (art. 22).

Finalmente, el título III del Reglamento se refiere a los acuerdos previos a la transferencia de servicios y a la cogestión previa de los servicios susceptibles

de transferencia. En el capítulo I se establece la posibilidad de ellos y se expresa que cuando la iniciativa provenga del Ejecutivo Nacional, antes de la firma del acuerdo, debe ser aprobada por la Comisión Nacional para la Descentralización establecida en el Reglamento parcial n.º 2 LOD (art. 25); se establece el contenido mínimo de los acuerdos previos, indicándose que debía tomarse en cuenta el Reglamento n.º 4 sobre nombramiento de directores de las dependencias de los ministerios y de los institutos autónomos en los estados (art. 26), luego derogado en 1994; y se establece un plazo máximo para el acuerdo previo y la cogestión de 2 años (art. 27).

B. EL RÉGIMEN SOBRE LOS MECANISMOS INSTITUCIONALES PARA LA DESCENTRALIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL

Mediante Reglamento parcial n.º 2 LOD, dictado por Decreto 3085 del 22 de julio de 1993¹⁵, se creó la Comisión Nacional para la Descentralización como mecanismo de coordinación de las distintas dependencias del Ejecutivo Nacional. También se ordenó la creación de los órganos ministeriales que se deben ocupar de liderizar el proceso en aquellos ministerios que realicen competencias transferibles a los estados. Por último, en este reglamento se ordenó la adecuación interna de los organismos de planificación y desarrollo para que pudieran atender eficazmente el proceso de descentralización.

C. EL RÉGIMEN DEL CONSEJO TERRITORIAL DE GOBIERNO Y LA ORGANIZACIÓN INTERGUBERNAMENTAL PARA LA DESCENTRALIZACIÓN

El objeto del Reglamento parcial n.º 3 LOD, aprobado por Decreto 3104 del 12 de agosto de 1993¹⁶, fue el establecimiento de mecanismos de relación intergubernamental, que se lograron con la creación del Consejo Territorial de Gobierno y su Comité de consulta permanente; de los consejos regionales de gobierno y de los comités de trabajo de cada uno de ellos. El reglamento también reguló los convenios de colaboración entre la Administración Pública nacional y los estados. Sus normas, sin embargo, desde la creación en la Constitución de

15 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.268 del 5 de agosto de 1993. Cfr. lo expuesto en BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, cit., pp. 430 y ss..

16 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.104 del 12 de agosto de 1993. Cfr. lo expuesto en *id.*, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, cit., pp. 436 y ss.

1999 del Consejo Federal de Gobierno (art. 185) puede considerarse que han quedado derogadas, aun cuando no se haya dictado la ley reguladora de este último órgano constitucional.

D. EL RÉGIMEN SOBRE NOMBRAMIENTO DE LOS DIRECTORES O COORDINADORES DE LAS DEPENDENCIAS DE LOS MINISTERIOS Y DE LOS INSTITUTOS AUTÓNOMOS EN LOS ESTADOS

El Reglamento parcial n.º 4 LOD buscó resolver uno de los problemas más agudos de la estructura administrativa territorial, consistente en las relaciones que deben tener los gobernadores elegidos popularmente en los estados, con los funcionarios jefes de las unidades administrativas nacionales designados por el respectivo jerarca ministerial. El reglamento reguló el papel de los gobernadores como coordinadores de la acción de las diversas dependencias de la Administración Pública nacional en su estado, y en consecuencia, la posibilidad que tenían de dictar órdenes e instrucciones a los funcionarios que dirigían estas dependencias.

El reglamento estableció que los ministros debían delegar en los gobernadores la firma de las resoluciones de nombramiento de los directores o coordinadores de sus respectivas unidades en los estados, de acuerdo con el procedimiento que se reguló en el mismo; ordenándole igualmente a los ministros la exhortación a los directivos de sus organismos de adscripción a proceder en ese mismo sentido, de acuerdo con el procedimiento allí descrito.

Así se resolvió en gran medida las diferencias de criterio que existían entre los responsables de la acción de gobierno en los estados y el gobernador. Se estableció una relación de jerarquía muy conveniente a los fines de la correcta y pronta actuación oficial bien coordinada, y se le otorgaron mayores responsabilidades a los gobernantes regionales.

El reglamento fue dictado mediante Decreto 3109 del 19 de agosto de 1993; sin embargo, fue derogado, y sustituido por el reglamento para coordinar las funciones del poder nacional con las de los estados en materia de transferencia de competencias¹⁷, el cual eliminó toda injerencia de los gobernadores en la designación de los funcionarios nacionales en su entidad.

17 Cfr. Decreto 44 del 23 de febrero de 1994, *Gaceta Oficial* n.º 35.407 del 23 de febrero de 1994.

E. EL RÉGIMEN SOBRE LA DESCONCENTRACIÓN DE ATRIBUCIONES EN MATERIA DE TRANSPORTE, TRÁNSITO TERRESTRE Y VIGILANCIA DE LA CIRCULACIÓN A LAS GOBERNACIONES

La condición de agentes del Ejecutivo Nacional que conforme a la Constitución de 1961 tenían los gobernadores de estado sirvió, en algunos casos no previstos en la Ley Orgánica de descentralización, como fundamento para lograr la desconcentración de funciones. Consideró el Gobierno Nacional la conveniencia de complementar la transferencia de competencias con la desconcentración de algunas funciones cuyo ejercicio resultaba más oportuno en el nivel estatal, tal como lo había previsto el artículo 9.º LOD, a cuyo efecto dictó el Reglamento parcial n.º 5 mediante Decreto 3121 de 2 de septiembre de 1993¹⁸.

La materia objeto de la desconcentración, en este caso, fue la de transporte, tránsito terrestre y vigilancia de la circulación que se reconoce estrechamente relacionada con competencias transferibles como la construcción, conservación, administración y aprovechamiento de carreteras, puentes y autopistas.

La figura que se utilizó para desconcentrar funciones del Gobierno Nacional en los gobernadores de estado fue la de la encomienda, tal como lo prevé el artículo 22.6 LOD, figura ahora recogida en la LOAP de 2001 (*Tercera parte*, § 9). “Encomendar” es, según el *Diccionario de la Lengua Española* de la Real Academia: “encargar a uno que haga alguna cosa o que cuide de ella o de una persona”, razón por la cual, no se trataba de un traspaso de poderes, los cuales conservaba plenamente el Gobierno nacional, sino de encargar a los gobernadores, en su calidad de agentes de aquél, del ejercicio de determinadas competencias y funciones.

El artículo 1.º del Reglamento parcial n.º 5 LOD facultó al ministro de Infraestructura (entonces de Transporte y Comunicaciones) para encomendar mediante resolución, a los gobernadores de estado, el ejercicio de una serie de competencias en materia de tránsito y transporte interurbano.

El procedimiento previsto se iniciaba con la solicitud de la encomienda ante el ministro, de manera que una vez formalizada la solicitud, se debían negociar los términos concretos de la misma, como resultado de lo cual se debía suscribir el convenio de colaboración previsto en el artículo 14 del Reglamento parcial n.º 3 LOD. Firmado el convenio, entonces el ministro debía proceder a dictar la correspondiente resolución. Cuando se tratase del establecimiento

18 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.289 del 3 de septiembre de 1993.

de tarifas del servicio de transporte público de personas en rutas suburbanas e interurbanas, la encomienda debía decidirse por una resolución conjunta de los entonces ministerios de Fomento y de Transporte y Comunicaciones (actuales ministerios, de Producción y Comercio e Infraestructura).

Dictadas como hubieran sido las correspondientes resoluciones de encomienda, los gobernadores debían cumplir las funciones encomendadas mediante órdenes y resoluciones, bajo la supervisión del ministerio que mantenía la jerarquía administrativa a todos los efectos legales.

F. EL RÉGIMEN SOBRE EL CONSEJO DE GOBIERNO DEL ÁREA METROPOLITANA DE CARACAS

La existencia de diversos organismos de gobierno, algunos de ellos con autonomía, que ejercen sus competencias en el ámbito del área metropolitana de Caracas, y la franca colisión de decisiones y criterios en el manejo de los asuntos públicos atinentes a la capital de la República, obligó a los alcaldes capitalinos a solicitar la creación de un medio institucional de coordinación, especialmente de las funciones de los estados y de los municipios que coparticipaban en el gobierno de Caracas. A tal efecto, se dictó el Reglamento parcial n.º 6 mediante Decreto 3133 del 9 de septiembre de 1993, reformado por Decreto 3309 del 22 de diciembre de 1993¹⁹. Este decreto reconoció la incidencia desfavorable de la situación, por la ausencia de mecanismos de coordinación, y la posibilidad de resolver esa carencia mediante el desarrollo de los principios de coordinación.

Para dictar este reglamento, se consideró el hecho del rompimiento de los límites político territoriales debido al incremento demográfico y urbano de los municipios y la influencia de las actividades y servicios que se desarrollaban en el área, considerándose además que el fenómeno urbano es único, por lo que se imponía la superación de la fragmentación de gobiernos autónomos, que por lo demás debían ser consolidados. De allí que, sin menoscabo de las autonomías, se impuso la coordinación de la actividad administrativa que desarrollaban los distintos entes en el área metropolitana de Caracas, mediante un órgano que venía a llenar el vacío y a permitir la cooperación, la conciliación y la coordinación de las actividades de los gobiernos nacional, del Estado Miranda, del antiguo Distrito Federal, y de los municipios Libertador del dicho distrito, y

¹⁹ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.301 del 21 de septiembre de 1993 y *Gaceta Oficial* n.º 35.386 del 21 de enero de 1994. Cfr. lo expuesto en BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, cit., pp. 517 y ss.

Sucre, Baruta, Chacao, El Hatillo, Los Salías y Carrizal del Estado Miranda, que coincidían en el desarrollo de actividades urbanísticas, de prestación de servicios y de realización de obras en el área metropolitana de Caracas.

El reglamento que creó el Consejo de Gobiernos del Área Metropolitana de Caracas, además, señaló su integración y sus funciones, los mecanismos para la toma de decisiones, y las formas de realización o prestación en común de las obras y de los servicios básicos metropolitanos. El reglamento finalmente quedó derogado a raíz de la constitución del Distrito Metropolitano de Caracas (art. 18) (*Cuarta parte*, § 16), cuyas regulaciones, sin duda, tuvieron su antecedente inmediato en aquel Reglamento parcial.

G. EL RÉGIMEN EN MATERIA DE VIALIDAD TERRESTRE

Por Decreto 3177 del 30 de septiembre de 1993 se dictó el Reglamento parcial n.º 7 LOD sobre vialidad terrestre²⁰, con el objeto de regular el régimen de transferencia de competencias nacionales a los estados en materia de vialidad, tanto de competencias concurrentes como de competencias exclusivas.

A tal efecto, el Reglamento definió y precisó por primera vez en el ordenamiento jurídico qué debía entenderse por vías de comunicación, tanto nacionales como estatales; y reglamentó en general a las vías de comunicación, en particular en cuanto concierne a la explotación y uso de las mismas.

H. EL RÉGIMEN SOBRE ENCOMIENDA A LOS GOBERNADORES DE ESTADO DE LAS ATRIBUCIONES EN MATERIA DE ADMINISTRACIÓN DE LAS CÁRCELES NACIONALES

Una vez más se apeló al carácter de agentes del Ejecutivo Nacional que tenían los gobernadores de estado para desconcentrar en ellos algunas atribuciones que eran ejercidas desde el poder central, y cuyo ejercicio resultaba más conveniente y oportuno en el nivel estatal.

El Reglamento parcial n.º 8 LOD dictado por Decreto 3188 del 8 de octubre de 1993²¹, estableció que por resolución del Ministro de Interior y Justicia se podía encomendar a los gobernadores de los estados, estos últimos en su carácter de agentes del Ejecutivo Nacional, el ejercicio de las competencias que en principio le correspondía a ese ministerio, en materia de administración de las cárceles nacionales. Para ello se debía seguir el mismo procedimiento que

20 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.327 del 28 de octubre de 1993.

21 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.317 del 14 de octubre de 1993.

ya se había definido en el Reglamento parcial n.º 5 LOD, que se iniciaba con la solicitud del gobernador, la negociación de las condiciones para el ejercicio de las funciones objeto de la desconcentración y la firma del convenio.

Í. EL RÉGIMEN SOBRE TRANSFERENCIAS A LOS ESTADOS DE LOS SERVICIOS DE SALUD PÚBLICA

Por Decreto 3324 del 7 de enero de 1994, se dictó el Reglamento parcial n.º 9 LOD sobre la transferencia a estados de los servicios de salud pública²², en cuyo texto se recogió el contenido de los convenios de transferencia de los servicios de salud que se suscribieron en 1993 entre el entonces ministro de Relaciones Interiores, el ministro de Sanidad y Asistencia Social y los gobernadores de los estados Aragua, Falcón, Anzoátegui, Bolívar y Carabobo, a los efectos de normativizar lo que en su inicio fueron cláusulas de convenios intergubernamentales.

La experiencia desarrollada en esos convenios permitió, sin duda, la emisión del referido Reglamento parcial n.º 9 LOD que debía servir de base para los futuros convenios que habían de suscribirse con los restantes estados de la República para la transferencia de los servicios de salud pública.

J. OTRAS REGULACIONES VINCULADAS CON EL PROCESO DE DESCENTRALIZACIÓN

Aparte de los reglamentos parciales de la Ley Orgánica de descentralización, durante los meses del gobierno de transición de 1993-1994 se dictaron otros reglamentos vinculados con la descentralización, algunos incluso reglamentando conjuntamente otras leyes.

Se destaca, en primer lugar, el Reglamento sobre coordinación de los servicios de policía y sobre normas de conducta de los miembros de los cuerpos de policía. En virtud de que conforme a la Constitución la actividad de policía era y es una competencia concurrente entre los órganos del poder nacional, los estados y los municipios, y en virtud de la proliferación de las policías municipales, precisamente por el proceso de descentralización que se había acelerado, mediante Decreto 3179 del 7 de octubre de 1993 se dictó este Reglamento sobre coordinación de los servicios de policía y sobre normas de conducta de los miembros de los cuerpos de policía²³.

22 A raíz del cambio de Gobierno este decreto no se publicó en la *Gaceta Oficial*, a pesar de haber sido aprobado en Consejo de Ministros.

23 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.317 del 14 de octubre de 1993. Cfr. lo expuesto BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, cit., pp. 188 y ss.

El Reglamento creó la Comisión Nacional de Policía, como parte del Sistema nacional de coordinación de los servicios de policía que dirige el Ministerio de Interior y Justicia; reguló las comisiones regionales de policía, presididas por los gobernadores de estado, y estableció normas para la coordinación de los cuerpos de policía de los estados. Adicionalmente, el decreto estableció, conforme a disposiciones de los pactos y convenciones Internacionales sobre derechos humanos, normas de conducta a los miembros de los cuerpos de policía. Este Decreto fue derogado por la Ley de Coordinación de Seguridad Ciudadana de 2001²⁴, texto en el cual lamentablemente no se incorporaron las normas de conducta a los miembros de los cuerpos de policía.

En segundo lugar, se dictó el Decreto 3015 del 24 de septiembre de 1993 de creación del Consejo Nacional de Alcaldes, como órgano permanente para la colaboración, cooperación y coordinación de políticas y acciones entre el poder nacional y los municipios, en desarrollo del proceso de descentralización administrativa hacia los municipios²⁵. El Consejo estaba integrado por el Presidente de la República, algunos ministros, y por un alcalde por cada uno de los estados de la República, designado por la correspondiente asociación de alcaldes del estado o por el Consejo Regional de Gobierno a que se refería el artículo 5.º del Decreto 3104 del 12 de agosto de 1993. El decreto se aplicó en 1993, pero posteriormente ha sido olvidado.

En tercer lugar, debe mencionarse el Reglamento parcial de la Ley Orgánica de descentralización y de la derogada Ley de Protección al Consumidor sobre encomienda a los gobernadores y sobre delegación a los gobiernos municipales de las atribuciones de fiscalización y control de alza indebida de precios y defensa y protección al consumidor, dictado por Decreto 3184 del 7 de octubre de 1993²⁶. En particular, con motivo del alza indebida de precios que se evidenció con la creación del impuesto al valor agregado, resultaba indispensable establecer mecanismos de fiscalización y control de la defensa y protección al consumidor. Por ello se resolvió no sólo delegar en los municipios estas tareas conforme a lo previsto en la derogada Ley de Protección al Consumidor, sino también encomendar a los gobernadores de estado esas tareas, utilizando la figura de la encomienda.

En cuarto lugar, debe mencionarse el Decreto 3180 del 7 de octubre de 1993, que reglamentó el ejercicio de las competencias del Ejecutivo Nacional

24 Cfr. Decreto Ley 1453, *Gaceta Oficial* n.º 37.318 del 6 de noviembre de 2001.

25 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.320 del 19 de noviembre de 1993. Cfr. lo expuesto BREWER-CARIAS, *Instituciones políticas y constitucionales*, t. II, cit., pp. 441 y ss.

26 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.326 del 27 de octubre de 1993.

en materia de relaciones internacionales. Con motivo del proceso de descentralización y de la consolidación de los poderes regionales, los gobernadores de estado habían venido desplegando actividades en el exterior, de promoción de sus respectivas entidades. A los efectos de que esas acciones no colidieran con las competencias del Ejecutivo Nacional en la conducción de las relaciones internacionales, mediante este Decreto se buscó asegurar la información y presencia del Ministerio de Relaciones Exteriores en todas las actuaciones de los gobiernos estatales en el exterior²⁷.

En quinto lugar, se destaca el Decreto 3304 del 22 de diciembre de 1993²⁸, que reglamentó parcialmente la Ley Orgánica de descentralización y la anterior Ley de Turismo sobre encomienda a los gobernadores de estado de atribuciones en materia turística. La actividad pública en materia de turismo, que regulaba la anterior Ley de Turismo, se había concebido como una materia de carácter concurrente entre el poder nacional y los municipios. Los estados conforme a la Constitución de 1961 no tenían en tal materia competencia ni de orden constitucional ni legal, lo cual fue cambiado en la Constitución de 1999 (art. 310). En 1993, era evidente que la promoción del turismo y el control de las actividades turísticas, exigía la participación del nivel intermedio de los estados en la misma, por lo que mediante este Reglamento parcial tanto de la Ley Orgánica de descentralización como de la Ley de Turismo, se procedió a regular la encomienda a los gobernadores de estado, en su carácter de agentes del Ejecutivo Nacional en los estados, de la materia turística.

En sexto lugar, se destaca el Reglamento relativo a la participación de los municipios en los recursos del FIDES. En efecto, el Decreto Ley 3265 del 25 de noviembre de 1993, sobre mecanismos de participación por los estados y municipios en el impuesto al valor agregado y el Fondo Intergubernamental para la Descentralización²⁹, había establecido que los recursos provenientes del impuesto al valor agregado a ser asignados a los municipios sólo podían ser destinados, exclusivamente, al financiamiento de:

1. Servicios correspondientes a competencias concurrentes y exclusivas, transferidos o transferidas a los estados conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público y a sus reglamentos; y

27 Cfr. *Gaceta Oficial*, n.º 35.317 del 7 de octubre de 1993. Cfr. lo expuesto en BREWER-CARIAS, ob. cit., t. II, pp. 225 y ss.

28 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.386 del 21 de enero de 1994.

29 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.359 del 13 de diciembre de 1992.

2. Servicios prestados por la República, sus institutos autónomos transferidos a los municipios, conforme al Reglamento que a tal efecto dictase el Presidente de la República en Consejo de Ministros.

Se precisó, por tanto, de acuerdo con la ley habilitante, que el financiamiento de servicios efectivamente transferidos a los municipios (se entiende, en el campo de las competencias concurrentes) también podía ser cubierto con recursos provenientes del producto del IVA. La Ley Orgánica de descentralización sólo reguló el procedimiento de transferencia de competencias y servicios del poder nacional hacia los estados, no regulando nada en relación a la transferencia de servicios hacia los municipios. De allí que el Decreto Ley 3265 del 25 de noviembre de 1993 hubiera exhortado expresamente al Presidente de la República para reglamentar el procedimiento de la transferencia de servicios prestados por órganos nacionales a los municipios, a los efectos de garantizarle a estos entes acceso al financiamiento previsto en la ley habilitante. En tal virtud, se dictó el Reglamento parcial n.º 1 del Decreto Ley 3265, por Decreto 3323 del 7 de enero de 1994. A pesar de que fue aprobado en Consejo de Ministros, debido al cambio de Gobierno en enero de 1994, este decreto no fue publicado en la *Gaceta Oficial*. Posteriormente, sin embargo, se dictó el Reglamento sobre la participación de los municipios en los recursos del FIDES por Decreto 796 del 16 de agosto de 1995³⁰.

2. EL RÉGIMEN DE LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS PARA DESCENTRALIZACIÓN: LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA DESCENTRALIZACIÓN

La descentralización política, como proceso de transferencia de competencias y servicios prestados por los órganos de la Administración Pública nacional central o descentralizada a los estados, afecta e interesa, sin lugar a dudas, a todos los organismos de aquélla que ejecuten o presten competencias o servicios transferibles, conforme a los artículos de la Ley Orgánica.

Por ello, para la conducción del proceso como política nacional, resultaba indispensable no sólo involucrar en el mismo a todos los ministerios, sino establecer los adecuados mecanismos de coordinación entre ellos, a efectos de que el proceso tuviera un mínimo de coherencia y organicidad, aun cuando no de uniformidad, dada la variada situación y realidad de los estados. Para ello, resultaba necesario constituir en todos los ministerios e institutos autónomos que

30 *Gaceta Oficial*, n.º 35.779 del 22 de agosto de 1995.

les estuvieran adscritos, y que ejercieran competencias transferibles de acuerdo a la Ley Orgánica, órganos de programación, ejecución y control del proceso de descentralización; y además, facilitar el seguimiento de las decisiones que en materia de descentralización se produjeran en el seno de la Administración central, requiriéndose la coordinación de dichos procesos en la organización ministerial.

Para ello se dictó el Reglamento parcial n.º 2 LOD, sobre los mecanismos institucionales para la descentralización de la Administración Pública nacional, contenido en el Decreto 3085 del 22 de junio de 1993, que en definitiva regula los mecanismos interadministrativos para la descentralización³¹.

El reglamento estableció principios sobre coordinación de la Administración Pública para la descentralización; reguló la Comisión Nacional para la Descentralización, la cual se reunió en varias oportunidades durante el periodo 1993-1994; estableció los organismos ministeriales para la descentralización; precisó normas sobre la adecuación de los organismos regionales de planificación y desarrollo para la descentralización, y estableció normas sobre la necesaria reforma de la Administración Pública nacional como consecuencia del proceso de descentralización.

En el artículo 1.º del reglamento se estableció que el Ministerio de Interior y Justicia, en su calidad de órgano del Ejecutivo Nacional en las tareas de promover, desarrollar y ejecutar el proceso de transferencias de competencias y servicios del poder público nacional a los estados y municipios, es el encargado de asegurar la eficaz coordinación de todas las dependencias de la Administración Pública nacional entre sí, y de esta última con los estados y los municipios en la referida tarea.

De acuerdo con el artículo 34 LOD, y a los fines de la misma, el Ejecutivo Nacional debe actuar por órgano del ministro de Interior y de Justicia, el cual, a su vez, tiene a cargo lo relativo al proceso de descentralización, en todo aquello que compete al Ejecutivo Nacional.

Por otra parte, debe señalarse que el reglamento establece que los institutos autónomos, empresas del Estado y demás instituciones descentralizadas funcionalmente de la Administración Pública nacional, deben cooperar con el ministro de Interior y Justicia en el logro de sus objetivos, y sus representantes deben asistir a la Comisión Nacional para la Descentralización cuando sean convocados por el mismo (art. 17).

Precisamente, para la coordinación de las diversas dependencias de la Administración Pública nacional conforme a lo establecido en el artículo 1.º del

31 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.268 del 5 de agosto de 1993.

Reglamento parcial n.º 2, el mismo creó la Comisión Nacional para la Descentralización (art. 2.º), integrada por el ministro de Interior y Justicia, quien la preside, el director general sectorial para el desarrollo regional del ministerio, el director general sectorial de descentralización y desarrollo institucional del Ministerio de Planificación, y el director general sectorial o el funcionario de jerarquía equivalente encargado del proceso de transferencia de competencias y servicios a los estados y municipios en los ministerios en que se desarrollen competencias transferibles de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.º LOD.

En consecuencia, en aquellos organismos de la Administración Pública nacional donde se realicen competencias transferibles, los ministros correspondiente deben atribuir mediante resolución, al viceministro, a uno de los directores generales sectoriales o a otro funcionario de jerarquía similar, las funciones de orientación y coordinación del proceso de descentralización del ministerio respectivo (art. 7.º).

El reglamento establece la posibilidad de que cuando la índole de los asuntos a tratar en la reunión correspondiente así lo aconseje, el ministro de Interior y Justicia puede invitar a asistir a las reuniones de la Comisión Nacional a los residentes, directores u otros representantes de cualquiera de los institutos autónomos nacionales o empresas del Estado, así como, cuando el caso lo amerite, de otras instituciones públicas o sociales (art. 3.º). En todo caso, esos funcionarios deben asistir a las reuniones de la Comisión cuando sean convocados (art. 17).

De acuerdo con lo establecido en el artículo 4.º del reglamento, corresponde a la Comisión Nacional para la Descentralización impulsar, apoyar, planificar y coordinar, así como también seguir, supervisar y evaluar permanentemente, el desarrollo y la ejecución de los programas y las medidas que en materia de desconcentración y descentralización corresponda adoptar a los distintos ministerios, institutos autónomos y empresas de estado nacionales (art. 4.1).

Así mismo, es tarea de la Comisión estudiar y formular propuestas sobre los distintos aspectos que se susciten en el proceso de desconcentración y descentralización sobre la organización y el funcionamiento de la Administración Pública nacional, central y descentralizada, así como sobre los medios personales, materiales, económicos y financieros de los organismos públicos. A este efecto, puede encomendar la realización de análisis, estudios e informes, o requerirla de las comisiones u otros órganos de estudio sobre desarrollo institucional instituidas en los distintos estados (art. 4.2).

La Comisión, igualmente, debe elaborar y establecer los criterios, orientaciones y directrices generales en materia de valoración de costos de los servicios y el traspaso de recursos humanos, así como de medios materiales, a fin de

asegurar la mínima organicidad y coherencia de las distintas transferencias de competencias y servicios (art. 4.3).

Con el objeto de desarrollar el flujo de información sobre el proceso de descentralización, la Comisión debe implantar, mantener, coordinar y supervisar un sistema de información y documentación sobre el proceso de descentralización, que comprenda todos los datos y documentos relevantes que se produzcan tanto en la Administración Pública nacional como en los estados y municipios, así como de todos aquellos aspectos que estén en relación con el proceso descentralización (art. 16).

El reglamento establece que la Comisión Nacional para la Descentralización puede constituir grupos de trabajo para el desarrollo de los estudios preparatorios de materias determinadas por acuerdo de la propia Comisión. En todo caso, deben existir grupos de trabajo para las siguientes materias: hacienda pública, infraestructura, salud, vivienda, protección al menor y la familia, deporte, cultura y educación (art. 6.º).

Ya se señaló que en cada ministerio, el ministro debe designar por resolución un funcionario con rango de director general responsable de orientar y coordinar el proceso de descentralización en el ministerio (art. 7.º). En tal sentido señala el artículo 8.º del Reglamento que los directores generales o funcionarios de análoga jerarquía encargados en cada ministerio de los programas y medidas relativas al proceso de descentralización en su condición de miembros de la Comisión Nacional para la Descentralización deben actuar en coordinación con el Ministerio de Interior y Justicia, convirtiéndose así en responsables del impulso, estudio, elaboración, coordinación y supervisión de los programas y medidas que, por razón de la materia, deban adaptarse y ejecutarse en el correspondiente ministerio y en las instituciones descentralizadas que estén adscritas o dependan de cualquier otra forma del mismo (art. 8.º).

En consecuencia, le corresponde a dichos funcionarios ministeriales asegurar el cumplimiento, en el ámbito de competencias del ministerio respectivo, de la política general de desconcentración y descentralización y, en especial, de los criterios, orientaciones y directrices establecidas por la Comisión Nacional para la Descentralización en consulta con el ministro de Interior y Justicia (art. 9.1).

De igual forma deben participar y asegurar la intervención de sus ministerios en los grupos de trabajo constituidos en la Comisión Nacional para la Descentralización (art. 9.3), así como dirigir los grupos de trabajos y órganos especiales que se creen para la programación y la ejecución del correspondiente proceso de transferencias en su respectivo ministerio (art. 9.5), todo esto con el objeto de facilitar al ministro de adscripción la pronta y completa información de los trabajos de la Comisión Nacional para la Descentralización, de sus

grupos de trabajo y de enterar al Ministerio de Interior y Justicia en relación con las tareas y actuaciones de sus respectivos ministerios, y de todas aquellas que resulten relevantes para el proceso de transferencia de competencias y servicios (art. 9.4).

Se establece, así mismo, que estos funcionarios son los encargados de asumir y desarrollar las tareas que resulten de la actuación y los acuerdos de la Comisión Nacional para la Descentralización (art. 9.6), así como de asegurar el apoyo administrativo suficiente para el funcionamiento de las comisiones sectoriales y, en su caso, de las comisiones mixtas constituidas para la negociación de los términos y condiciones de las distintas transferencias de competencias y servicios responsabilidad del respectivo ministerio (art. 9.7), y de cualquier otra que les encomienden su ministro y el de Interior y Justicia (art. 9.8).

El reglamento establece, por otra parte, que los ministros que ejerzan competencias transferibles conforme a la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público, a los efectos de suministrar los recursos necesarios para la ejecución de los estudios y proyectos que se requieran realizar en sus respectivos ámbitos de competencia, deben realizar los correspondientes apartados en sus partidas presupuestarias (art. 15).

El reglamento establece que los organismos regionales de planificación y desarrollo, en la actualidad, los consejos estatales de planificación de políticas públicas, deben formar parte de la organización nacional para la descentralización (art. 12). En tal sentido, y con el objeto de su incorporación en el proceso de descentralización, éstos deben adecuar su organización interna a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21 L.O.D (art. 10.º) según el cual los organismos regionales de planificación y desarrollo deben servir de entes de asesoría y asistencia técnica a las gobernaciones de las entidades federales, municipales y organismos del Ejecutivo Nacional.

En el marco del proceso de descentralización, los organismos regionales de planificación y desarrollo son los responsables de la prestación del servicio de asistencia técnica a los estados y municipios en materia de planificación, transferencia de competencias, modernización de la gestión pública, capacitación de recursos humanos y cooperación técnica (art. 11.1).

A tal efecto deben crear y desarrollar los servicios de estadística e informática en materia demográfica, social, económica, financiera y de cartografía, así como del seguimiento estadístico de la gestión intergubernamental a nivel del estado y del municipio (art. 11.2). De igual forma, son los responsables del seguimiento de las políticas nacionales en cada estado (art. 11.3). Por otra parte, deben promover el desarrollo de la región, fundamentalmente referido a la elaboración de proyectos de desarrollo económico (art. 11.4). Finalmente,

los organismos regionales de planificación y desarrollo deben brindar apoyo a la sociedad civil para su incorporación y participación en el proceso de descentralización (art. 11.5).

3. EL RÉGIMEN DE LAS RELACIONES INTERGUBERNAMENTALES PARA LA DESCENTRALIZACIÓN

El proceso de descentralización política, como proceso de transferencia de competencias de los órganos que ejercen el poder nacional, básicamente de la República y de los institutos autónomos, a los estados y municipios, esencialmente genera un conjunto de relaciones intergubernamentales entre los niveles de Gobierno Nacional y los gobiernos estatales y municipales. Estas relaciones que, sin duda, son de carácter permanente, exigen procesos de concertación y conciliación de intereses y de coordinación de actividades. A tal efecto, durante el Gobierno de transición de 1993-1994 se dictaron un conjunto de instrumentos para regular esas relaciones intergubernamentales. Estos fueron, en primer lugar, el Decreto 3104 del 12 de agosto de 1993 mediante el cual se dictó el Reglamento parcial n.º 3 LOD sobre el Consejo Territorial de Gobierno y la organización intergubernamental para la descentralización; en segundo lugar, el Decreto 3169 del 24 de septiembre de 1993 sobre creación del Consejo nacional de alcaldes; en tercer lugar, el Decreto 3133 del 9 de septiembre de 1993 mediante el cual se dictó el Reglamento parcial n.º 6 LOD sobre el Consejo de Gobiernos del Área Metropolitana de Caracas; y en cuarto lugar, el Decreto 3265 del 25 de noviembre de 1993 sobre participación de los estados y municipios en el producto del impuesto al valor agregado y sobre el Fondo intergubernamental para la descentralización.

A los efectos de facilitar las relaciones intergubernamentales entre los órganos que ejercen el poder nacional y las gobernaciones de estado, de manera de canalizar y darle coherencia y organicidad al proceso, se dictó el Reglamento parcial n.º 3 LOD sobre el Consejo Territorial de Gobierno y las relaciones intergubernamentales entre el Gobierno Nacional y los gobiernos estatales mediante Decreto 3104 del 12 de agosto de 1993³², cuyas normas puede decirse que, sin embargo, han quedado derogadas por el artículo 185 C. que regula el Consejo Federal de Gobierno, al cual le sirvieron de antecedente.

32 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.273 del 12 de agosto de 1993.

V. EL FONDO INTERGUBERNAMENTAL PARA LA DESCENTRALIZACIÓN (FIDES)

El proceso de transferencia de competencias y servicios del poder nacional a los estados y municipios requería de grandes recursos financieros, especialmente para resolver problemas claves que lo provocaban. En algunos casos, los estados y los municipios han sido reacios a recibir servicios transferibles debido a los enormes costos que significa la recuperación de los activos, el pago de los pasivos laborales, la liquidación del personal excesivo o costoso, la modernización de los procesos administrativos o la ejecución de nuevas inversiones.

El establecimiento mediante decreto ley del impuesto al valor agregado (IVA) conforme a las previsiones de la ley habilitante de 1993, que autorizó al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materias económicas y financieras, fue una coyuntura feliz a los fines del financiamiento del proceso de descentralización, porque permitió la elaboración de un mecanismo específico de financiamiento, contenido en el Decreto Ley 3265 del 25 de noviembre de 1993³³, que reguló los mecanismos de participación de los estados y municipios en el impuesto al valor agregado y creó el Fondo Intergubernamental para la Descentralización (FIDES). El decreto ley de creación fue objeto de varias reformas en los años subsiguientes, en los cuales se desnaturalizó la concepción inicial del Fondo como instrumento para la descentralización, convirtiéndose posteriormente en un Fondo nacional para financiar proyectos de estados y municipios, tal como se regula en la ley que crea el Fondo Intergubernamental para la Descentralización de 2000³⁴.

En efecto, el FIDES se creó a los fines de la asignación y administración por parte de los estados y municipios de los recursos que les correspondían provenientes del IVA, habiéndose establecido como un servicio autónomo sin personalidad jurídica, con autonomía administrativa, financiera y de gestión de sus recursos físicos, presupuestarios y de personal. Estuvo inicialmente adscrito administrativamente al antiguo Ministerio de Relaciones Interiores, quien debía ejercer sus funciones en coordinación con la antigua Oficina Central de Coordinación y Planificación de la Presidencia; ahora está adscrito al Ministerio de Planificación (art. 11 LFIDES).

El Fondo tiene su sede en la capital de la República pero sus órganos pueden ser trasladados o funcionar, permanente y temporalmente, en cualquier otra ciudad del país (art. 13). El Fondo tiene por finalidad promover la descentrali-

33 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 35.359 del 13 de diciembre de 1995.

34 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37022 del 25 de agosto de 2000.

zación administrativa, la solidaridad interterritorial y el desarrollo de los estados y municipios, así como propiciar un mejor logro de dichos fines (art. 1.º).

El FIDES originalmente tenía como ingresos el monto de la participación porcentual de los estados y municipios en el impuesto al valor agregado, excluido lo que les correspondiera por el situado constitucional; concepto que fue modificado posteriormente, al eliminarse todo derecho de los estados a “participar” en el producto del IVA. Por ello, el artículo 2.º LFIDES dispone que el Fondo tiene entre sus ingresos, principalmente, los recursos que deben establecerse en una partida de la ley de presupuesto anual, bajo la denominación “Fondo Intergubernamental para la Descentralización”, cuyo monto debe ser aprobado por la Asamblea Nacional en un porcentaje entre el 15 y el 20 %, que debe ser equivalente al ingreso real estimado por concepto del producto del IVA, tomando en consideración la estimación presupuestaria estimada por el Ejecutivo nacional.

Los recursos administrados por el Fondo, conforme se había indicado en el artículo 7.º del decreto ley de creación, debían destinarse al financiamiento de los siguientes aspectos que estaban estrechamente vinculados al proceso de transferencia de competencias del poder nacional a los estados y municipios:

1. La inversión nueva en los sectores donde se haya producido transferencia de competencias o servicios.
2. Los programas de modernización y adecuación institucional de estados y municipios para asumir las competencias y servicios transferidos.
3. Las deudas por concepto de prestaciones sociales y otras obligaciones contraídas por el Ejecutivo Nacional con el personal adscrito a los servicios y competencias objetos de transferencia. En este caso, los recursos asignados no podrán exceder el 20% de la asignación anual individual de cada estado y municipio.
4. Los gastos de preinversión, diseño y preparación de programas y proyectos.
5. Asistencia técnica a los estados y municipios. En particular, en los casos de financiamiento de asistencia técnica a los municipios, el Fondo debe coordinar sus actividades con la Fundación para el Desarrollo de la Comunidad y Fomento Municipal (Fundacomún).
6. Estudios y propuestas que faciliten, promuevan y fortalezcan el proceso de descentralización y el desarrollo regional.
7. Sus gastos de funcionamiento.

8. Otros gastos cónsonos con su objeto.

Esta orientación del Fondo fue totalmente modificada, y sus ingresos, conforme al artículo 22 de la Ley de 2000, ahora se destinan no sólo para financiar servicios correspondientes a competencias concurrentes y exclusivas, efectivamente transferidas a los estados, municipios y el Distrito Metropolitano de Caracas como consecuencia de la política de descentralización, sino, entre otros, para financiar en general los servicios desconcentrados administrativamente que se encuentren en la etapa de cogestión previa a la transferencia; los servicios prestados por la República y sus institutos autónomos, bajo el régimen de encomienda a los estados, municipios y el Distrito Metropolitano de Caracas; los servicios prestados por los estados, que sean transferidos a los municipios de conformidad con las leyes que deben dictar los consejos legislativos estatales; los gastos correspondientes a la implantación del servicio de justicia de paz; las deudas por concepto de prestaciones sociales y otras obligaciones contraídas por el Ejecutivo Nacional con el personal adscrito a los servicios y competencias efectivamente transferidos; los servicios públicos competencia de las entidades; los proyectos de inversión productiva que promuevan el desarrollo sustentable de la comunidad, de los estados y de los municipios; actividades derivadas de estados de alarma; proyectos relativos a la conservación y defensa del ambiente y los recursos naturales renovables; y proyectos destinados al financiamiento de las áreas de ciencia y tecnología.

A los fines de administrar eficientemente el monto que corresponda a los estados y los municipios en el Fondo, conforme a lo establecido en el artículo 4.º LFIDES, los recursos de éste se deben ubicar en cuatro cuentas separadas, que se denominan Cuenta de participación de los estados, Cuenta de participación de los municipios, Cuenta especial de reserva y Cuenta de gastos de funcionamiento. En particular, en el caso de los recursos asignados a los estados y municipios no deben ser contabilizados a los fines del cálculo del Situado constitucional, lo que implica que deben considerarse como ingresos ordinarios de los mismos.

Las reformas a la LFIDES progresivamente minimizaron la participación de representantes de los estados y municipios en la administración del Fondo, el cual terminó atribuyéndose a un Directorio Ejecutivo integrado por 5 representantes de los ministerios, dos representantes de los gobernadores de estado y dos representantes de los alcaldes (art. 14).

*§ 14. Los principios relativos al régimen del
poder público municipal*

I. EL MUNICIPIO Y LA DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DEL PODER PÚBLICO

I. LA DISTRIBUCIÓN DEL PODER PÚBLICO

El poder público municipal es otro de los poderes públicos que resulta de la distribución vertical del poder en tres niveles territoriales conforme a la forma federal del Estado. Este principio, en forma distinta a lo que establecía la Constitución de 1961, se formuló *expresamente* en la Constitución de 1999, siguiendo una tendencia que se inició en el texto constitucional de 1858, en el cual se estableció una división en dos niveles al disponer: “El poder público se divide en nacional y municipal” (art. 9.º).

En efecto, el poder público municipal es el nivel inferior de la distribución territorial del poder público, de manera que el municipio es copartícipe de éste, en el sentido de que no se trata de una simple demarcación administrativa dentro de la estructura de un Estado unitario. Se trata de un nivel político territorial, con un órgano legislativo y una Administración Pública municipales propios, que ejerce una cuota parte del poder público. Por ello, el poder público municipal, en definitiva, es una de las ramas del poder público en el contexto del artículo 136 C. De allí que el municipio sea una persona de derecho público territorial, producto de la descentralización política, como expresamente lo reconoce el artículo 168 C. y lo repite el artículo 2.º de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005 (LOPPM)¹.

Como se dijo, la expresión “poder municipal” apareció por primera vez en la Constitución de 1858, al distribuirse el poder público en dos niveles, el nacional y el municipal, el cual en ese contexto abarcaba también al ámbito provincial (art. 9.º)². Hasta cierto punto, entonces, el poder municipal apareció constitucionalmente como una reacción contra el poder desarrollado por las provincias de la primera época de la República. La fórmula constitucional de “distribución vertical” del poder, sin embargo, después de 1858 desapareció de los textos constitucionales durante toda la segunda mitad del siglo XIX, precisamente a partir de la estructuración formal del Estado federal en 1863, en el cual los asuntos municipales se atribuyeron a los estados, y que fueron regulados, en consecuencia, en las Constituciones estatales.

1 *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, FORTUNATO GONZÁLEZ y JOSÉ IGNACIO HERNÁNDEZ, *Ley Orgánica del Poder Público Municipal*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2005.

2 Cfr. el texto de esta Constitución y de todas las anteriores a la de 1999 en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Las constituciones de Venezuela*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1997.

La división fue posteriormente retomada en forma expresa en la Constitución de 1901, en la cual se expresó: “El poder público se distribuye entre el poder federal y el poder de los estados” (art. 29). Ello se repitió en todas las constituciones posteriores hasta la de 1925, en la cual, a pesar de ser la Constitución paradigmática del centralismo gomecista, la división del poder público pasó a ser regulada en tres niveles, agregándose al “poder municipal” pero sin sustituirse el nivel intermedio, así: “El poder público se distribuye entre el poder federal, el de los estados y el municipio” (art. 51).

Esta norma se repitió en las constituciones posteriores, invirtiéndose el orden de la enumeración en la Constitución de 1947, así: “El poder público se distribuye entre el poder municipal, el de los estados y el nacional” (art. 86), lo que se repitió en la Constitución de 1953 (art. 40); fórmula que, como se ha dicho, fue la que recogió la Constitución de 1999³. La Constitución de 1961, en cambio, no utilizó la fórmula tradicional y se limitó a señalar: “Cada una de las ramas del poder público tienen sus funciones propias” (art. 118), aludiendo sin duda a las ramas nacional, estatal y municipal, pero sin enumerarlas.

2. EL RÉGIMEN LEGAL DE LOS MUNICIPIOS Y SUS ANTECEDENTES

El artículo 169 C., en el mismo sentido que el artículo 26 C. de 1961, dispone que la organización de los municipios y demás entidades locales se deben regir por la Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales, y por las disposiciones legales que en conformidad con aquellas dicten los estados mediante sus consejos legislativos.

A tal efecto, como se ha dicho, se ha dictado la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005⁴, en cuyo artículo 5.º, en sentido similar, se reitera que los municipios y las demás entidades locales “se regirán por las normas constitucionales, las disposiciones de [dicha] ley, la legislación aplicable, las leyes estatales y, lo establecido en las ordenanzas y demás instrumentos jurídicos municipales”; siendo las ordenanzas municipales las llamadas a determinar “el régimen organizativo y funcional de los poderes municipales según la distribución de competencias” establecidas en la Constitución, en la Ley Orgánica y en las leyes estatales.

3 Cfr. nuestra propuesta para ello en ALLAN R. BREWER-CARÍAS, *Debate constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. II, 9 de septiembre a 17 de octubre de 1999, Caracas, Fundación de Derecho Público y Edit. Jurídica Venezolana, 1999, pp. 161 y ss. Cfr. sobre la Constitución de 1999 *ID.*, *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004.

4 *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

Ahora bien, en cuanto a la jerarquía de las fuentes, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha sido enfática en considerar que la legislación nacional tiene primacía en la regulación de la organización de los municipios, particularmente en relación con las leyes estatales. Ha señalado, así, en la sentencia 618 del 2 de mayo de 2001:

Asimismo, esta Sala estima necesario señalar que la vida de los municipios se rige no sólo por las normas que en virtud de su autonomía éstos dictan, sino que además se deben regir, en primer término, por la Constitución de la República, así como por las leyes orgánicas nacionales que desarrollan los postulados constitucionales y por las disposiciones legales dictadas por las asambleas legislativas estatales, de conformidad con la Constitución y las mencionadas leyes orgánicas.

Al respecto, el artículo 169 constitucional dispone expresamente: “*La organización de los municipios y demás entidades locales se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales, y por las disposiciones legales que en conformidad con aquellas dicten los estados...*” (resaltado y subrayado de la Sala).

Observa esta Sala la gran relevancia que el propio Texto Fundamental le otorga a las leyes orgánicas nacionales que desarrollan principios constitucionales en materia de organización municipal, y la sujeción que con respecto de éstas tienen las leyes estatales en dicha materia.

En tal virtud, es incuestionable el valor normativo vinculante que posee la Ley Orgánica de Régimen Municipal sobre las leyes estatales que desarrollen o regulen la división político territorial dictadas por los estados, tal como ocurre en el caso *sub examine*, más aún cuando la propia ley orgánica en referencia, expresamente dispone que su *leit motiv* es el desarrollo de los postulados contenidos en el artículo 169 C. de la República, precedentemente transcrito⁵.

El régimen de los municipios, por tanto, además de estar establecido en la Constitución, ha sido objeto de regulación legal en la mencionada la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005, la cual tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales, relativos al poder público municipal, su autonomía, organización y funcionamiento, gobierno, administración y control, como lo indica el artículo 1.º, “para el efectivo ejercicio de la participación protagónica del pueblo en los asuntos propios de la vida local, conforme a los valores de la democracia participativa, la corresponsabilidad social, la planificación, la descentralización

5 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 199 y 200.

y la transferencia a las comunidades y grupos vecinales organizados”. Esta Ley Orgánica del Poder Público Municipal, dictada después de cinco años de vigencia de la nueva Constitución de 1999, derogó la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989⁶, cuyo régimen constituye su antecedente inmediato.

En efecto, en forma similar a lo que se establece en el artículo 169 C. de 1999, la Constitución de 1961 también disponía que la organización de los municipios y demás entidades locales se debía regir, además de por las normas del propio Texto Fundamental, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establecieran las leyes orgánicas nacionales y las disposiciones legales que en conformidad con debían dictar las antiguas asambleas legislativas de los estados (art. 26).

Debe recordarse que al promulgarse la Constitución de 1961, y en ausencia de las mencionadas “leyes orgánicas nacionales” reguladoras del régimen municipal, la disposición transitoria primera de dicho Texto había dispuesto que se debía mantener “en vigencia el actual (1961) régimen y organización municipal de la República”, con lo cual los principios constitucionales del municipio democrático que la Constitución regulaba, hasta cierto punto habían quedado pospuestos, previéndose en cambio que se aplicaría el régimen municipal precedente, que era de corte centralista o autocrático, y que desconocía la propia institución local denominada “municipio”. En lugar del municipio, en efecto, desde 1904 a lo que se había dotado de autonomía municipal era a los distritos⁷, los cuales eran las entidades que eran “autónomas” como “municipalidades” que tenían un solo órgano de actuación que eran los concejos municipales. Los “municipios” que existían entonces como división de los distritos, no eran autónomos ni eran por tanto “municipios” en los términos de la Constitución. Esta situación, sin embargo, perduró después, hasta 1989, por la mencionada disposición transitoria constitucional.

En 1978, con 17 años de retraso, se pretendió regular a nivel nacional el régimen municipal, lo cual se hizo inadecuadamente. La Ley Orgánica de Régimen Municipal del 18 de agosto de 1978⁸, en efecto, puede decirse que no actualizó ni concretizó el “municipio” democrático que consagraba la Constitución de 1961, sino que lo que hizo fue regular con carácter nacional el régimen municipal de las municipalidades a nivel de distritos que provenía de un régimen centralista,

6 *Gaceta Oficial* n.º 4.409, extra., del 15 de junio de 1989. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS et ál., *Ley Orgánica de Régimen Municipal 1989*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1994.

7 Artículo 7.3 en el cual los estados se comprometieron a garantizar la autonomía municipal de los distritos y su independencia del poder político de los estados mismos.

8 *Gaceta Oficial* n.º 2.297, extra., del 18 de agosto de 1978. Cfr. los cometarios sobre las reformas de 1988 y 1989 en sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003 de la Sala Constitucional, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 327 y ss.

prorrogando su transitoriedad (art. 163) hasta 1984⁹. En esa fecha, sin embargo, mediante la reforma de la Ley Orgánica promulgada el 29 de marzo de 1984¹⁰ que se sancionó para permitir la elección de autoridades municipales a nivel de distritos (y no de municipios) (art. 165), se volvió a prorrogar el régimen municipal de la autocracia hasta 1988.

Desde el mismo momento de la promulgación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978 se había planteado la necesidad de su reforma, pues el régimen de aquella no satisfacía las aspiraciones constitucionales, para lo cual en 1984 se elaboró un proyecto de reforma¹¹, que derivó en la Ley Orgánica de Régimen Municipal del 20 de septiembre de 1988 que debió haber entrado en vigencia el 15 de junio de 1989¹². En esa misma fecha, sin embargo, apareció publicada en *Gaceta Oficial* n.º 4.109, extraordinario, la Ley de reforma parcial de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que impidió que entrara en vigencia la ley de 1988, y previó una nueva transitoriedad hasta el 2 de enero de 1990 (art. 195), día en el cual entró en vigencia la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989, sustituyéndose efectivamente la ley de 1978, que había sido reformada parcialmente en 1984¹³. Con ella, quedaron eliminados los distritos¹⁴ como municipalidades y comenzaron a funcionar los municipios.

- 9 Cfr. las críticas a dicha ley cuando aún era Proyecto, en ALLAN R. BREWER-CARIAS, "La Reforma del régimen local y el proyecto de Ley Orgánica del poder municipal", *Revista Resumen*, n.º 161, Caracas, 5 de diciembre de 1976, pp. 20 a 29, y en *id.* e NORMA IZQUIERDO CORSER. *Estudios sobre la regionalización en Venezuela*, cit., pp. 353 a 368. Cfr. además, las críticas a la Ley en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *El régimen municipal en Venezuela*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1984, pp. 167 a 197.
- 10 *Gaceta Oficial* n.º 3.371, extra., del 2 de abril de 1984.
- 11 Dicho proyecto se presentó a la consideración de la Cámara de Diputados el 24 de enero de 1984 por un grupo de diputados. Cfr. el texto en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Estudios de derecho público*, (*Labor en el Senado 1983*), t. II, Caracas, Congreso Nacional, 1985, pp. 251 a 253. Los planteamientos básicos que orientaron la reforma propuesta tuvieron su origen en la crítica al proyecto de ley de 1978, formuladas en 1976, en nuestro citado trabajo, "La reforma del régimen local y el proyecto de Ley Orgánica del poder municipal", *Revista Resumen*, n.º 161, Caracas, 5 de diciembre de 1976, pp. 20 a 29. Cfr., además, los planteamientos centrales que orientaron el proyecto de ley de reforma en *id.*, *Estudios de derecho administrativo*, Bogotá, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 1986, pp. 125 a 156.
- 12 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.054, extra., del 10 de octubre de 1988. A pesar de la *vacatio legis*, sin embargo, los artículos 50, 51, 55, 58 y 69 de la ley entraron en vigencia a partir de su publicación en la *Gaceta Oficial*, a los efectos de la elección de los representantes de los órganos de los poderes públicos municipales, en concordancia con lo establecido por la Ley Orgánica del Sufragio. A esta ley destinamos los comentarios publicados en ALLAN R. BREWER-CARIAS, "Introducción General al Régimen Municipal", *Ley Orgánica de Régimen Municipal*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1988.
- 13 A pesar de la *vacatio legis*, la reforma de 1989 mandó a aplicar de inmediato los artículos 51, 52, 55, 56, 57, 59, 71, 188, 189, 193 y 195 referidos fundamentalmente a cuestiones electorales y conforme a los cuales (art. 193); los concejales elegidos en 1984 continuaron en sus funciones por un período superior a 5 años, hasta que en enero de 1990 se instalaron los concejos con los nuevos concejales electos en las elecciones de diciembre de 1989.
- 14 La Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa, en sentencia del 10 de mayo de 1984,

La Constitución de 1999 reguló de nuevo el municipio¹⁵, y en la disposición transitoria cuarta se ordenó a la Asamblea Nacional sancionar la nueva Ley Orgánica del Poder Público Municipal en un lapso de un año después de su entrada en vigencia, es decir, durante 2000. Sin embargo, sólo fue en mayo de 2005 cuando la Asamblea Nacional sancionó la Ley Orgánica del Poder Público Municipal¹⁶, con la cual se derogó y sustituyó la Ley Orgánica de 1989. El proceso de concepción de la ley estuvo precedido de varias exhortaciones por parte de la Sala Constitucional, emitidas con motivo de acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa que fueron intentadas por diversos particulares¹⁷. A pesar de la exhortación formulada por la Sala Constitucional a la Asamblea Nacional sólo fue en 2005 cuando se sancionó la ley¹⁸.

II. EL MUNICIPIO COMO LA UNIDAD POLÍTICA PRIMARIA EN EL TERRITORIO

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 168 C., los municipios constituyen la unidad política primaria de la organización nacional, gozan de personalidad jurídica y autonomía dentro de los límites de la Constitución y de la ley¹⁹. Además, agrega

declaró la nulidad de una Ley de División Político-Territorial del Estado en la cual se habían creado nuevos “distritos” autónomos. La Corte, para ello, señaló lo siguiente: “A partir de la Constitución de 1961 se modifica radicalmente la conformación político territorial de la organización nacional, convirtiéndose a los municipios en los verdaderos centros del poder local, contrariamente de lo que hasta entonces estaba establecido, en que correspondía al concejo municipal del Distrito, como personero de los municipios, la autoridad económica y administrativa sobre la totalidad del territorio integrado por aquéllos. La posibilidad de agrupar los municipios en Distritos, prevista en la Constitución, ya no tendría significación política sino que estará destinada a facilitar el logro de determinados fines en beneficio de las entidades locales agrupadas”, *Revista de Derecho Público*, n.º 19, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1984, p. 113.

- 15 Cfr. los comentarios sobre las normas constitucionales relativas a los municipios en BREWER-CARIAS, *La Constitución de 1999. Derecho constitucional venezolano*, t. I, cit., 2004.
- 16 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.
- 17 Cfr. Sala Constitucional, sentencias 1347 del 27 de mayo de 2003, *Revista de Derecho Público* n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 108 y ss.; 3118 del 6 de octubre de 2003, *ibid.*, pp. 527 y ss.; y 1043 del 31 de mayo de 2004, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 y 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 270 y ss. y 409 y ss.
- 18 Cfr. Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sentencia 1347 del 27 de mayo de 2003, caso Interpretación de las Disposiciones Transitorias Cuarta, numeral 7 y Decimocuarta de la Constitución, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 108 y ss.
- 19 Cfr. nuestras propuestas para la reforma hacia un “Nuevo municipalismo” en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Debate constituyente*, t. I, cit., pp. 164 a 169; y los comentarios críticos al proyecto constitucional *ibid.*, t. II, cit., pp. 230 y ss.

el Texto Fundamental que la organización del municipio debe ser democrática y debe responder a la naturaleza propia del gobierno local (art. 169)²⁰.

I. ALGUNOS ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN MUNICIPAL

A. EL MUNICIPIO EN EL ORIGEN DEL CONSTITUCIONALISMO MODERNO

El municipio moderno como unidad política primaria en la organización nacional puede decirse que surgió de los postulados del constitucionalismo derivados tanto de la revolución norteamericana como de la francesa²¹, que sustituyeron al Estado absoluto y que originaron la concepción del Estado de derecho.

En particular en Europa y en Iberoamérica, ese municipio del mundo moderno tomó raíces al mismo tiempo, siguiendo un desarrollo paralelo en los dos continentes. Una diferencia fundamental, sin embargo, se evidenció desde el inicio, en el sentido que desde comienzos del siglo XIX, en Europa, el municipio como unidad política se ubicó en cuanta aldea, burgo, pueblo, villa y ciudad existía, bien cerca del ciudadano; y en cambio, en América Latina, el municipio colonial que traspasó las batallas de la Independencia, continuó ubicado, tal como se lo había creado, en el nivel territorial de las antiguas provincias coloniales, bien lejos del ciudadano. En los primeros, la participación política es tan cotidiana en las cosas pequeñas que es imperceptible; en los segundos, simplemente no hay participación alguna o hay muy poca.

Otro principio que condicionó el municipio derivado también de la revolución francesa fue el principio de la igualdad, la madre de todos los principios del Estado moderno, esencia misma de los derechos humanos y fundamento del principio de legalidad, en el cual la igualdad ante la ley tiene primacía, de manera que lo que hace iguales a los hombres es el sometimiento a la ley. Es el origen mismo de

20 Cfr. en general sobre el régimen municipal en la Constitución, ARGENIS URDANETA, "El poder público municipal en el Estado federal descentralizado", en *El derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, t. 1, Madrid, Universidad Central de Venezuela y Thompson-Cívitas, 2003, pp. 731 a 744; RICARDO COMBELLAS, *Derecho constitucional: una introducción al estudio de la Constitución*, Caracas, McGraw-Hill, 2001, pp. 129 y ss.; HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ, *Análisis de la Constitución venezolana de 1999*, Caracas, Edit. Ex Libris, 2001, pp. 161 y ss.

21 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Reflexiones sobre la Revolución Americana (1776) y la Revolución Francesa (1789) y sus aportes al constitucionalismo moderno*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1992; c id., "El paralelismo entre el constitucionalismo venezolano y el constitucionalismo de Cádiz (o de cómo el de Cádiz no influyó en el venezolano)", en *La Constitución de Cádiz. Hacia los orígenes del constitucionalismo iberoamericano y latino*, Caracas, Unión Latina y Universidad Católica Andrés Bello, 2004, pp. 223 a 333.

la Administración Pública, la cual, como lo analizó magistralmente hace décadas EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, al estar sometida a la ley es igual para todos sin privilegios y sin sociedades intermedias estamentales o poderes secundarios, a los cuales precisamente sustituyó tanto la estructura de la Administración centralizada como local para garantizar la libertad y la misma igualdad²². La creación de municipios uniformes en todo el territorio de Francia, por tanto, condujo a la sustitución definitiva de las cartas, fueros y privilegios locales. Como lo observó DE TOCQUEVILLE: producto de la Revolución, “las instituciones deben ser las mismas para todas las partes del territorio y para todos los hombres que los habitan”²³.

Las reformas del régimen municipal en Francia, sin embargo, habían precedido la Revolución, con la creación antes de 1787, a iniciativa de los ministros de LUIS XVI, de asambleas provinciales junto al intendente, y en cada pueblo, de un cuerpo municipal electivo que buscaba sustituir a las antiguas asambleas parroquiales, y en la mayoría de los casos, al síndico. Contrario a las costumbres que existían, todos los poderes que se pretendió crear fueron colectivos, y el intendente fue disminuido en su poder. Todo ello condujo a la parálisis de la administración, y, como lo apuntó DE TOCQUEVILLE, “Las asambleas, queriendo mejorarlo todo, acabaron por enredarlo todo”, produciéndose entonces “una de las mayores perturbaciones que haya registrado jamás la historia de un gran pueblo”, en la cual “Cada francés había experimentado una confusión particular. Nadie sabía ya ni a quién obedecer, ni a quién dirigirse”; y terminaba señalando DE TOCQUEVILLE que, “Perdido el equilibrio de las partes que componían la Nación, un último golpe bastó para hacerla oscilar y producir el más vasto trastorno y la más espantosa confusión que hayan tenido lugar jamás”²⁴.

La Revolución quiso poner fin a esta situación, y en el mismo año de 1789 la Asamblea Nacional Constituyente definió un nuevo orden municipal uniforme, fragmentado, generalizado y de carácter electivo; el cual en definitiva, si bien complicó aún más la situación de la Administración, puso las bases para el régimen municipal del constitucionalismo moderno. Comenzó el 4 de agosto de 1789, con un decreto que declaró irrevocablemente abolidos “todos los privilegios particulares de provincias, principados, cantones, ciudades y comunidades de habitantes, sean pecuniarios o de cualquier otra naturaleza”²⁵; y al mismo

22 EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *Revolución Francesa y administración contemporánea*, Madrid, Taurus, 1981, pp. 17, 41, 43, 46, 49, 50 y 56.

23 Cfr. ALEXIS DE TOCQUEVILLE, *El Antiguo Régimen y la Revolución*, Madrid, Alianza Editorial, 1982, t. I, pp. 99 y 201.

24 *Ibid.*, t. II, p. 197.

25 Cfr. LUCIANO VANDELLI, *El poder local. Su origen en la Francia revolucionaria y su futuro en la Europa de las regiones*, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, 1992, p. 28, nota 10.

lo siguieron los decretos del 14 y el 22 de diciembre del mismo año 1789. En el primero se dispuso la supresión y abolición de “las municipalidades existentes en cada villa, burgo, parroquia o comunidad”, con las denominaciones que tuvieran, y se agregó que serían sustituidas por “colectividades locales del reino” tanto en las ciudades como en el campo, con la misma naturaleza y situadas en el mismo plano constitucional, con el nombre común de municipalidad, que tendrían en su cabeza al alcalde.

En el segundo decreto se dividió el territorio francés de manera uniforme en departamentos, distritos y cantones, suprimiéndose los intendentes, y además se dispuso: “en cada villa, burgo, parroquia y comunidad del campo habrá una municipalidad”²⁶. De ello resultó que en 1791 en la Francia revolucionaria había 43.915 municipios, que comenzaron a llamarse comunas. Estas entidades municipales, además de las funciones propias de la Administración general que les podían ser delegadas, ejercían el “poder municipal”, concepto que venía de los escritos de BENJAMÍN CONSTANT y de las propuestas de reforma del ministro TURGOT (1775)²⁷, y que luego se arraigaría en el constitucionalismo iberoamericano²⁸.

Con esta división territorial, como lo percibió BURKE en tiempos de la Revolución: “Es la primera vez que se ve a los hombres hacer pedazos su patria de una manera tan bárbara”; pero DE TOCQUEVILLE acotaría años después que, en realidad, si bien “Parecía, en efecto, que se desgarraban cuerpos vivos, lo único que se hacía era despedazar cuerpos muertos”²⁹. Sin embargo, lo cierto es que el sistema produjo la disolución del Estado al haber estallado Francia en cuarenta mil pedazos, cada uno como una especie de república soberana y anárquica, que no tenían nexo alguno con el poder central en construcción.

B. LOS EFECTOS DE LA REVOLUCIÓN: DE LA ANARQUÍA MUNICIPAL A LA ORGANIZACIÓN PIRAMIDAL DEL PODER

De tal anarquía vinieron las reformas para tratar de controlar la acción municipal desde el poder central, como por ejemplo, al atribuírsele en la Constitución de 1791 poderes anulatorios al Rey, respecto de los actos municipales; al crearse en la Ley del 14 frimario del año 11 (4 de diciembre de 1793) unos agentes

26 Cfr. ALBERT SOBOUL, *La révolution française*, Paris, Gallimard, 1981, pp. 198 y ss.

27 Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, cit., pp. 72, 76 y 135.

28 En Venezuela, por ejemplo, aparece a partir de la Constitución de 1857, artículos 6.º y 85. Cfr. BREWER-CARIAS, *Las constituciones de Venezuela*, cit., pp. 467 y 475.

29 Cfr. DE TOCQUEVILLE, ob. cit., t. 1, p. 107.

nacionales directamente conectados al centro (París) para ejercer la vigilancia sobre los municipios; y además, al pretender reducir el número de comunas en la Constitución del año III (5 fructuoso, 22 de agosto de 1795), reagrupándose las en entidades locales, y estableciendo la subordinación de las comunas a las administraciones departamentales, y de estas a los ministros.

Pero el torbellino revolucionario, que no había cesado, comenzó a producir su propia transformación con el golpe de Estado del 18 brumario del año VIII (9 de noviembre de 1799), a raíz del cual Napoleón reimplantaré la centralización que se había establecido en el Antiguo Régimen y que había quedado destrozada con la Revolución. Se estableció, así, un esquema de control centralizado sobre las más de 40.000 comunas que fueron restablecidas, creándose un sistema escalonado y jerarquizado de control sobre las mismas, donde serían esenciales las figuras del prefecto y subprefecto dependientes del poder central y controlando a los alcaldes, establecidos en la Ley del 28 pluviioso del año VIII (17 de febrero de 1800)³⁰.

La centralización administrativa por el establecimiento de esa rígida cadena institucional que unía: ministro, prefecto, subprefecto y alcalde, y que dio origen al llamado control de tutela, sin duda, fue uno de los aportes más importantes a la Administración municipal y local, y a la propia construcción del Estado centralizado. Como lo diría el presidente FRANÇOIS MITTERAND, casi doscientos años después, al proponer la reforma descentralizadora de 1981: “Francia tuvo que acudir a un poder fuerte y centralizado para hacerse. Hoy necesita un poder descentralizado para no deshacerse”³¹. Esta, entre tantas, fue precisamente una de las motivaciones de la sanción de la conocida Ley francesa de Libertad de las Comunas de 1982³².

C. LOS PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN MUNICIPAL NAPOLEÓNICO Y SUS REPERCUSIONES EN IBEROAMÉRICA

Tres principios configuraron el régimen municipal napoleónico: *primero*, el principio de la creación de un municipio por cada colectividad local —aun de dimensiones mínimas—, abarcando desde el pequeño pueblo rural hasta el

30 Cfr. VANDELLI, *El poder local. Su origen en la Francia revolucionaria y su futuro en la Europa de las regiones*, cit., pp. 29 y ss.; GARCÍA DE ENTERRÍA, *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, cit., pp. 107 y ss.; SANDRA MORELLI, *La Revolución Francesa y la Administración territorial en Colombia, Perspectivas comparadas*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1991, pp. 31 y ss.

31 Citado por JAIMÉ CASTRO, *La cuestión territorial*, Bogotá, Edit. Oveja Negra, 2003, p. 26.

32 Sobre la aplicación de la Ley del 2 de marzo de 1982, cfr. en general ANDRÉ TERRAZZONI, *La décentralisation a l'épreuve des faits*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1987.

gran centro urbano; *segundo*, el principio de la uniformidad e igualdad formal del régimen de los municipios a pesar de la diversidad territorial, geográfica y demográfica de los mismos a lo largo y ancho de los territorios estatales; y *tercero*, las reglas generales de funcionamiento de la tutela, como instrumento de control sobre las entidades locales. Todo ello configuró un modelo de régimen municipal que sin duda se extendió por toda Europa³³.

Hacia América, sin embargo, sólo hicieron la travesía del Atlántico algunos aspectos del régimen de municipalización uniforme, pero ni el primero ni el último de los principios, es decir, el de la generalización de colectividades locales en el territorio y el del control de tutela, llegaron a nuestras costas; y al contrario, desde el inicio del siglo XIX, no sólo el municipio se ubicó en niveles territoriales muy alejados de los pueblos sino que además se implantó el principio de la autonomía municipal.

a. EL PRINCIPIO DE LA MULTIPLICIDAD DE MUNICIPIOS EN EUROPA Y EN PARTICULAR EN ESPAÑA

En cuanto al primer aspecto, que es el que nos interesa destacar aquí, el de la creación de un municipio por cada colectividad local que existiera en un territorio, con la consecuente fragmentación territorial, puede decirse que el mismo sí dejó su impronta en toda Europa; y por ello, por ejemplo, en los años setenta, todavía existían 2.539 municipios en Bélgica, con una población promedio de 3.600 habitantes, los cuales después de la paradigmática operación quirúrgica realizada en el mapa municipal en 1972, se vieron reducidos a 589 municipios, ahora con una población promedio de 16.900 habitantes. En Alemania Occidental, aunque antes de la unificación, de los más de 24.000 municipios que existían, entre 1968 y 1980 habían quedado reducidos a 8.357³⁴; actualmente existen 16.121 municipios, con un promedio de 5.086 habitantes. En Italia hay 8.104 municipios con un promedio de 7.156 habitantes; y en Suiza hay 3.000 cantones con 2.333 habitantes promedio³⁵.

33 Cfr. VANDELLI, *El poder local. Su origen en la Francia revolucionaria y su futuro en la Europa de las regiones*, cit., pp. 153 y ss.

34 Cfr. TORSTEN SAGAWÉ, "La situación de los pequeños municipios en Europa: con especial referencia a la República Federal de Alemania", en LUIS VILLAR BORDA et ál., *Problemática de los pequeños municipios en Colombia, ¿supresión o reforma?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 42 y 43.

35 Cfr. VANDELLI, ob. cit., pp. 179; ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 139 y ss.

En España, la influencia francesa en este aspecto también fue decisiva, por lo que la Constitución de Cádiz de 1812, en efecto, dispondría en su artículo 310: “Se pondrá Ayuntamiento en los pueblos que no lo tengan, y en que con venga le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalará término correspondiente”; correspondiéndole a los ayuntamientos, sin embargo, desempeñar sus encargos bajo la inspección de las diputaciones provinciales (art. 323). Todo el territorio español se sembró así también de municipios, y ello explica los 9.245 municipios que CIRILO MARTÍN RETORTILLO reseñaba en la edición de su recordado libro sobre *El municipio rural*³⁶, de 1950; cifra que ha pasado a los 8.056 municipios actuales, con un promedio de población de 4.825 habitantes. El municipio que derivó de la influencia francesa, sustituyó así lo que quedaba del municipio de arraigo medieval, con sus fueros, privilegios y cartas pueblas, con raíces en el proceso de la Reconquista. Esos fueron, a pesar de su progresivo control por la Corona a partir del siglo XVI, por su arraigo en las ciudades los que condujeron la guerra de Independencia contra la invasión napoleónica. El precio que pagaron por ello, en todo caso, en nombre de la igualdad, fue su uniformización y su multiplicación territorial.

b. EL RÉGIMEN MUNICIPAL COLONIAL EN IBEROAMÉRICA: LOS CABILDOS PROVINCIALES

El Iberoamérica, el municipio colonial también fue el factor fundamental del proceso de Independencia frente a España, de manera que sin lugar a dudas se puede afirmar que también a comienzos del siglo XIX, la Independencia americana la hicieron los cabildos, de manera que el municipio “fue la raíz de la República”³⁷. Ese municipio también fue radicalmente transformado con el republicanismo constitucional, en forma paralela a la transformación que se estaba operando en la Península, al punto de que por ejemplo, en la “Constitución para el gobierno y administración de la Provincia de Caracas” de enero de 1812, que formaba parte de la Confederación de los Estados de Venezuela creada conforme a la Constitución de diciembre de 1811 (ambas promulgadas antes que lo fuera la Constitución de Cádiz de marzo de 1812), se puede leer, sobre la división del territorio de la provincia, uniformemente, en departamentos, cantones y distritos, debiendo tener estos últimos un territorio con aproximadamente 10.000 habitantes³⁸. En

36 Cfr. CIRILO MARTÍN RETORTILLO, *El municipio rural*, Barcelona, Bosch, 1950, p. 139.

37 Cfr. JOAQUÍN GABALDÓN MARQUEZ, *El municipio, raíz de la República*, Caracas, Academia Nacional de la Historia, 1977.

las capitales de distrito se establecieron municipalidades, así como en muchos de los pueblos entonces existentes, denominándose estas pequeñas municipalidades como villas. La municipalidad se concibió así, inicialmente, más como una corporación local electa conforme al principio representativo para la atención de los intereses de la comunidad, que como una división uniforme del territorio; por lo que con frecuencia tenían jurisdicción sobre otros pueblos y parroquias³⁹. La uniformización territorial municipal fue posterior y paulatinamente arraigándose durante el siglo XIX en todos los países iberoamericanos, pudiendo decirse que el municipio en América también derivó, en cierta forma, de la influencia de la Revolución Francesa además de la norteamericana, y luego, por supuesto, de la española de Cádiz. Se sustituyó así al municipio colonial indiano, el cual, por lo demás, era distinto del que en la época colonial funcionaba en España, pues como bien sabemos, la mayoría de las instituciones americanas antes de la Independencia fueron concebidas por España especialmente para América o se desarrollaron en el Continente americano en forma distinta a la de España. Ello ocurrió en cierta forma con los cabildos, que en el mismo momento en que su poder y autonomía era pulverizada por CARLOS V en campo de Villamar, al poner fin a la rebelión de los comuneros de esta tierra castellana, florecieron en América a partir del inicio mismo del poblamiento en lo que se ha denominado una “adaptación regresiva de las instituciones coloniales”⁴⁰. Los cabildos americanos en la época colonial, como cabildos provinciales, con la gran descentralización de que gozaron, derivada de la distancia (recordemos la extraordinaria máxima administrativa colonial: “Se acata pero no se cumple”), incluso tenían poder para designar a los gobernadores en forma interina. Ese privilegio lo reclamaron los cabildantes en Santa Ana de Coro, la primera ciudad fundada en la Provincia de Venezuela en 1528 a la muerte del gobernador AMBROSIO ALFINGER en 1533, y fue ejercida sucesivamente por los cabildos provinciales durante todo el período colonial, confirmada por Real Cédula de 1560 y luego por otra Real Cédula de 1676⁴¹. No es de extrañar, entonces, porqué fueron los cabildos coloniales los que hicieron la Independencia.

38 ALLAN R. BREWER-CARIAS, “La formación del Estado venezolano”, *Revista Paramillo*, n.º 14, San Cristóbal, Universidad Católica del Táchira, 1996, pp. 290 y ss.

39 Cfr. el texto de la Constitución provincial de la Provincia de Caracas en *Las constituciones provinciales*, Caracas, Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1959, pp. 77 y ss.

40 Cfr. LAUREANO VALLENILLA LANZ, *Disgregación e Integración, Ensayo sobre la formación de la nacionalidad venezolana*, 2.ª ed., Caracas, 1953, cit. por GABALDÓN MÁRQUEZ, *El municipio, raíz de la República*, cit., p. 66. Cfr. además, LAUREANO VALLENILLA LANZ, *Obras completas*, t. II, FEDERICO BRITO FIGUEROA Y NIKITA HARWICH VALLENILLA (recopilación), Caracas, Universidad Santa María, 1984.

41 El privilegio sólo lo perdieron los cabildos a partir de 1737. Cfr. GABALDÓN MÁRQUEZ, *El municipio, raíz de la República*, cit., pp. 73 a 110; 125 a 169.

C. EL MUNICIPIO REPUBLICANO EN AMÉRICA HISPANA ALEJADO DEL CIUDADANO

El municipio republicano americano, por otra parte, desarrolló características propias: como dijimos, en nuestros países se adoptó el uniformismo napoleónico en cuanto a la organización y funcionamiento de las corporaciones locales, pero los otros dos principios que derivaron de la Revolución Francesa y sus correcciones napoleónicas puede decirse que no se siguieron. Por una parte, en América no se arraigó la institución del control de tutela derivada de la centralización napoleónica, y en cambio sí germinaron los conceptos del “poder municipal” y de la “autonomía municipal”, al punto de haber adquirido rango constitucional a partir de 1857, por ejemplo, en la Constitución de Venezuela de ese año, que dispuso en su artículo 6.º: “El poder público se divide para su administración en legislativo, ejecutivo, judicial y municipal”, dedicando entonces un título a regular dicho “poder municipal”⁴², cuyo contenido relativo a los asuntos propios de la vida local no era distinto al del decreto de la Asamblea Constituyente en Francia, de diciembre de 1789.

El otro principio, el de la creación de un municipio por cada colectividad local, es decir, por cada caserío, por cada pueblo, por cada villa o ciudad, tampoco se siguió en América, y de los viejos municipios provinciales coloniales con territorios amplísimos se pasó a los alejados municipios republicanos, establecidos en ámbitos territoriales cada vez más y más alejados de los ciudadanos y de sus comunidades, con muy pocas excepciones.

Recordemos de nuevo el contraste de la relación entre autoridad local y población derivado de los datos que antes mencionábamos sobre la municipalización en Europa, que lleva incluso a situaciones extremas como la de los 2.248 municipios que tiene una sola comunidad autónoma española, como lo es Castilla y León, para los 2.582.327 habitantes que tenía hace 20 años (1986), lo que daba un promedio general de algo más de 1.000 habitantes por municipio. En Venezuela, en cambio, con 10 veces más de población (24 millones de habitantes aproximadamente), sólo hay 335 municipios, con un promedio de población de 70.00 habitantes aproximadamente⁴³.

Lo que resulta más interesante de esta información comparativa es que ninguno de los países latinoamericanos, con todos sus enormes territorios y

42 Cfr. BREWER-CARIAS, *Las constituciones de Venezuela*, cit., p. 475.

43 Cfr. las referencias en ID., *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, cit., pp. 139 y ss.

gran población, alcanza siquiera el número de municipios que tiene la sola comunidad autónoma española de Castilla y León, cuyos habitantes, además, a pesar de todos los proyectos y esfuerzos que se han hecho por reducir o fusionar municipios, se han opuesto radicalmente a tales propósitos y a perder su personalidad municipal.

El municipio latinoamericano contemporáneo, al contrario, está en el otro extremo, y en general ha adquirido un ámbito territorial tan alto y extraño al ciudadano que hace que no sirva ni para gerenciar adecuadamente los intereses locales ni para servir de instancia de participación política de la ciudadanía en la decisión o gestión de sus propios asuntos comunales.

2. EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DEL MUNICIPIO Y SUS LIMITANTES

El municipio, por tanto, debería ser conforme a la Constitución, la unidad política primaria o de base de la organización nacional en el territorio, de manera de poder ser la entidad llamada a hacer efectiva la participación ciudadana. Por ello, el artículo 2.º LOPPM agrega, respecto de lo regulado en el artículo 168 C., que las actuaciones del municipio deben incorporar “la participación ciudadana de manera efectiva, suficiente y oportuna, en la definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados”.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia 618 del 2 de mayo de 2001, analizó el indicado carácter del municipio como unidad primaria y autónoma en la organización política del país, en los siguientes términos:

Al respecto, se hace imperativo para esta Sala recordar que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 168 constitucional, los municipios constituyen la unidad política primaria de la organización nacional, gozan de personalidad jurídica y autonomía dentro de los límites de la propia Constitución y de la ley, comprendiendo tal autonomía la elección de sus autoridades, la gestión de la materia de su competencia y la creación, recaudación e inversión de sus ingresos. La señalada norma constitucional, ya se contenía en el artículo 25 de la Constitución de 1961, artículo este que se repite casi de forma exacta en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

En ese sentido, el municipio es la unidad política de menor nivel territorial dentro del sistema de distribución vertical del poder en el Estado venezolano, pero cuyos mecanismos de ejercicio del poder se encuentran más próximos a los ciudadanos, por ello es definido constitucionalmente como un ente “primario” y esencialmente autónomo, autonomía esta que se encuentra limitada por la propia normativa constitucional, principalmente en lo que respecta al reparto de competencias de los distintos poderes

político territoriales, cuestión que ha sido prevista así, lógicamente, a objeto de mantener la convivencia armónica de todos los elementos que conforman el Estado.

Así las cosas, siendo el municipio la unidad política primaria dentro del sistema de división vertical del poder (constituye el vínculo más estrecho entre el individuo y el centro de toma de decisiones), es evidente que debe contar con ingresos propios suficientes que le garanticen a sus ciudadanos la prestación de unos servicios mínimos obligatorios, prestación esta que es esencial a su propia existencia⁴⁴.

Sin embargo, independientemente del nominalismo constitucional, para que el municipio sea realmente la escuela de la libertad y de la democracia, tal y como lo descubrió ALEXIS DE TOCQUEVILLE cuando ilustró a Europa sobre *La democracia en América* (1834)⁴⁵, esa “unidad política primaria de la organización nacional” por sobre todo tendría que estar cerca del ciudadano; única forma, por lo demás, de poder representar los intereses colectivos de los mismos⁴⁶. Un municipio lejos de las comunidades y vecindades, como es en general el municipio en Venezuela y lo ha sido en el pasado, materialmente ha servido para muy poco, ni para la participación política ni para la gestión eficiente de los asuntos locales ni, por supuesto, para la democracia.

Para entender el planteamiento quizás habría que comenzar por indagar el por qué, realmente, las democracias consolidadas de Occidente son tales democracias, y cómo es que en ellas la participación del ciudadano en la gestión de los intereses locales forma parte de la cotidianidad de la vida democrática, que se desarrolla imperceptiblemente. Es cierto que todas las democracias tienen partidos políticos y ciclos electorales en los cuales se vota con regularidad, y tienen además sistemas institucionales que son propios del Estado de derecho. Pero sin embargo, unos países son efectivamente más democráticos que otros, lo que obliga a preguntarnos el porqué ello es así. La respuesta, tan simple pero esencial, en todo caso, está precisamente en la municipalización o, si se quiere, en la efectiva fragmentación y desparramamiento de las instituciones locales. Las democracias con muchos municipios cerca de los ciudadanos son más

44 Caso Municipio Simón Bolívar, Estado Zulia, *Revista de Derecho Público*, n.º 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 199.

45 Hemos utilizado la edición publicada por el Fondo de Cultura Económica, ENRIQUE GONZÁLEZ PEDRERO (Introducción), México, 1957.

46 La Sala Constitucional del Tribunal Supremo, sin embargo, le ha negado a los municipios la posibilidad de intentar acciones judiciales en representación de los intereses colectivos y difusos de los habitantes de sus mismos. Cfr. sentencia 1395 del 21 de noviembre de 2000, caso Gobernación del Estado Mérida y otras vs. Ministerio de Finanzas, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 329 y ss.

democracias, porque son más representativas y más participativas. En cambio, las democracias con pocos municipios situados lejos de los ciudadanos, son precariamente representativas y nada participativas.

Y para darnos cuenta de ello, basta hacer las comparaciones que hemos efectuado anteriormente en cuanto a la relación entre la autoridad local y la población, entre la unidad política primaria y el ciudadano, por las que se constata que Venezuela, con casi un millón de kilómetros cuadrados de superficie y más de 24 millones de habitantes, tiene sólo 335 municipios; y en cambio, en el otro extremo, Francia, con la mitad de dicha superficie y algo más del doble de población, tiene 36.559 municipios o comunas; es decir, cien veces más; por lo que el promedio de habitantes por municipio en Venezuela es de más de 70.000 habitantes, y en cambio en Francia es de alrededor de 1.600, es decir, cuarenta veces menos⁴⁷. Por ello, cualquier revisión de esta relación que se haga en los países democráticos da cifras sorprendentes, sobre todo cuando las comparamos con las nuestras en América Latina, de lo que resulta que en el mundo de los países con democracias más desarrolladas, el promedio de habitantes por municipio varía entre 1.600 y 16.000 habitantes; y en contraste, en nuestros países de América Latina la proporción varía entre 22.000 y 75.000 habitantes⁴⁸.

En efecto, recuérdese que España tiene 8.082 municipios con un promedio de población de 4.825 habitantes; y que en Austria hay 2.353 municipios, con un promedio de población de 3.400 habitantes. Los 8.104 municipios de Italia tienen un promedio de 7.157 habitantes. En Suiza hay 3.000 municipios con un promedio de 2.333 habitantes; en Alemania hay 16.121 municipios, con un promedio de 5.086 habitantes; y en Bélgica hay 589 municipios, con un promedio de 16.978 habitantes. En Europa continental, además, debe destacarse que los municipios de menos de 2.000 habitantes representan un porcentaje elevadísimo en relación con los muy poblados, por ejemplo, el 40% en Italia y el 89% en Francia. En nuestro Continente Americano también se destaca el caso de Estados Unidos y Canadá que tienen territorios de extensión semejante, con casi 10 millones de kilómetros cuadrados, pero con una población muy disímil: aproximadamente 30 millones en Canadá y más de 250 millones en Estados Unidos. Sin embargo, en Canadá sus 4.507 municipios tienen un promedio de 6.878 habitantes; y en Estados Unidos, sus 70.500 municipios tienen un promedio de 3.872 habitantes.

47 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, "Democracia municipal, descentralización y desarrollo local", *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, n.º 11, Madrid, Ministerio de Administraciones Públicas, 2003, pp. 11 a 34, conferencia inaugural dictada en el XXVI Congreso Iberoamericano de Municipios, OICI, Valladolid, 13 de octubre de 2004.

48 Cfr. lo que hemos expuesto sobre municipalismo y descentralización en *id.*, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, cit., pp. 127 y ss.

En definitiva, de estas cifras resulta que en el mundo de los países con democracias más desarrolladas el promedio de habitantes por municipio varía entre 1.600 y 16.000 habitantes. En contraste, en nuestros países de América Latina el panorama es muy diferente: en Argentina hay 1.617 municipios con 22.800 habitantes de promedio; en Brasil, 5.581 municipios pero con un promedio de 30.100 habitantes; en Guatemala 324 municipios con un promedio de 33.950 habitantes; en Nicaragua 143 municipios con un promedio de 34.965 habitantes; en Colombia 1.068 municipios con un promedio de 39.325 habitantes; en México, 2.418 municipios con un promedio de 40.000 habitantes; en Chile, 340 municipios con un promedio de 44.117 habitantes; y, como dijimos, en Venezuela hay sólo 338 municipios con 71.715 habitantes por municipio. Casi igual que en la República Dominicana, donde hay sólo 120 municipios con 75.000 habitantes de promedio. En Uruguay hay 19 municipios con un promedio de 157.000 habitantes⁴⁹.

De lo anterior deriva que la clave de la democracia de participación está precisamente en acercar el poder al ciudadano, para que pueda efectivamente participar, y ello debería ocurrir en el municipio si este fuera efectivamente la unidad política primaria dentro de la organización nacional. Por ello, en nuestros países, y a pesar de todo el verbalismo constitucional, mientras la autoridad local esté alejada del ciudadano, no llegaremos a ser efectiva y cotidianamente democráticos, y será difícil actualizar el énfasis en la participación que hace la Ley Orgánica, al disponer en su artículo 7.º que los municipios y las demás entidades locales “conforman espacios primarios para la participación ciudadana en la planificación, diseño, ejecución, control y evaluación de la gestión pública”, a cuyo efecto “los órganos del municipio y demás entes locales, deberán crear los mecanismos para garantizar la participación de las comunidades y grupos sociales organizados en su ejercicio, de acuerdo a la ley”.

En realidad, la gran reforma política democrática aún pendiente en Venezuela, está no en el establecimiento de un marco legislativo formal sobre municipio y participación, sino en el desarrollo de una efectiva municipalización, que permita la posibilidad real de participar, pero sin uniformismo, pues no se puede multiplicar al gran municipio burocratizado de las áreas urbanas y trasladarlo a las rurales. Por ello, la diferenciación de regímenes municipales es una de las primeras necesidades de la vida local.

Conforme a lo antes señalado, por tanto, más importante para la participación en cuanto a la creación de un municipio, tendría que ser la existencia de

49 Cfr. además, lo que hemos expuesto en ALLAN R. BREWER-CARIAS, “El municipio, la descentralización política y la democracia”, *XXI Congreso Iberoamericano de Municipios*, Guadalajara, México, 23 a 26 de octubre del 2001, México, 2003, pp. 53 a 61.

una comunidad con vínculos permanentes de vecindad, es decir, como lo indica el artículo 10.1 de la Ley Orgánica, de “una población asentada establemente en un territorio determinado, con vínculos de vecindad permanente”; y la “capacidad para generar recursos propios suficientes para atender los gastos de gobierno y administración general, y proveer la prestación de los servicios mínimos obligatorios”, como también lo precisa el mismo artículo 10.3 de la Ley Orgánica, con el agregado limitante centralista, de que, “a los efectos del cumplimiento de este requisito, deberá constar en acta la opinión favorable del órgano rector nacional en la materia de presupuesto público”, así como “la opinión del consejo de planificación y coordinación de políticas públicas”, debidamente motivada, en la que se deben “determinar los efectos socioeconómicos en el o los municipios que resulten segregados” (art. 10.3).

Sobre los requisitos para la creación de los municipios, conforme a lo que establecía en sentido similar la derogada Ley Orgánica de Régimen Municipal, que consideramos totalmente contraria a la idea del municipio como centro e instrumento esencial para la participación política, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia 618 del 2 de mayo de 2001 señaló:

Así las cosas, queda claro que de conformidad con la ley nacional que regula el régimen de creación y ordenación de los municipios de la República, es imprescindible, a los fines de que una Asamblea Legislativa pueda crear válidamente un municipio dentro del territorio estatal, que ese nuevo municipio creado posea: una población, un territorio, un centro de población y suficiencia presupuestaria a los fines de que pueda autosatisfacer los gastos de gobierno, administración y los servicios mínimos que todo municipio debe prestar a los administrados que bajo su jurisdicción se desarrollan. De lo contrario, ningún sentido tendría la creación de ese nuevo ente político territorial, siendo este último requisito el que ha sido denunciado por el actor como faltante en el caso de autos, y consecuentemente, en su criterio, no podía ser creado el municipio Simón Bolívar del Estado Zulia [...]

Así pues, de un análisis armónico de las normas constitucionales y legales referidas *supra*, se arriba a la inequívoca conclusión de que todo municipio debe poseer, como elementos esenciales de su existencia, los siguientes: un territorio claramente delimitado, una cantidad poblacional que amerite su existencia, un centro de población que funja de asiento permanente del gobierno local, un gobierno elegido democráticamente y una capacidad racional para autosatisfacer las necesidades del colectivo que se desarrolla bajo su jurisdicción, es decir, en términos de finanzas públicas, suficiencia presupuestaria (una relación coherente entre los ingresos y gastos que fomente el desarrollo de la entidad, atendiendo a sus propias necesidades).

Siendo entonces los elementos enumerados esenciales para la vida de todo municipio, su relevancia implica que la ausencia de uno cualesquiera de ellos, trae como consecuencia

la violación de los postulados constitucionales previstos en los artículos 168 y 169 de la Carta Magna y, por ende, la legislación estatal que incurre en dicha violación (ley creadora de los municipios) resulta nula de nulidad absoluta⁵⁰.

La Ley Orgánica de 2005, además, ha establecido otras limitantes a la posibilidad de creación de municipios por los consejos legislativos de los estados, que lo alejan aún más del ciudadano, al disponer un límite poblacional mínimo de 10.000 habitantes, aun cuando en forma imprecisa: el municipio debe tener “un centro poblado no menor a la media poblacional de los municipios preexistentes en el estado, excluidos los dos de mayor población. Este requisito deberá ser certificado por el servicio nacional de estadística. En caso de no existir otro municipio en esa entidad para hacer comparación, se requerirá de una población no menor de diez mil habitantes” (art. 10.2).

Debe recordarse que la tradición de los distritos autónomos creados en 1904 había hecho que las municipalidades del país, precisamente por existir a nivel de los distritos, se hubieran organizado con superficies territoriales excesivamente amplias. Esta tradición la siguió la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978, al exigir que para que pudieran crearse municipios era necesaria una población mínima de 12.000 habitantes y un centro poblado no menor de 2.500 que le sirviera de asiento a sus autoridades (art. 15), razón por la cual las asambleas legislativas que a partir de 1983 crearon los municipios autónomos en lugar de los antiguos distritos autónomos, en general, lo que hicieron fue cambiarle a éstos de nombre (distrito por municipio), conservando el mismo ámbito territorial.

La reforma de 1989 redujo la población mínima de los municipios a 10.000 habitantes (ord. 1.º art. 18), con lo cual, sin embargo, no se podría lograr la posibilidad de establecer el municipio como la mencionada entidad política y primaria. Diez mil habitantes podía ser una cifra suficiente si se piensa en los municipios de los centros urbanos densamente poblados, pero era evidentemente insuficiente para ubicar territorialmente a los municipios democráticos en el resto del territorio, formados por áreas rurales, donde en definitiva debería estar la mayoría numérica de las autoridades locales. Si la ley se hubiera limitado a prever pura y simplemente esta exigencia de población basada en esta cifra excesivamente alta y arbitrariamente establecida, por lo demás, ello hubiera impedido el desarrollo del municipio como entidad local primaria en las áreas rurales del país. Sin embargo, el legislador de 1989, afortunadamente, acogió la propuesta

50 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 199 y ss.

de reforma que habíamos formulado en 1984⁵¹, y estableció que en sustitución de ese número de habitantes podía optarse por establecer un municipio, aun con una población menor, cuando lo justificara “la existencia de un grupo social asentado establemente con vínculos de vecindad permanentes”.

En esta forma, a partir de 1990 había posibilidad de que se hubiese llegado efectivamente a tener municipios como entidad política primaria dentro de la organización nacional, conforme a la Constitución, pudiendo tener cualquier base de población siempre que se tratase de un grupo social asentado establemente con vínculos de vecindad permanentes. Quedaba, en todo caso, el límite de los 2.500 habitantes del centro poblado que le sirviera de asiento a sus autoridades.

La Ley Orgánica, sin embargo, se apartó de esa tendencia y volvió a exigir un límite poblacional mínimo de 10.000 habitantes. La Ley Orgánica además dispone que cumplidas las mencionadas condiciones, “el consejo legislativo una vez aprobada la ley de creación del nuevo municipio, someterá el instrumento legal a un *referéndum* aprobatorio, donde participarán todos los habitantes del municipio afectado” (art. 10.º).

De todo ello lo que resulta es lo extremadamente difícil que es la creación de nuevos municipios conforme a la nueva ley; siendo la única excepción a toda esta rigidez legislativa respecto de la creación de municipios, la relativa a los municipios indígenas, los cuales deben ser creados “previa solicitud de los pueblos, comunidades u organizaciones indígenas, formuladas ante el respectivo consejo legislativo y atendiendo a las condiciones geográficas, poblacionales, elementos históricos y socioculturales de estos pueblos y comunidades” (art. 11).

3. LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

A. LA AUTONOMÍA COMO “LIBERTAD CONDICIONADA”

Los municipios, como se ha dicho, como entes político territoriales, de acuerdo con el artículo 168 C. gozan de autonomía⁵² “dentro de los límites de esta Constitución y de la ley”; por lo que el artículo 2.º LOPPM también dispone que

51 Cfr. “Exposición de Motivos del Proyecto de Ley Orgánica de Régimen Municipal”, en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Estudios de derecho público (Labor en el Senado 1983)*, t. 1, Caracas, Congreso Nacional, 1984, pp. 235 a 239.

52 Cfr. JOSÉ L. VILLEGAS MORENO, “La autonomía local y su configuración en la Constitución venezolana de 1999”, en *El derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, t. 1, Madrid, Universidad Central de Venezuela y Thompson-Civitas Ediciones, 2003, pp. 715 a 729.

los municipios “ejercen sus competencias de manera autónoma, conforme a la Constitución y la ley”.

Esta autonomía municipal, conforme al mismo artículo 168 C., comprende: 1. La elección de sus autoridades; 2. La gestión de las materias de su competencia; y 3. La creación, recaudación e inversión de sus ingresos⁵³; lo que precisa el artículo 3.º *ibidem*, indicando que “es la facultad que tiene el municipio para elegir sus autoridades, gestionar las materias de su competencia, crear, recaudar e invertir sus ingresos, dictar el ordenamiento jurídico municipal, así como organizarse con la finalidad de impulsar el desarrollo social, cultural y económico sustentable de las comunidades locales, y los fines del Estado”.

Ahora bien, conforme a estas normas, que en cuanto a la remisión a la ley puede decirse que no tiene antecedentes en nuestro constitucionalismo, la ley, que podría ser tanto nacional como estatal, podría limitar esa autonomía municipal, la cual, por tanto, perdió su garantía constitucional. Tal y como lo ha reafirmado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 2257 del 13 de noviembre de 2001, en la cual sentó el criterio de que:

... la intención que proyecta la Constitución vigente, no es la de consagrar la autonomía municipal con carácter absoluto sino relativo, es decir, dentro del marco de los principios y limitaciones establecidas en la propia Constitución y en las leyes nacionales y en las leyes estatales habilitadas para desarrollar el contenido de las normas constitucionales, debiendo esas leyes, por sobre todo, conservar y respetar ciertos “principios rectores” establecidos en el Texto Fundamental. Luego, el ámbito de esa autonomía sólo podría ser delimitado con la interpretación unitaria de la red normativa de referencias, sin que pueda afirmarse que alguna de las disposiciones constitucionales se basta a sí misma para dar un cabal concepto de la autonomía municipal, por más esencial que ella sea...

Agregando:

53 Como lo ha señalado la Sala Constitucional en la mencionada sentencia 618 del 2 de mayo de 2001: “Esa autonomía municipal contiene tres aspectos, a saber: a) Político: en tanto se autogobierna por la elección de sus autoridades por parte de los ciudadanos que conviven en su jurisdicción, mediante los mecanismos democráticos previstos en la Constitución y la ley; b) Normativo: en el sentido de que tienen capacidad para dictar su propio ordenamiento jurídico en las materias que le han sido atribuidas constitucionalmente, sean estas materias exclusivas o concurrentes con otro ente político territorial (República y estados); y, c) Financiero: toda vez que la Constitución precisó las distintas fuentes de ingresos con las que cuenta el gobierno municipal para llevar a cabo su gestión, teniendo la posibilidad de invertir dichos ingresos según las prioridades que determine la realidad de cada municipio, sin injerencia del poder nacional y poder estatal, con la excepción de la inversión de los ingresos provenientes del Situado Constitucional, puesto que estos se invierten coordinadamente con planes desarrollados por los estados”, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 199 y ss.

[...] en criterio de esta Sala, la “libre gestión de las materias de su competencia” que garantiza la Constitución a los municipios, se trata de una *libertad condicionada*, no sólo por las limitaciones que directamente impone el Constituyente sino por todas aquellas que pueda imponer el Legislador nacional, y los legisladores estatales al ejercicio de la autonomía municipal, de acuerdo con las normas de la propia Constitución y dentro de los límites por ella indicados⁵⁴.

La autonomía municipal, por tanto, reducida lamentablemente por la Sala Constitucional a ser sólo una “libertad condicionada”, ha sido interpretada en cuanto a su alcance por la misma Sala en sentencia 670 del 6 de julio de 2000 (caso Impugnación ordenanza sobre contribución por consumo de cerveza, Municipio San Carlos, Estado Cojedes), en esta forma:

Así las cosas, debe pronunciarse esta Sala sobre el alcance de la autonomía municipal. Sobre este particular, la entonces Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, en sentencia del 13 de noviembre de 1989, caso Herberto Contreras Cuenca, señaló lo siguiente:

“La Constitución confiere *autonomía normativa* limitada a las municipalidades, entendida ella no como el poder soberano de darse su propia ley y disponer de su existencia, que sólo le corresponde a la República de Venezuela, sino como el poder derivado de las disposiciones constitucionales de dictar normas destinadas a integrar el ordenamiento jurídico general, en las materias de su competencia local, incluso con respecto a aquellas que son de la reserva legal; circunstancia ésta que ha dado lugar a que la jurisprudencia de este Supremo Tribunal haya otorgado carácter de ‘leyes locales’ a las ordenanzas municipales. En cuanto al valor normativo de esas fuentes de derecho emanadas de los municipios, en algunos casos se equiparan a la ley nacional, supuestos en los cuales se da una relación de competencia, mientras que en otros deben subordinarse a las leyes nacionales y estatales, supuestos en los cuales se da una relación de jerarquía normativa, todo ello según lo predispuesto en el texto constitucional.

“La Constitución atribuye *autonomía financiera y tributaria* a los municipios dentro de los parámetros estrictamente señalados en su artículo 31, con las limitaciones y prohibiciones prescritas en los artículos 18, 34 y 136 del mismo texto constitucional, derivadas de las competencias del poder nacional, a fin de garantizar la autosuficiencia económica de las entidades locales. No obstante, la Constitución sujeta a la ley nacional y a las leyes estatales, el aporte que reciben las municipalidades, por intermedio de los estados, del poder nacional, al cual se denomina Situado Constitucional. Por lo que respecta a los límites de la autonomía tributaria municipal, su ejercicio debe supeditarse a los principios de la legislación reglamentaria de las garantías constitucionales, que corresponden al poder nacional, ya que la legalidad tributaria es una garantía ligada al surgimiento mismo del Estado de derecho”.

54 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 202 y ss.

Reiterando el criterio sentado en la referida sentencia, estima esta Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, que en el ordenamiento constitucional que entró en vigencia como consecuencia de promulgación de la Constitución, se mantienen los límites de la autonomía tributaria municipal a que dicha decisión alude, siendo los mismos, aquellos que se deriven de las competencias que en materia tributaria ostentan las otras personas político territoriales que conforman el modelo federal del Estado venezolano⁵⁵.

En todo caso, y dentro de estas limitaciones, el artículo 4.º LOPPM ha precisado que corresponde a los municipios en ejercicio de su autonomía, lo siguiente:

1. Elegir sus autoridades.
2. Crear parroquias y otras entidades locales.
3. Crear instancias, mecanismos y sujetos de descentralización, conforme a la Constitución y la ley.
4. Asociarse en mancomunidades y demás formas asociativas intergubernamentales para fines de interés público determinados.
5. Legislar en materia de su competencia, y sobre la organización y funcionamiento de los distintos órganos del municipio.
6. Gestionar las materias de su competencia.
7. Crear, recaudar e invertir sus ingresos.
8. Controlar, vigilar y fiscalizar los ingresos, gastos y bienes municipales, así como las operaciones relativas a los mismos.
9. Impulsar y promover la participación ciudadana, en el ejercicio de sus actuaciones.
10. Las demás actuaciones relativas a los asuntos propios de la vida local conforme a su naturaleza.

Todo ello implica que la autonomía municipal comprende una autonomía política, una autonomía normativa, una autonomía organizativa, una autonomía tributaria y una autonomía administrativa; y que en todo caso los actos de los municipios no pueden estar sujetos a revisión ni intervención de parte de los otros órganos del poder público ni estatal ni nacional, excepto del poder judicial en vía constitucional o contencioso administrativa.

55 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 199. Cfr. igualmente Sala Constitucional, sentencia 1153 del 10 de octubre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 226 y ss.; Sala Político Administrativa, sentencia 726 del 23 de mayo de 2002, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 89 a 92, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2002, pp. 288 y ss.; Sala Constitucional, sentencia 1535 del 10 de junio de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 232 y ss.; de la misma Sala, sentencia del 1.º de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 336 y ss.

Sobre este alcance de la autonomía municipal, la Sala Constitucional en sentencia 618 del 2 de mayo de 2001 ha indicado:

Esa autonomía municipal contiene tres aspectos, a saber: a) Político: en tanto se autogobierna por la elección de sus autoridades por parte de los ciudadanos que conviven en su jurisdicción, mediante los mecanismos democráticos previstos en la Constitución y la ley; b) Normativo: en el sentido de que tienen capacidad para dictar su propio ordenamiento jurídico en las materias que le han sido atribuidas constitucionalmente, sean estas materias exclusivas o concurrentes con otro ente político territorial (República y estados); y, c) Financiero: toda vez que la Constitución precisó las distintas fuentes de ingresos con las que cuenta el gobierno municipal para llevar a cabo su gestión, teniendo la posibilidad de invertir dichos ingresos según las prioridades que determine la realidad de cada municipio, sin injerencia del poder nacional y poder estatal, con la excepción de la inversión de los ingresos provenientes del Situado Constitucional, puesto que estos se invierten coordinadamente con planes desarrollados por los estados⁵⁶.

B. LA AUTONOMÍA POLÍTICA

En primer lugar, está la autonomía política que es la que da origen al autogobierno, y que implica la “elección de sus autoridades” lo que debería ocurrir a través de mecanismos que, como lo indicaba la Constitución de 1961, deberían ser “siempre de carácter democrático” (art. 27)⁵⁷.

En efecto, la autonomía, políticamente hablando, en un Estado democrático federal y que pretende ser descentralizado, tiene que implicar el carácter democrático representativo de los municipios, lo que conduce a que sus autoridades o representantes, los concejales y los alcaldes, tengan que ser electos por votación universal, directa y secreta. Por ello, la vieja figura de los prefectos (funcionarios designados por los gobernadores de los estados), que en el régimen municipal de los distritos autónomos antes de 1961 tenían algunas funciones “ejecutivas” municipales, a partir de la promulgación de la Constitución de 1961 fueron progresivamente “desmunicipalizados”⁵⁸.

La Constitución, en cuanto a la forma de elección de los alcaldes y concejales no reguló nada en forma específica, de manera que incluso en cuanto a

56 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, p. 199.

57 Ello también lo exigía la *Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989* (art. 3.º). La exigencia expresa, sin embargo, fue eliminada de la Constitución de 1961 y de la *Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005*.

58 Cfr. sobre la figura de los prefectos los comentarios Sala Constitucional, sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 330 y ss.

estos últimos se limitó a decir que deben ser electos “en la forma establecida en la Constitución” (art. 175), lo que repite el artículo 92 de la Ley Orgánica, remitiendo además a lo que establezca la ley respectiva, que debe ser la Ley Orgánica del Sufragio, la cual hasta julio de 2005 no se había dictado. En dicha elección, en todo caso, conforme a la Constitución, la ley debe garantizar tanto el principio de la personificación del sufragio como la representación proporcional (art. 63).

C. LA AUTONOMÍA NORMATIVA

En segundo lugar, los municipios tienen autonomía normativa, es decir, se dictan su propio ordenamiento en las materias de su competencia, o como lo indica la Ley Orgánica, legislan en las materias de su competencia, y sobre la organización y funcionamiento de los distintos órganos del municipio.

El instrumento normativo por excelencia, de carácter legislativo, del cual disponen los municipios son las ordenanzas, definidas en el artículo 54.1 de la Ley Orgánica como “actos que sancionan los concejos municipales para establecer normas con carácter de ley municipal, de aplicación general sobre asuntos específicos de interés local”.

Dado el carácter legislativo de las ordenanzas, las mismas deben recibir por lo menos dos discusiones y en días diferentes, deberán ser promulgadas por el alcalde y ser publicadas en la *Gaceta Municipal* o *Distrital*, según el caso, y prever, de conformidad con la ley o si lo ameritare la naturaleza de su objeto, la *vacatio legis* a partir de su publicación. La Ley Orgánica exige además que durante el proceso de discusión y aprobación de las ordenanzas el concejo municipal debe consultar al alcalde, a los otros órganos del municipio, a los ciudadanos y ciudadanas, a la sociedad organizada de su jurisdicción, y debe atender las opiniones por ellos emitidas (art. 54.1).

Por ello, ante todo, son las ordenanzas municipales las llamadas a determinar el régimen organizativo y funcional de los poderes municipales según la distribución de competencias establecidas en la Constitución, en la Ley Orgánica y en las leyes estatales (art. 5.º LOPPM).

En consecuencia, las ordenanzas municipales en Venezuela, tienen carácter de “leyes locales”, y así lo reconoció la jurisprudencia de la antigua Corte Suprema de Justicia desde hace ya varias décadas⁵⁹, y lo ha ratificado la del Tribunal Supremo. Es decir, las normas que los concejos municipales producen, tienen carácter de ley

59 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1939-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. II, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1976, pp. 278 y ss.

en relación, por supuesto, con las materias propias de la competencia municipal. De lo contrario no se entendería, por ejemplo, cómo mediante ellas se pueden establecer impuestos, lo cual está reservado a la ley (art. 317 C.).

En tal sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia 886 del 13 de mayo de 2004 (caso Impugnación de la Ordenanza de impuestos sobre juegos y apuestas dictada por el Municipio Iribarren, Estado Lara, del 19 de octubre de 1994), revisó el alcance de la autonomía normativa y financiera de los municipios tal como había sido descrita por la jurisprudencia de la Sala Plena de la entonces Corte Suprema de Justicia (caso Heberto Contreras Cuenca, de fecha 13 de noviembre de 1989), en los siguientes términos:

La Constitución confiere autonomía normativa limitada a las municipalidades, entendida ella no como el poder soberano de darse su propia ley y disponer de su existencia, que sólo le corresponde a la República de Venezuela, sino como el poder derivado de las disposiciones constitucionales de dictar normas destinadas a integrar el ordenamiento jurídico general, en las materias de su competencia local, incluso con respecto a aquellas que son de la reserva legal; circunstancia ésta que ha dado lugar a que la jurisprudencia de este Supremo Tribunal haya otorgado carácter de “leyes locales” a las ordenanzas municipales. En cuanto al valor normativo de esas fuentes de derecho emanadas de los municipios, en algunos casos se equiparan a la ley nacional, supuestos en los cuales se da una relación de competencia, mientras que en otros deben subordinarse a las leyes nacionales y estatales, supuestos en los cuales se da una relación de jerarquía normativa, todo ello según lo predispuesto en el texto constitucional⁶⁰.

La competencia normativa de los municipios, por tanto, conforme a esta jurisprudencia, también es una autonomía limitada, pero en las materias de la exclusiva competencia municipal debería implicar su ejercicio pleno, en el sentido de que no estaría sujeta a la ley nacional o estatal en las materias que sean exclusivamente municipales y donde no exista concurrencia, en cuyo caso sólo estaría sujeta al control jurisdiccional por la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contencioso administrativa conforme lo dispone el artículo 168 C. Por ello, incluso, conforme a la Ley Orgánica y en virtud precisamente de la autonomía municipal, “las ordenanzas, acuerdos, reglamentos, decretos, resoluciones y demás instrumentos jurídicos municipales son de obligatorio cumplimiento por parte de los particulares y de *las autoridades nacionales, estatales y locales*” (art. 54).

60 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 98 a 99, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 186 y 187. Cfr. también Sala Constitucional, sentencia 1535 del 10 de junio de 2003, caso Impugnación de la Ordenanza sobre juegos y apuestas lícitas del concejo municipal del Municipio Junín del Estado Táchira, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 233.

Ahora bien, la Constitución establece, en algunos casos (la mayoría), materias en las cuales hay concurrencia de competencias entre los diversos niveles, y en estos casos corresponde a la ley nacional establecer el ámbito que corresponde a cada nivel. Sin embargo, en las materias propias de la vida local, donde no hay concurrencia, el municipio es enteramente autónomo y las ordenanzas son dictadas sin sujeción a la normativa nacional, porque ésta no puede invadir las competencias municipales. Por ello fue muy frecuente la participación de la antigua Corte Suprema de Justicia en el conocimiento de conflictos entre ordenanzas municipales y leyes nacionales, denunciadas tanto por los municipios como por el poder nacional, en el sentido de que se considera que hay invasión de competencias o usurpación de funciones cuando un órgano del poder municipal invade competencias de un órgano del poder nacional y viceversa. En la materia existe una muy extensa jurisprudencia donde delimita las competencias en los casos de conflicto⁶¹.

D. LA AUTONOMÍA ORGANIZATIVA

Los municipios, además, tienen autonomía organizativa para, por ejemplo, crear parroquias y otras entidades locales; crear instancias, mecanismos y sujetos de descentralización, conforme a la Constitución y la ley; asociarse en mancomunidades y demás formas asociativas intergubernamentales para fines de interés público determinados, y legislar en materia de su competencia, y sobre la organización y funcionamiento de los distintos órganos del municipio (ords. 2.º, 3.º, 4.º y 5.º art. 4.º).

Sin embargo, por expresa disposición constitucional, esta potestad organizativa está sujeta a lo que se establezca en las leyes nacionales y estatales. Para ello el artículo 169 C. dispone: “La organización de los municipios y demás entidades locales se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales, y por las disposiciones legales que de conformidad con aquellas dicten los estados”.

En particular, a los efectos del establecimiento de los diversos y diferenciados regímenes municipales que exige dicho artículo 169 C., el artículo 47 LOPPM ha remitido tal regulación a lo que establezcan las leyes estatales, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes.

61 Cfr. BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1939-1974 y Estudios de derecho administrativo*, t. II, cit., pp. 246 y ss.

E. AUTONOMÍA TRIBUTARIA

Pero además de la autonomía política, normativa y organizativa, el municipio tiene autonomía tributaria, en el sentido de que en la Constitución se prevén sus tributos propios. Por tanto, puede señalarse que así como los órganos del poder nacional tienen una potestad tributaria originaria, también los municipios tienen una potestad tributaria originaria, de manera que es la Constitución la que establece cuáles tributos son nacionales y cuáles son municipales, y éstos son desarrollados por los propios municipios en sus propias ordenanzas, no pudiendo el poder nacional intervenir en estas regulaciones tributarias locales. En esta forma, el artículo 179.2 C., por ejemplo, establece como ingresos municipales los siguientes: “los impuestos sobre actividades económicas de industria, comercio, servicios, o de índole similar, con las limitaciones establecidas en esta Constitución; los impuestos sobre inmuebles urbanos, vehículos, espectáculos públicos, juegos y apuestas lícitas, propaganda y publicidad comercial; y la contribución especial sobre plusvalías de las propiedades generadas por cambios de uso o de intensidad de aprovechamiento con que se vean favorecidas por los planes de ordenación urbanística”, los cuales deben ser regulados con entera autonomía, en cada municipio, en sus respectivas ordenanzas, con las limitaciones previstas en el artículo 183 C.

Por otra parte, la Constitución también prevé como ingreso municipal al impuesto territorial rural o sobre predios rurales, así como la participación en la contribución por mejoras y otros ramos tributarios nacionales o estatales, “conforme a las leyes de creación de dichos tributos” (art. 179.3), en cuyo caso, la regulación municipal que se pueda dictar en relación con estos tributos está enteramente sometida a la regulación establecida en la ley nacional. En tal sentido la propia Constitución atribuye al poder nacional competencia para “La creación y organización de impuestos territoriales o sobre predios rurales y sobre transacciones inmobiliarias, cuya recaudación y control corresponda a los municipios, de conformidad con esta Constitución” (156.14).

Se debe mencionar, por otra parte, que la Constitución de 1999 estableció como competencia del poder nacional la atribución de la Asamblea nacional de dictar la “legislación para garantizar la coordinación y armonización de las distintas potestades tributarias; para definir principios, parámetros y limitaciones, especialmente para la determinación de los tipos impositivos o alícuotas de los tributos estatales y municipales; así como para crear fondos específicos que aseguren la solidaridad interterritorial” (art. 156.13). Ello, sin duda, se configura como otra limitación a la autonomía normativa y tributaria municipal. A ello se agrega lo que la antigua Corte Suprema de Justicia destacó en el sentido de

que, “por lo que respecta a los límites de la autonomía tributaria municipal, su ejercicio debe supeditarse a los principios de la legislación reglamentaria de las garantías constitucionales, que corresponden al poder nacional, ya que la legalidad tributaria es una garantía ligada al surgimiento mismo del Estado de derecho⁶².”

F. AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA

Además de la autonomía política, normativa, organizativa y tributaria, los municipios tienen, por supuesto, también, una autonomía administrativa o de libre gestión de las materias de su competencia (art. 168.2 C.), lo que implica no sólo autonormación, sino también autoadministración y, por lo tanto, la posibilidad de invertir los ingresos municipales en la forma como lo juzguen conveniente, sin intervención alguna del poder nacional o del poder estatal. Podríamos señalar, sin embargo, que una limitación a esta libre gestión sólo se podría deducir del sistema del situado constitucional, en cuanto a los ingresos del municipio provenientes del situado que se asigna a los estados y que éstos, a su vez, deben transferir, en un porcentaje, a los municipios. En este caso, el artículo 167.4 C., al regular el situado como una partida equivalente a un máximo del 20% del total de los ingresos ordinarios estimados anualmente por el Fisco Nacional, la cual se distribuirá entre los estados y el Distrito Capital, establece que los estados deben destinar a la inversión un mínimo del 50% del monto que les corresponda por concepto de situado, correspondiéndoles a los municipios de cada estado, en cada ejercicio fiscal, una participación no menor del 20% del situado y de los demás ingresos ordinarios del respectivo estado; disponiendo además que la ley nacional debía establecer los principios, normas y procedimientos que deben propender “a garantizar el uso correcto y eficiente de los recursos provenientes del situado constitucional y de la participación municipal en el mismo”.

La Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público⁶³, en la materia, sólo estableció que en las leyes de presupuesto de los estados se debía incorporar una partida destinada a los municipios denominada situado municipal, no menor del 20% de la estimación

62 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 98 a 99, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 186 y 187. Cfr. también Sala Constitucional, sentencia 1535 del 10 de junio de 2003, caso Impugnación de la Ordenanza sobre Juegos y Apuestas Lícitas del concejo municipal del Municipio Junín del Estado Táchira, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, p. 233.

63 *Gaceta Oficial* n.º 37.753 del 14 de agosto de 2003.

de los demás ingresos ordinarios de la entidad federal, diferente del respectivo situado constitucional. La ley agregó que el situado municipal sería distribuido entre los municipios del estado de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (art. 14), la cual modificó dicha disposición, al establecer en su artículo 141 que el situado municipal comprende: 1. Una cantidad no menor al 20% de la correspondiente al respectivo estado en el presupuesto de los ingresos ordinarios del Fisco nacional, y 2. Una participación no menor del 20% de los demás ingresos ordinarios del mismo estado. Agregó la ley que la distribución del situado entre los municipios de cada estado se debe hacer conforme a los siguientes parámetros: 30% en partes iguales, 50% en proporción a la población de los municipios y 20% en proporción a su extensión territorial.

En cuanto a los principios, normas y procedimientos que deben propender “a garantizar el uso correcto y eficiente de los recursos provenientes del situado constitucional y de la participación municipal en el mismo” a que se refiere el artículo 167 C., los mismos estarían regulados en la Ley de los consejos locales de planificación⁶⁴ y en sus regulaciones sobre el presupuesto participativo que se analizan más adelante.

G. LA GARANTÍA DE LA AUTONOMÍA

La autonomía de los municipios, tal como se ha señalado, es un principio constitucional fundamental derivado de la distribución vertical del poder público que caracteriza nuestra forma de Estado. Por ello, la propia Constitución establece la garantía de dicha autonomía al prescribir que “los actos de los municipios no podrán ser impugnados sino por ante los tribunales competentes de conformidad con la Constitución y con la ley” (art. 168); garantía que se repite en la Ley Orgánica (art. 4.º).

En consecuencia, en Venezuela no existe ninguna forma de control de tutela de carácter administrativo o político, por parte de la República o de los estados sobre los municipios, siendo sólo posible que por ley se extiendan las funciones de la Contraloría General de la República a las administraciones municipales (art. 289.1), “sin perjuicio de las facultades que se atribuyan a otros órganos, como las contralorías municipales”.

Por otra parte, la garantía de la autonomía municipal también se configura como una garantía objetiva de orden constitucional, en el sentido de que las invasiones de competencias y lesiones a la autonomía por parte de los órganos

64 *Gaceta Oficial* n.º 37.453 del 12 de junio de 2003.

de la República y de los estados se consideran usurpación de funciones y autoridad, cuyos actos son nulos (art. 138 C.) y pueden ser anulados por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (art. 336 C.) y por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa (art. 259 C.).

III. EL MUNICIPIO Y LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

I. LA DEMOCRACIA: REPRESENTACIÓN Y PARTICIPACIÓN

Ahora bien, en vista de la necesidad de constituir al municipio como la unidad política primaria de la organización nacional y el nivel esencial para permitir la participación ciudadana, es necesario ubicar el régimen municipal en la perspectiva democrática⁶⁵, en particular de la llamada democracia participativa, como si se tratara de conceptos dicotómicos.

La democracia participativa, en realidad, es la que podría permitir y asegurar una efectiva participación política del ciudadano en la conducción de los asuntos públicos más allá del ejercicio del derecho al sufragio, como sólo la descentralización y municipalización pueden lograr. Pero la participación, por supuesto, no excluye la representación ni la democracia participativa se contrapone a la representativa, y menos pretende sustituirla.

En efecto, los dos principios fundamentales de la democracia en el mundo contemporáneo puede decirse que siguen siendo la representación y la participación. El primero, el de la representación, si a algo se contrapone sin duda es a la democracia directa: la dicotomía está, en este caso, entre la democracia representativa o indirecta, por una parte, y por la otra, la democracia directa⁶⁶.

El segundo principio, el de la participación, a la vez, si a algo se contrapone es a la exclusión política, no a la representación. La dicotomía está aquí entre democracia participativa o de inclusión y democracia de exclusión o exclusionista. Y esto es precisamente lo que no se tiene claro cuando se habla de democracia participativa como “contrapuesta” a la democracia representativa⁶⁷: en algunos

65 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “Democracia municipal, descentralización y desarrollo local”, *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, n.º 11, Madrid, Ministerio de Administraciones Públicas, 2003, pp. 11 a 34, conferencia inaugural dictada en el *XXVI Congreso Iberoamericano de Municipios*, organizado por la Organización Iberoamericana de Cooperación Intermunicipal (OICI) y el Ayuntamiento de Valladolid, Valladolid, España, 13 de octubre de 2004.

66 Cfr. en general, LUIS AGUIAR DE LUQUE, *Democracia directa y Estado constitucional*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1977.

67 En sentencia 1037 del 1.º de agosto de 2000, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (caso APRUM) puntualizó lo siguiente: “La democracia participativa no choca necesariamente con la

casos refiriéndose a los mecanismos de democracia directa; y en otros casos, confundiéndose los conceptos para propugnar la eliminación o minimización de la representatividad y buscar establecer una supuesta relación directa entre el líder y sus estructuras de poder y el pueblo, a través de los mecanismos institucionales del Estado dispuestos para hacer creer que se participa.

A. LA REPRESENTACIÓN: LA DEMOCRACIA DIRECTA Y LA DEMOCRACIA INDIRECTA (REPRESENTATIVA)

En cuanto a la democracia representativa o democracia indirecta, esta es y seguirá siendo de la esencia de la democracia. Su sustitución es imposible si de democracia se trata, sin perjuicio de que afortunadamente se haya venido enriqueciendo en las últimas décadas, precisamente, con la introducción en nuestros sistemas políticos de mecanismos de democracia directa que la complementan, pero que jamás podrán sustituirla. No puede existir en el mundo contemporáneo una democracia que sólo sea referendaria o de cabildos abiertos permanentes. Recordemos incluso que ni en la antigua Grecia existieron realmente sistemas que sólo fueran de democracia directa, donde las decisiones supuestamente sólo se tomaban en asambleas, pues la conducción de los asuntos públicos realmente la hacían los magistrados, que si bien no eran siempre electos, sí eran designados por sorteo.

Pero lo cierto es que hoy por hoy, en casi todos los sistemas constitucionales contemporáneos se han incorporado mecanismos de consultas populares y de asambleas de ciudadanos con el objeto de complementar la representatividad. Además, todos los tipos imaginable de referendos, como los consultivos, aprobatorios, decisorios, abrogatorios, autorizatorios y revocatorios, los hemos ensayado; al igual que se han regulado las iniciativas populares. Todo ello, sin duda, ha contribuido a la movilización popular y a la relativa manifestación directa de voluntad del pueblo; pero es claro que esos mecanismos no pueden sustituir a la democracia conducida por representantes electos. Lo importante, en este aspecto, es asegurar que dichos representantes sean realmente representativos de

democracia representativa, ni se excluyen, y dentro de un sistema republicano necesariamente debe haber autoridades, poderes públicos que representen a los demás, y esa es la esencia de la República como tal; son estos entes representativos quienes van a establecer las normas para poder permitir la participación, porque toda participación debe estar sujeta a normas o a un principio de legalidad que establezca cuáles son los poderes de la administración Pública y en qué manera los ciudadanos pueden hacerse parte de la actividad administrativa y la participación legítima a los órganos de representación republicanos, razón por la cual ambos tipos de democracia se complementan”, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 394.

las sociedades y sus comunidades, y sean elegidos mediante sistemas de sufragio directo, universal y secreto donde impere el pluralismo político, y a través de procesos electorales transparentes que aseguren el acceso al poder con sujeción al Estado de derecho, tal como lo establece la Carta Democrática Interamericana de la Organización de Estados Americanos de 2001.

B. LA PARTICIPACIÓN: LA DEMOCRACIA DE INCLUSIÓN (PARTICIPATIVA) O LA DEMOCRACIA DE EXCLUSIÓN

Pero sin duda, más interés contemporáneo tiene el segundo principio básico de la democracia, que es el de la participación política, el cual exige que el régimen democrático sea uno de inclusión política, donde el ciudadano sea parte de su comunidad política, y pueda contribuir a la toma de las decisiones que le conciernen.

Si, hay que decirlo con claridad, participar en realidad es estar incluido, la dicotomía en este caso de la participación política se establece con la exclusión política, que además conlleva la de orden social y económico, y con ello la marginalización.

Lamentablemente, sin embargo, en la doctrina política democrática con demasiada frecuencia se confunden los conceptos, y cuando se habla de democracia participativa se la confunde con los mecanismos de democracia directa, y se la reduce, por ejemplo, a las iniciativas legislativas, consultas populares, cabildos abiertos y referendos⁶⁸. Sin embargo, la democracia participativa es mucho más que eso.

Participar, en efecto, en el lenguaje común, es ser parte de...; es pertenecer a...; es incorporarse, contribuir, estar asociado o comprometerse a...; es tener un rol en..., es tomar parte activa, estar envuelto o tener una mano en...; es, en fin, asociarse, compartir o tener algo que ver con... Por ello, la participación política no es otra cosa que ser parte de una comunidad política, en la cual el individuo tiene un rol específico de carácter activo conforme al cual contribuye a la toma de decisiones, y que no se puede agotar, por ejemplo, en el sólo ejercicio del derecho al sufragio (que sin duda es una forma mínima de participación); o en ser miembro de sociedades intermedias, aun las de carácter político como los partidos políticos; o en votar en referendos (que también es otra forma mínima de participación).

68 Cfr. el importante discurso de incorporación como Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales del profesor HUMBERTO NJAIMI, sobre el tema de "La democracia participativa", Caracas, marzo de 2005.

Participación política democrática, por tanto, es estar incluido en el proceso político y ser parte activa del mismo, sin mediatizaciones; es en fin, poder tener acceso a la toma de decisiones públicas. Y ello, en ninguna sociedad democrática se ha logrado permanentemente con referendos o cabildos abiertos. Estos son formas de participación, pero de carácter mínimo. Tampoco se logra con manifestaciones así sean multitudinarias, donde la gente desfila blandiendo banderitas, criticando acerbamente o cantando o alabando obediente y sumisamente a un líder. Eso no es participación política; eso no es más que manifestación política, que es otra cosa. Esa, la historia se ha encargado de enseñárnosla en todas sus facetas, incluyendo las propias de los autoritarismos fascistas. Incluso las manifestaciones pueden ser poco amistosas, de protesta, a veces furiosas y violentas. Pero lo que es cierto es que no se las puede confundir con participación política.

La democracia participativa, o si se quiere, para que la democracia sea inclusiva o de inclusión, tiene que permitir al ciudadano poder ser parte efectivamente de su comunidad política; tiene que permitirle desarrollar también conciencia de su efectiva pertenencia, es decir, de pertenecer a un determinado orden social y político, por ejemplo, a una comunidad; a un lugar; a una tierra; a un campo; a una comarca; a un pueblo; a una región; a una ciudad; en fin, a un Estado.

Se trata de lo que NORBERTO BOBBIO denominó “el proceso de expansión del poder ascendente”, que amplía la esfera de las relaciones políticas y que pasa —decía— “de la esfera de las relaciones en que el individuo es tomado en consideración en su papel de ciudadano, a la esfera de las relaciones sociales, donde el individuo es tomado en consideración en una diversidad de estatus y papeles específicos, por ejemplo, como padre y como hijo, como cónyuge, como empresario y trabajador, como maestro y como estudiante; y también como oficial y como soldado, como administrador y administrado, como productor y como consumidor, como gestor de servicios públicos y como usuario”⁶⁹.

Pero por supuesto, el tema central a resolver cuando se trata de la participación democrática es cómo y en qué lugar la misma puede realizarse. Como por su parte lo advirtió GIOVANNI SARTORI: “O el autor de la democracia participativa se decide a clarificar positivamente dónde está lo que corresponde a cuál participación (de cuál naturaleza) y en cuáles lugares (¿en todas partes?); o nos quedamos con un animal que no logró identificar”. Sobre ello, agregaba, “mucho ruido, es cierto, también mucha polémica furiosa; pero queda la duda de que haya nacido algo nuevo”⁷⁰.

69 Cfr. NORBERTO BOBBIO, *El futuro de la democracia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 42.

70 Cfr. GIOVANNI SARTORI, *¿Qué es democracia?*, Bogotá, Altamir Editores, 1994.

2. LA DEMOCRACIA DE INCLUSIÓN (PARTICIPATIVA) Y LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA EN EL ÁMBITO LOCAL.

A. LA PARTICIPACIÓN COMO ESENCIA HISTÓRICA DE LA DEMOCRACIA

La verdad, sin embargo, es que la democracia participativa no es nada nuevo; ha estado siempre, desde los mismos días de las revoluciones del siglo XIX en muchos países hoy con democracias consolidadas; allí, en el nivel más ínfimo de los territorios de los Estados, en las asambleas locales, en los municipios, en las comunas. Lo que pasa es que no la hemos querido reconocer, e insistimos en confundirla con algunos instrumentos de democracia directa.

Por ello, el gran problema de la democracia contemporánea, y particularmente el problema de sus líderes y conductores, comenzando por los de los partidos políticos, es que a veces no entienden o, mejor, no han querido entender qué es, efectivamente, participar en política, y dónde es que se puede realmente participar. Así, en el ámbito de los demócratas, con gran frecuencia la hemos reducido al ejercicio político del voto, de elegir o de ser miembro de partidos políticos; y es que toda participación, sin duda, complica el control férreo que los partidos políticos han desarrollado respecto del proceso político. No olvidemos que muchas democracias contemporáneas han funcionado conforme al principio del centralismo democrático el cual también sirvió, en su momento, a las democracias que en 1989 desaparecieron con la caída del muro de Berlín.

En el ámbito de los neoautoritarismos, por otra parte, donde con frecuencia se hace ondear la bandera de una supuesta “democracia participativa” para rechazar la democracia representativa, en realidad no se concibe otra forma de “participación” que no sea la que deriva de la relación directa entre líder y pueblo, signada por las órdenes y consignas del primero y la obediencia y sumisión del segundo. Eso, por supuesto, tampoco es participación política; es un engaño y una sustitución autocrática de la voluntad popular.

Por su parte, los líderes de los partidos políticos, con harta frecuencia, han concebido la participación política como un monopolio de estos mismos, que por ello adquieren un supuesto derecho de mediatizar totalmente la voluntad popular, sustituyéndola y apoderándose de ella, y excluyendo de la vida política a quienes no son miembros de los mismos.

En las sociedades democráticas avanzadas, en cambio, la participación está en la corriente sanguínea de la propia democracia, y por ello, incluso quienes la ejercen y la viven cotidianamente no se dan cuenta de ella; no le prestan atención y, por ello, a veces no se la logra identificar. Como sucede en las democracias

europas, que son democracias inclusivas; pero a veces se piensa que ello es así, naturalmente, cuando no es cierto.

B. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y EL ÁMBITO MUNICIPAL Y LOCAL

No olvidemos que ello lo descubrió, para Europa, ALEXIS DE TOCQUEVILLE, cuando precisamente se topó con el régimen local asambleario que funcionaba desparramado en todo el territorio de las colonias inglesas en la costa este de Norteamérica, con su libro *La democracia en América*, democracia que hervía en los *Town Halls*⁷¹. Esas instituciones comunales, decía DE TOCQUEVILLE, “son a la libertad lo que las escuelas vienen a ser a la ciencia; la ponen al alcance del pueblo, le hacen paladear su uso político y lo habitúan a servirse de ella”⁷². Y en Europa misma esa democracia local fue uno de los productos más acabados y a veces incomprendidos de la propia Revolución Francesa, lo cual sin embargo también fue advertido por el propio DE TOCQUEVILLE en su otra clásica obra sobre *El Antiguo Régimen y la Revolución*, escrito veinte años después. Decía: “La administración local tiene un contacto diario con [los ciudadanos]; toca continuamente sus puntos más sensibles; influye en todos los pequeños intereses que forman el gran interés que se pone en la vida; es el objeto principal de sus temores y también el de sus esperanzas más queridas; los mantiene vinculados a ella por una infinidad de lazos invisibles que los arrastran sin que se den cuenta”⁷³.

Y en efecto, dejando aparte y sin sustituir al sufragio y a los instrumentos de democracia directa, la participación política como democracia de inclusión en la cual el ciudadano puede tomar parte personalmente en un proceso decisorio, interviniendo en actividades estatales y en función del interés general⁷⁴, sólo puede tener lugar efectivamente en los estamentos territoriales más reducidos, en el nivel local, comunal o municipal. Es decir, sólo en los niveles territoriales inferiores de la organización del Estado es que se puede montar una organización participativa que permita la incorporación del ciudadano individual, o en

71 Cfr. ALEXIS DE TOCQUEVILLE. *La democracia en América*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973, pp. 79 y ss.

72 Ibid., p. 78.

73 id., *El Antiguo Régimen y la Revolución*, cit., t. 1, p. 15.

74 Cfr. por ejemplo, en relación con la administración de justicia, ALBERTO GONZÁLEZ, “Participación en la Administración de Justicia”, en JORGE LONDOÑO U. (comp.), *Constitucionalismo, participación y democracia*, Bogotá y Tunja, Librería Jurídica Ethos y Uniboyacá, 1997, pp. 76 y 77.

grupos o en comunidades, en la vida pública, y particularmente, en la toma de decisiones públicas generales o de orden administrativo.

Como lo señaló el ex alcalde de Bogotá, JAIME CASTRO:

La democracia moderna no se concibe sin audaces formas de participación ciudadana y comunitaria en el ejercicio del poder a nivel local y regional. Sin la garantía de que todas y todos pueden y deben participar en la preparación de las decisiones que se piensen tomar sobre temas de interés general, en su adopción y ejecución, esto último mediante el control que realicen sobre la gestión de las autoridades y los particulares que ejerzan funciones públicas. Sólo esas formas democráticas de participación le cambian la cara a las instituciones y permiten hablar de un nuevo régimen político⁷⁵.

Pero por supuesto, el tema central que tiene que resolverse cuando se habla con propiedad de democracia participativa es el de la determinación del nivel territorial que se requiere para la participación como cotidianidad democrática, y la opción está entre el municipio desparramado en todos los rincones de un Estado, en cada villa, pueblo y caserío, situado bien cerca del ciudadano; o el gran municipio urbano o rural, situado al contrario bien lejos del ciudadano. Lo cierto, en definitiva, es que en la mayoría de los llamados países desarrollados democráticos predomina la existencia de muchos municipios, y entre ellos, de municipios pequeños: en Alemania, por ejemplo, de sus 16.098 municipios, un 76% tiene menos de 5.000 habitantes; y en España, alrededor del 86% de sus más de 8.056 municipios tienen menos de 5.000 habitantes, agrupando sólo el 16% de la población, y el 61% tiene menos de 1.000 habitantes⁷⁶. Debe destacarse además, como un ejemplo de lo que significa para un país tener territorialmente muchos pequeños municipios, el caso de la sola Comunidad de Castilla y León de España, que alberga algo más de un cuarto del total de los municipios de ese país, con 2.248 municipios para 2.484.603 habitantes, de los cuales el 68,5%, es decir, 1.540, tienen menos de 500 habitantes⁷⁷. En contraste, por ejemplo, como ya se ha recordado, en Venezuela, con casi un millón de kilómetros cuadrados

75 Cfr. CASTRO, *La cuestión territorial*, cit., pp. 201 y 202. Se destaca, p. ej., que en el libro de OLIVIER DUHAMEL y MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, *Las democracias. Entre el derecho constitucional y la política*, Bogotá, TM Editores y Universidad de los Andes, 1997, en la única página en la cual se habla y se usa la expresión de “democracia de participación” es en relación con el sistema suizo, país que es el paradigma del federalismo y del régimen local o cantonal (p. 56).

76 Cfr. TORSTEN SAGAWÉ, “La situación de los pequeños municipios en Europa: con especial referencia a la República Federal de Alemania”, en LUIS VILLAR BORDA et ál., *Problemática de los pequeños municipios en Colombia, ¿supresión o reforma?*, cit., p. 40.

77 *Informe sobre el Gobierno Local*, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas y Fundación Carles Pi i Sunyer d'Étudies Autònòmics y Locals, 1992, p. 27.

de territorio, y más de 24 millones de habitantes, sólo hay 338 municipios, con un promedio de población superior a los 70.000 habitantes.

4. LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA Y LA DESCENTRALIZACIÓN POLÍTICA

A. LA PARTICIPACIÓN COMO FENÓMENO DE LA VIDA LOCAL

La democracia participativa está indisolublemente ligada no a la democracia directa, sino a la descentralización política y la municipalización, y la misma no se puede materializar con solo propuestas de incorporación al régimen democrático de instrumentos como los referendos o las consultas o las iniciativas populares. La democracia participativa no se agota ni se puede confundir con la democracia directa, como suele suceder en muchos estudios sobre la democracia que propugnan se perfeccionamiento⁷⁸. Como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en sentencia 1.037 del 1.º de agosto de 2000:

Un elemento fundamental dentro de lo que es la democracia, es la descentralización, no puede haber democracia sin descentralización, ese debe ser el apellido de la democracia. Estando cada vez más cerca de las comunidades quien toma las decisiones que los orienten o satisfagan sus necesidades es que exista una interacción entre los vecinos y la Administración⁷⁹.

Por ello, para ubicar exactamente qué es la democracia participativa, lo que habría que hacer es preguntarse: ¿por qué hay países que llamamos democráticamente desarrollados, como los europeos, donde no se plantea con tanta urgencia la necesidad de la participación ciudadana y en los cuales precisamente impera la fragmentación municipal? En cambio, también tenemos que preguntarnos: ¿por qué es que en todos nuestros países latinoamericanos, que al contrario tienen muy pocos municipios para sus enormes territorios estatales y su población, es donde sin embargo más se grita al unísono contra nuestras insuficiencias democráticas clamándose a la vez por una democracia participativa?

La participación política como cotidianidad democrática o como parte de la democracia como forma de vida, sólo puede darse a nivel local. No hay otra

78 Cfr. por ejemplo, en Venezuela, los estudios publicados en *Participación ciudadana y democracia*, Caracas, Comisión Presidencial para la Reforma del Estado, 1998.

79 Caso Asociación de Propietarios y Residentes de la Urbanización Miranda (APRUM) vs. Alcaldía del Municipio Sucre del Estado Miranda, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, p. 394.

instancia en los Estados; lo demás es falacia y engaño, o mecanismos de democracia directa. Por ello es que el tema, precisamente, no tiene tanta notoriedad en los países europeos, donde la participación es de todos los días, en las pequeñas cosas que pueden tratarse en esos pequeños municipios rurales como son precisamente los de la mayoría de los países europeos. La participación local se tiene; está allí, diariamente, en la vecindad e, incluso, en los consejos abiertos que tan bien ha estudiado ENRIQUE ORDUÑA, con los cuales se gobiernan, por ejemplo, al menos los 419 municipios de la Comunidad de Castilla y León con población inferior a 100 habitantes, y que se ha mantenido a través de los siglos y de los regímenes políticos, habiendo encontrado incluso reconocimiento constitucional en 1978⁸⁰.

B. LA PARTICIPACIÓN, EL LOCALISMO Y LA DESCENTRALIZACIÓN

La participación política o la democracia participativa están por tanto íntimamente unidas al localismo y a la descentralización, y ésta, a la limitación del poder, lo que es consustancial con la democracia. El régimen local es entonces, como lo ha dicho EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, la estructura que “da curso al derecho ciudadano a participar en todos, completamente en todos los asuntos públicos que afectan a la propia comunidad”⁸¹; ya nos lo advirtió hace más de treinta años nuestro muy recordado amigo SEBASTIÁN MARTÍN RETORTILLO, cuando España aún no había entrado en el proceso de transición hacia la democracia, en aquella excelente obra que dirigió sobre *Descentralización administrativa y organización política*, al destacar las raíces eminentemente políticas del tema; constataba entonces que la participación efectiva del ciudadano común siempre presupone la descentralización⁸²; de manera que sin temor a equivocarnos podemos afirmar que no sólo sin descentralización política o territorial, es decir, sin que exista una multiplicidad de poderes locales y regionales, no puede haber participación política, sino que en definitiva no puede haber una democracia participativa. La descentralización es, por tanto, la base de la democracia participativa y, a la vez, el impulso de la democratización y control del poder. El centralismo, en cambio, es la base de la exclusión política al concentrar el poder en unos pocos

80 Cfr. ENRIQUE ORDUÑA R., *Democracia directa municipal. Concejos y cabildos abiertos*, Madrid, Edit. Civitas, 1994.

81 Citado en SEBASTIÁN MARTÍN RETORTILLO, “Introducción” a ID. et ál., *Descentralización administrativa y organización política*, t. I, Madrid, Ediciones Alfaguara, 1973, p. LVIII.

82 *Ibid.*, p. LIX.

electos, y a la vez, el motivo del desprestigio de la democracia representativa por más aditivos de democracia directa o referendaria que se le implanten.

Por ello hemos dicho que “el debate contemporáneo en nuestros países por más democracia, tiene que centrarse en el rescate del proceso de descentralización política. Perfeccionar la democracia exige hacerla más participativa y más representativa, para lo cual la única vía posible que existe es acercando el poder al ciudadano, y ello sólo puede lograrse descentralizando territorialmente el poder del Estado y llevándolo hasta la más pequeña de las comunidades; es decir, distribuyendo el poder en el territorio nacional”; a lo cual hemos agregado, además, que “cualquiera que sea la forma de descentralización política, se trata de proyectos y propuestas contrapuestos radicalmente al centralismo de Estado y a la concentración del poder, que son esencialmente antidemocráticos”. En definitiva, la propuesta política que formulamos, y ahora insistimos en ratificar, “busca el diseño en nuestros países, de un nuevo sistema político que la democracia exige, y que sólo puede tener por objeto hacerla más participativa, con gran presencia de la sociedad civil, y más representativa de las comunidades. Ello implica desparramar el poder en todo el territorio, hasta la última de las comunidades, para que el ciudadano y sus sociedades intermedias puedan realmente participar”⁸³.

C. LA PARTICIPACIÓN, EL MUNICIPIO Y LA LUGARIZACIÓN

Lo anterior implica, por sobre todo, la municipalización de los territorios de nuestros países, para rescatar, más de doscientos años después, lo que fue la decisión terminante de la Asamblea Nacional Constituyente francesa en aquel diciembre de 1789, y que se traduciría hoy en nuestros países contemporáneos en la frase de que toda comunidad rural, todo caserío, todo pueblo, todo barrio urbano, debería tener su autoridad local como comunidad política, que llamaremos municipio conforme a nuestra tradición histórica. Como lo enuncia la Constitución de la Provincia del Chaco, en Argentina: “Todo centro de población constituye un municipio autónomo”⁸⁴.

Pero por supuesto, para ello, es decir, para una reforma política de esta naturaleza, tenemos que pensar en otro municipio, para no desparramar terri-

83 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARÍAS, “Municipio, la participación y la democracia”, *XXI Congreso Iberoamericano de Municipios*, Guadalajara, Jalisco, México, 23 a 26 de octubre de 2001, Madrid, Fundación Española de Municipios y Provincias, 2003, pp. 453 y ss.

84 Artículo 182, cit. por AUGUSTO HERNÁNDEZ BARRERA, “Objetivos inéditos de la categorización municipal”, en VILLAR BORDA et ál., *Problemática de los pequeños municipios en Colombia, ¿supresión o reforma?*, cit., p. 108. Cfr. además *id.*, *Ordenamiento y desarreglo territorial en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001.

torialmente la estructura burocrática local, mal y uniformemente concebida que tenemos en muchos de nuestros países y que lo que podría provocar es peor democracia. La diferenciación municipal, entonces, es consustancial con la municipalización como instrumento para acercar el municipio al ciudadano; porque como ya lo hemos dicho más de una vez: “Un municipio lejos de las comunidades y vecindades, como es en general el municipio en nuestros países latinoamericanos, materialmente no sirve para nada bueno, ni para la participación política ni para la gestión eficiente de los asuntos locales, ni por supuesto, para la democracia”⁸⁵.

A nivel local, además, es donde florece la libertad en medio de la diversidad, y es donde en definitiva en un mundo cada vez más globalizado como el actual, el hombre, el ciudadano común encuentra su refugio e identifica el lugar de su pertenencia. Los hombres tenemos que terminar de constatar que en definitiva, frente a la incontenible tendencia hacia la globalización, que está allí y aquí, basada en lo transnacional y en la integración de los países, que produce ese proceso de uniformismo personal, que desdibuja la singularidad de las personas o que despersonaliza al individuo, que todos captamos; frente a ello, se ha venido desarrollando en paralelo otra tendencia mundial pero hacia la lugarización, basada en el rescate de los “lugares”, donde se identifica la singularidad de las personas, es decir, se vuelve a la persona, en su pertenencia a un lugar, donde se revaloriza lo “lugareño” y la vecindad. Eso lo han llamado los europeos como regionalismos o localismos; pero como “lugarización” lo ha destacado FRANCISCO GONZÁLEZ CRUZ, definiéndola como “todo proceso que revaloriza lo local”; y el “lugar”, como “el espacio territorial íntimo y cercano donde se desenvuelven la mayor parte de las actividades del ser humano”; o la “comunidad definida en términos territoriales y de relaciones humanas, con la cual la persona siente vínculos de pertenencia. Puede ser una aldea, un pueblo, un barrio o un condominio. Siempre será, necesariamente, un espacio geográfico limitado en tamaño, de tal manera que la gente pueda establecer relaciones interpersonales⁸⁶. Y allí, en definitiva, es donde se puede efectivamente participar desde el punto de vista político.

En todo caso, ha sido la organización política de la lugarización la que precisamente y sin duda ha sido la característica fundamental del mapa municipal de Europa durante los últimos 200 años; es esa lugarización la que justifica los más de dos mil municipios de una sola comunidad autónoma española como Castilla

85 Cfr. BREWER-CARÍAS, *Reflexiones sobre el constitucionalismo en América*, cit., pp. 127 y ss.

86 FRANCISCO GONZÁLEZ CRUZ, *Globalización y lugarización*, La Quebrada y Mérida, Universidad Valle del Momboy y Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales, 2001.

y León; y es esa abundancia de municipios, incluso, lo que permite incluso racionalizarlos, por lo que algunos de los países europeos se han dado el lujo de reducirlos. En esto, por ejemplo, en las últimas décadas la vanguardia la lleva Suecia: de los 2.500 municipios que tenía en 1943 pasó a 800 en 1952, y a 278 en 1974. Pero en nuestros países iberoamericanos, donde al contrario tenemos que multiplicar las autoridades locales, una política de reducción como esta no sería otra cosa que un verdadero “genocidio municipal”, como acertadamente JAIME CASTRO calificó el intento que se hizo en Colombia, en 2001, con el Proyecto de Ley 041/01, que proponía la desaparición de materialmente la mitad de los 1.067 municipios colombianos, aquellos que tenían menos de 14.000 habitantes, advirtiendo, entre otras cosas, que en Colombia “los municipios son el Estado –la única presencia del Estado– en extensas y abandonadas regiones del país”, por lo que lo que habría que hacer, al contrario, es “fortalecer y transformar el pequeño municipio [para] convertirlo en herramienta eficaz de una política de poblamiento territorial y de ocupación continua del espacio físico”⁸⁷.

De allí la enorme revalorización que requiere en nuestros países el tema del pequeño municipio rural, como parte del proceso de descentralización político territorial, para asegurar no sólo la presencia del Estado en el territorio, sino para hacer posible la participación democrática, partiendo de la necesaria diversidad que deben tener las entidades locales; es decir, todo lo contrario al uniformismo organizacional.

Ese nuevo “municipio lugarizado”, como lo ha advertido FORTUNATO GONZÁLEZ CRUZ, debe ser apropiado a la realidad social y espacial que representa, con una organización municipal “heterogénea, adaptada a las necesidades de cada comunidad” y que dé origen a la necesaria diversidad municipal en el territorio, debe además tender a ser un “municipio sostenible por la propia economía local, de manera que su estructura burocrática y sus gastos ordinarios de administración sean pagados con ingresos propios”⁸⁸.

5. LA DESCENTRALIZACIÓN COMO ASUNTO PROPIO DE LAS DEMOCRACIAS: NO HAY AUTOCRACIAS DESCENTRALIZADAS

En fin, lo que debemos concienciar es que no hay que temerle a la descentralización política, pues ello es un fenómeno propio de las democracias. No hay ni ha habido autocracias descentralizadas. Por ello solo los autoritarismos temen y

87 Cfr. CASTRO, *La cuestión territorial*, cit., pp. 136 y 137.

88 FORTUNATO GONZÁLEZ, *Un nuevo municipio para Venezuela*, Mérida, Centro Iberoamericano de Estudios Provinciales y Locales y Universidad de los Andes, 1998, p. 89.

rechazan tanto la descentralización política como la participación democrática, incluyendo los autoritarismos que tradicionalmente nos han gobernado bajo el ropaje del “centralismo democrático” de cualquier cuño que sea, incluso de orden partidista.

No nos dejemos engañar con los cantos de sirenas autoritarios que no se cansan de hablar de democracia participativa, pero no para hacerla posible, sino para acabar con la democracia representativa, imposibilitando a la vez la participación. No nos confundamos los demócratas, al intentar dar respuesta a las exigencias políticas crecientes de participación democrática, con el sólo establecimiento de paños calientes de carácter referendario o de iniciativas o consultas populares, que no la agotan en absoluto. En fin, no hay que tenerle miedo a lo pequeño, que territorialmente hablando es precisamente la lugarización, el pequeño municipio rural y la subdivisión municipal suburbana. Como dijo SANTIAGO RAMÓN Y CAJAL, “No hay cuestiones pequeñas; las que lo parecen son cuestiones grandes no comprendidas”⁸⁹. Y eso es precisamente lo que ocurre con la multiplicidad de municipios y la cuestión que plantea: es más grande de lo que a veces creemos, porque en ello nos va la vida de la democracia participativa.

IV. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL RÉGIMEN LOCAL

De acuerdo con el mismo artículo 168 C., las actuaciones de los municipios en el ámbito de sus competencias se deben cumplir incorporando la participación ciudadana al proceso de definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados, en forma efectiva, suficiente y oportuna, conforme a la ley. Para ello, por supuesto, como antes hemos señalado, el municipio tendría que estar cerca del ciudadano⁹⁰, pues de lo contrario resulta muy difícil implementarla.

89 En su libro *El mundo visto a los ochenta años*.

90 Cfr. en general, sobre la participación ciudadana a nivel local, ANA P. DENIZ, “La participación ciudadana en la Constitución de 1999”, *Revista de Derecho Constitucional*, n.º 7, Caracas, Edit. Sherwood, 2003, pp. 115 a 124; MANUEL FEO LA CRUZ, “La participación de la sociedad civil en el proceso de gestión pública. Retos y desafíos”, en *El derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, t. 1, cit., pp. 415 a 429; YUSBY S. MÉNDEZ-APOLINAR, “La obligación ciudadana de participar en los asuntos públicos, como expresión de la cultura democrática”, *ibíd.*, pp. 431 a 437; MARÍA A. GRAU, “Participación ciudadana en la actividad normativa de la Administración”, *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, cit., pp. 797 a 814; FERNANDO FLORES JIMÉNEZ, “La participación ciudadana en la Constitución venezolana de 1999”, *Revista de Derecho Constitucional*, n.º 5, Caracas, Edit. Sherwood, 2001, pp. 75 a 88; CARLOS E. MOLRIÑO V., “Participación ciudadana”, en *Estudios de derecho público. Libro Homenaje a Humberto J. La Roche Rincón*, vol. II, cit., pp. 1 a 38; JOSÉ

En todo caso, el artículo 253 LOPPM también indica que la participación protagónica del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública municipal es el medio necesario para garantizar su completo desarrollo tanto individual como colectivo, dentro del municipio; estableciendo la obligación de que las autoridades municipales deberán promover y garantizar la participación de los ciudadanos y ciudadanas en la gestión pública y facilitar las formas, medios y procedimientos para que los derechos de participación se materialicen de manera efectiva, suficiente y oportuna.

Por ello, en cuanto a la participación ciudadana, la Ley Orgánica la ha regulado, en primer lugar, como un “propósito” o política general de la actuación municipal; y en segundo lugar, mediante el establecimiento de mecanismos específicos para asegurar dicha participación.

I. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA COMO POLÍTICA GENERAL DE LA ACTUACIÓN MUNICIPAL

La Ley Orgánica del Poder Público Municipal, en efecto, en primer lugar contiene innumerables declaraciones de propósito o de política general sobre la misma, entre las cuales se destacan las siguientes.

La definición del municipio como unidad política primaria en la organización nacional “para el efectivo ejercicio de la participación protagónica del pueblo en los asuntos propios de la vida local” (art. 1.º); la exigencia de que en el ejercicio de su autonomía, el municipio debe impulsar y promover la participación ciudadana, en el ejercicio de sus actuaciones (art. 4.º); la indicación de que los municipios, en sus actuaciones, deben incorporar la participación ciudadana de manera efectiva, suficiente y oportuna, en la definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados (art. 2.º); y la declaración de que el municipio y las demás entidades locales conforman espacios primarios para la participación ciudadana en la planificación, diseño, ejecución, control y evaluación de la gestión pública; a cuyo efecto, los órganos del municipio y demás entes locales deben crear los mecanismos para garantizar la participación de las comunidades y grupos sociales organizados en su ejercicio de acuerdo a la ley (art. 7.º).

La indicación de que las parroquias y las otras entidades locales dentro del territorio municipal son demarcaciones creadas con el objeto de desconcentrar la gestión municipal, promover la participación ciudadana y una mejor prestación

MENDOZA ANGULO, “Democracia, descentralización y participación ciudadana”, en *Estudios de derecho administrativo. Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela*, vol. 1, cit., pp. 121 a 144.

de los servicios públicos municipales (art. 30); razón por la cual la parroquia tiene atribuida facultad expresa para servir como centro de información, producción y promoción de procesos participativos, para la identificación de prioridades presupuestarias; y para promover los principios de corresponsabilidad, protagonismo y participación ciudadana en la gestión pública municipal (art. 37).

La indicación de que los estatutos de las mancomunidades deben establecer de manera precisa los mecanismos de participación de la ciudadanía, con mención de la rendición de cuentas a la población de los municipios mancomunados (art. 43).

La exigencia de que en los municipios indígenas, la administración municipal debe garantizar la participación protagónica en el marco de su desarrollo socio cultural (art. 50), a cuyo efecto los municipios con población predominantemente indígena deben determinar sus medios de participación en conformidad con su especificidad cultural; agregando que en los municipios donde existan comunidades indígenas deben respetarse sus valores, identidad étnica y sus tradiciones en lo referente a la participación de la comunidad en las decisiones de interés colectivo (art. 279).

Las obligaciones de los municipios de promover de la participación ciudadana en las diversas áreas de competencias municipales (art. 56); de promover la constitución de empresas autogestionarias y cogestionarias, para facilitar la participación de los trabajadores y de las comunidades y garantizar la participación ciudadana en la gestión municipal (art. 70); de establecer, en los procesos de desconcentración, formas efectivas de participación ciudadana (art. 71); de crear y mantener programas de formación ciudadana dirigidos a fortalecer las capacidades de los integrantes de las comunidades e incorporar a los ciudadanos y ciudadanas y a otras organizaciones de la sociedad que manifiesten su deseo de participar en dichos programas (art. 256); y además, de favorecer la constitución y desarrollo de las diversas formas de organización de la sociedad, destinadas a la defensa de los intereses colectivos; de facilitar a dichas organizaciones la información sobre la gestión pública local y, dentro de sus posibilidades, el uso de los medios públicos y el beneficio de subsidios o aportes para la realización de sus fines; de promover, facilitar y proveer la formación ciudadana a través de programas diseñados a tal fin (art. 260).

Las obligaciones de los órganos del poder público municipal, en el ejercicio de sus funciones (ejecutiva, deliberante, de control fiscal, de planificación), deben incorporar la participación ciudadana en el proceso de definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados, en forma efectiva, suficiente y oportuna, para lo cual deberán crear los mecanismos que la garanticen (art. 75); de los alcaldes, de promover la participación ciudadana

y la educación para la participación (art. 88); y de los concejos municipales de promover los mecanismos que legalmente le estén conferidos y que contribuyan a garantizar en forma eficiente, suficiente y oportuna la participación ciudadana en el proceso de formación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública municipal (art. 95).

La indicación, entre los principios que rigen respecto de la administración pública municipal, de la necesidad de alcanzar mayores niveles de desempeño, atención y participación de los ciudadanos en la gestión, racionalidad de costos y continuidad en el ejercicio de la función pública (art. 76).

2. LA REGULACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA COMO DERECHO

Además, la Ley Orgánica establece directamente algunos derechos de participación, como los siguientes:

La elaboración del proyecto de ley de creación de un distrito metropolitano se debe hacer con la efectiva participación ciudadana (art. 22).

Los pueblos indígenas, sus comunidades y organizaciones participarán en la formación, instrumentación y evaluación del Plan municipal de desarrollo (art. 49).

En particular, conforme al artículo 278 LOPPM, se establece el derecho y deber de los ciudadanos de la parroquia de:

1. Participar con la junta parroquial en la gestión y fiscalización del mantenimiento y conservación de las plazas, parques, vías públicas y aceras, instalaciones deportivas y recreacionales, asistenciales y cualesquiera otras instalaciones municipales ubicadas en la jurisdicción de la parroquia.
2. Acompañar a la junta parroquial en la promoción y gestión ante las direcciones de la alcaldía, de todo tipo de actividades culturales, recreacionales, deportivas, turísticas, de saneamiento y limpieza ambiental.
3. Participar con las juntas parroquiales en la promoción y en la fiscalización de la ejecución de obras y servicios públicos municipales en sus respectivas jurisdicciones, y solicitar toda la información sobre las obras públicas para proponer reformas y mejoras en la ejecución de dichas obras.
4. Informar a las juntas parroquiales las deficiencias en la prestación de los servicios públicos para la gestión de reclamos ante las autoridades municipales de su jurisdicción.

5. Pedir toda la información necesaria para la organización y formación de las asociaciones vecinales y otras organizaciones comunitarias.
6. Otros derechos y deberes que, de su condición de vecinos residentes, se desprendan.

Por otra parte, el artículo 258 LOPPM dispone que los ciudadanos tienen derecho a requerir y utilizar los servicios públicos locales y a participar en la formación de los planes y proyectos para su dotación, ejecución, gestión y evaluación; e igualmente, de forma organizada, tienen derecho a la gestión de los servicios públicos conforme a la legislación vigente respectiva. En todo caso, asimismo, están obligados a contribuir al mantenimiento, preservación y mejora de la calidad de los mismos.

Se establece, además, en la Ley Orgánica (art. 254), el derecho de los ciudadanos a obtener información general y específica sobre las políticas, planes, decisiones, actuaciones, presupuesto, proyectos y cualesquiera otras del ámbito de la actividad pública municipal. Asimismo, el derecho de poder acceder a archivos y registros administrativos, en los términos de la legislación nacional aplicable. Igualmente, tienen derecho a formular peticiones y propuestas; y a recibir oportuna y adecuada respuesta; a la asistencia y apoyo de las autoridades municipales en sus actividades para la capacitación, formación y educación a los fines del desarrollo y consolidación de la cultura de participación democrática y protagónica en los asuntos públicos, sin más limitaciones que las dictadas por el interés público y la salvaguarda del patrimonio público.

A los efectos de la Ley Orgánica, el artículo 255 establece que los derechos de participación en la gestión local se ejercen mediante actuaciones de los ciudadanos, y de la sociedad organizada, a través de sus distintas expresiones, entre otras:

1. Obteniendo información del programa de gobierno del alcalde, del Plan municipal de Desarrollo, de los mecanismos para la elaboración y discusión de las ordenanzas, y, en especial, de la formulación y ejecución del presupuesto local; de la aprobación y ejecución de obras y servicios, de los contenidos del informe de gestión y de la rendición de cuentas, en términos comprensibles a los ciudadanos y ciudadanas.
2. Presentando y discutiendo propuestas comunitarias prioritarias en la elaboración del presupuesto de inversión de obras y servicios, a cuyo efecto el gobierno municipal establecerá mecanismos suficientes y oportunos.
3. Participando en la toma de decisiones, a cuyo efecto las autoridades municipales generarán mecanismos de negociación, espacios de información suficiente y necesaria e instancias de evaluación.

3. LOS MEDIOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

En cuanto a los medios de participación ciudadana (o del pueblo en ejercicio de su soberanía), de acuerdo con el artículo 260 LOPPM, son aquellos a través de los cuales los ciudadanos pueden, en forma individual o colectiva, manifestar su aprobación, rechazo, observaciones, propuestas, iniciativas, quejas, denuncias y, en general, para expresar su voluntad respecto a asuntos de interés colectivo. Dichos medios de participación son, entre otros, los siguientes: los cabildos abiertos; las asambleas ciudadanas; las consultas públicas; la iniciativa popular; el presupuesto participativo; el control social; los referendos; la iniciativa legislativa; los medios de comunicación social alternativos; las instancias de atención ciudadana; la autogestión, y la cogestión.

El enunciado de estos medios específicos no excluye el reconocimiento y desarrollo de otras formas de participación en la vida política, económica, social y cultural del municipio.

En todo caso, los ciudadanos y sus organizaciones tienen el derecho y el deber de utilizar los medios de participación antes indicados; y los municipios están obligados a legislar acerca de los requisitos exigibles para demostrar el interés legítimo local de aquellos interesados en el ejercicio de alguno de estos medios de participación, sin menoscabo de los derechos y limitaciones que establece la Constitución y la legislación aplicable (art. 262). En todo caso, los medios de participación deben ser desarrollados de acuerdo a la realidad y condiciones de cada municipio, mediante los instrumentos jurídicos correspondientes para señalar los requisitos, procedimientos, períodos, condiciones y demás elementos que se requieran para hacer efectivo su cumplimiento en el municipio, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley Orgánica y otras normas (art. 257).

A. LOS CONCEJOS PARROQUIALES Y COMUNALES

El artículo 112 LOPPM, al regular a los consejos parroquiales y comunales los establece como instancias del consejo local de planificación pública que tienen como función la de servir de centro principal para la participación y protagonismo del pueblo en la formulación, ejecución, control y evaluación de las políticas públicas, así como para viabilizar las ideas y propuestas que la comunidad organizada presente ante el consejo local de planificación pública.

Estas instancias de consejos locales de planificación, en todo caso, deberían generalizarse aun si no están establecidas formalmente las parroquias, incluso en los niveles de las potenciales entidades locales como las urbanizaciones, barrio, aldeas y caseríos.

B. LOS CABILDOS ABIERTOS

Los cabildos abiertos se pueden convocar por iniciativa de los concejos municipales; de las juntas parroquiales por acuerdo de la mayoría de sus integrantes; del alcalde y de los ciudadanos de conformidad con lo establecido en la respectiva ordenanza (art. 263). Se requiere, por tanto, que en las ordenanzas respectivas los concejos municipales regulen la forma de ejercicio de la iniciativa ciudadana para la convocatoria de tales cabildos.

Conforme al artículo 264 LOPPM, las decisiones adoptadas en cabildos abiertos serán válidas con la aprobación de la mayoría de los presentes, siempre y cuando sean sobre asuntos atinentes a su ámbito espacial y sin perjuicio de lo establecido en la legislación respectiva.

C. LAS ASAMBLEAS DE CIUDADANOS

Las asambleas de ciudadanos se regulan en el artículo 265 LOPPM como medios de participación en el ámbito local de carácter deliberativo, en la que todos los ciudadanos tienen derecho a participar por sí mismos, y cuyas decisiones serán, como lo indica además la Constitución (art. 70), de carácter vinculante.

Dispone además el artículo 266 LOPPM, que las asambleas de ciudadanos deberán estar referidas a “las materias que establece la ley correspondiente”, y deben ser convocadas “de manera expresa, anticipada y pública”; repitiendo la norma que si bien sus decisiones tienen carácter vinculante para las autoridades, “deben contribuir a fortalecer la gobernabilidad, impulsar la planificación, la descentralización de servicios y recursos, pero nunca contrarias a la legislación y los fines e intereses de la comunidad y del Estado”.

Agrega, sin embargo, que “todo lo referido a iniciativa, procedimiento, ámbito, materia, validez, efecto vinculante y, comisión de control y seguimiento, será desarrollado por la ley especial que trata la materia”, con lo que, en la práctica, el funcionamiento de las asambleas de ciudadanos ha quedado supeditado a lo que se regule en una futura legislación que se presume debe ser nacional.

D. LA PARTICIPACIÓN EN LAS SESIONES DE LOS CONCEJOS

Dispone el artículo 267 LOPPM que los concejos municipales deben abrir espacios de discusión y de intercambio de opiniones a los ciudadanos para considerar materias de interés local. Ello, sin embargo, no significa que en cualquier sesión de un concejo municipal los ciudadanos o vecinos puedan participar o solicitar un derecho de palabra. Para que pueda ocurrir tal participación ciudadana, es

necesario que la misma sea inscrita, por supuesto, con anterioridad a la sesión respectiva del concejo, en el orden del día, a los efectos de que en dicha sesión el público asistente pueda formular preguntas, emitir opiniones y hacer proposiciones. Los concejos municipales deben dar a los vecinos respuesta oportuna y razones a sus planteamientos y solicitudes.

En todo caso, para la celebración de esta reunión, se debe convocar, entre otras, a las organizaciones vecinales, gremiales, sociales, culturales, educativas y deportivas de la comunidad.

Por otra parte, mediante las ordenanzas correspondientes de los concejos municipales es que se deben regular, según la especificidad y diversidad municipal, las formas y procedimientos para hacer efectivo el ejercicio de este deber legal. En consecuencia, en esta materia, para hacer efectiva la participación vecinal o ciudadana, también se requiere de una normativa local.

E. LAS CONSULTAS POPULARES SOBRE ACTOS NORMATIVOS

El artículo 268 LOPPM, siguiendo la orientación de lo dispuesto en el artículo 211 C., impone a los concejos municipales la obligación de consultar a los ciudadanos y a la sociedad organizada, durante el proceso de discusión y aprobación de los proyectos de ordenanzas, a los fines de promover la incorporación de sus propuestas.

Esta consulta se debe hacer a través de diversas modalidades de participación, que garanticen una consulta abierta a los efectos de aprobar su contenido, todo de acuerdo con lo establecido en su reglamento interior y de debates, y demás normativas relativas a la materia de participación. En consecuencia, también queda supeditada la operatividad de estas consultas a lo que se regule en las ordenanzas. Sin embargo, la norma agrega que “el incumplimiento de este requisito será causal para la nulidad del respectivo instrumento jurídico”.

Por otra parte, en particular respecto de los actos de efectos generales que afecten el desarrollo urbano y la conservación ambiental del municipio o de la parroquia, el artículo 269 LOPPM impone a las autoridades municipales la obligación de consultarlos entre la organizaciones vecinales y otras de la sociedad organizada, previamente a su adopción; de manera que “en caso contrario, estarán viciados de nulidad absoluta”.

F. EL ASESORAMIENTO VECINAL

Los concejos municipales deben requerir, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 270 LOPPM y con lo que dispongan los reglamentos, la cooperación

vecinal para labores de asesoramiento, en comisiones permanentes del propio concejo municipal; y en comisiones de vecinos encargadas de vigilar el buen funcionamiento de los servicios públicos y cualesquiera otras de la competencia prestacional del municipio.

La operatividad de este medio de participación vecinal, de nuevo, se sujeta a lo que se establezca en “los reglamentos”; sin embargo, como éstos son dictados por los alcaldes, aquí hay una incongruencia, pues no corresponde al alcalde reglamentar el funcionamiento de las comisiones permanentes de los concejos.

G. EL PRESUPUESTO PARTICIPATIVO

De acuerdo con el artículo 271 LOPPM, el presupuesto participativo es el resultado de la utilización de los procesos mediante los cuales los ciudadanos del municipio proponen, deliberan y deciden en la formulación, ejecución, control y evaluación del presupuesto de inversión anual municipal; todo ello con el propósito de materializarlo en proyectos que permitan el desarrollo del municipio, atendiendo a las necesidades y propuestas de las comunidades y sus organizaciones en el consejo local de planificación pública.

Ahora bien, conforme a la Ley de los consejos locales de planificación pública⁹¹, el presupuesto consolidado de inversión municipal se debe elaborar de acuerdo con las necesidades prioritarias que deben presentar las comunidades organizadas, en concordancia con lo estimado por la alcaldía, en el presupuesto destinado al referido sector. Asimismo, se debe elaborar de acuerdo con los proyectos generales sobre urbanismo, infraestructura, servicios y vialidad que demande el municipio (art. 12).

A fin de orientar el presupuesto de inversión municipal, el alcalde debe presentar al consejo local de planificación pública y a las comunidades organizadas, en reunión extraordinaria que debe efectuarse con 15 días continuos de antelación a la reunión formal del consejo local de planificación pública, la cifra o monto total de inversión de cada sector, incluyendo los detalles a que haya lugar (art. 13).

Las alcaldías están en la obligación de darle curso a los proyectos que las comunidades organizadas presenten, con cargo a los porcentajes de las asignaciones que correspondan a éstas, por concepto de leyes que otorguen y transfieran recursos para las comunidades organizadas (art. 14).

⁹¹ Ley de los consejos locales de planificación pública, *Gaceta Oficial* n.º 37.463 del 12 de junio de 2002.

En todo caso, conforme al artículo 15 de la ley, el presupuesto de inversión municipal debe estar dirigido al desarrollo humano, social, cultural y económico del municipio, tomando en cuenta las variables de población y pobreza de cada comunidad, debiendo cubrir con los proyectos prioritarios, que presenten las comunidades organizadas; los proyectos generales sobre urbanismo, infraestructura, servicios y vialidad y el fondo de emergencia, para atender desastres naturales, calamidad pública e imprevistos. Este fondo debe ser administrado por el alcalde, previa aprobación del concejo municipal, con participación del consejo local de planificación pública que debe hacer el seguimiento respectivo, para que los recursos sean invertidos en los fines a los que se refiere esta norma. La ordenanza respectiva que regula la materia determinará el porcentaje que le corresponda al fondo de emergencia.

H. EL CONTROL SOCIAL Y LAS CONTRALORÍAS SOCIALES

El control social, conforme lo dispone el artículo 272 LOPPM, es un mecanismo a través del cual todo ciudadano, individual o colectivamente participa en la vigilancia y control de la gestión pública municipal, en la ejecución de programas, planes y proyectos, en la prestación de los servicios públicos municipales, así como en la conducta de los funcionarios públicos, para prevenir, racionalizar y promover correctivos.

El artículo 275 LOPPM, por otra parte, repite que los ciudadanos y sus organizaciones deben ejercer el control social sobre la gestión municipal, a cuyo fin las autoridades municipales deben dar la mayor publicidad a los actos de gestión de interés general, tales como proyectos, licitaciones, contrataciones, costos de las mismas y elementos relevantes.

Para ejercer este control social, los ciudadanos y sus organizaciones pueden solicitar la información y documentación administrativa que sean de interés para la comunidad; y la administración municipal está en la obligación de suministrarlas.

Por otra parte, conforme al artículo 259 LOPPM, los ciudadanos tienen derecho a organizarse en contralorías sociales con el objeto del control del gobierno local. Los contralores municipales tienen la obligación de vincular a la ciudadanía a sus labores de fiscalización de la gestión pública y a la valoración del desempeño de las entidades y los organismos de la administración pública municipal.

Í. LA RENDICIÓN DE CUENTAS

El artículo 8.º LOPPM dispone que las autoridades del municipio, de sus entes descentralizados y de las entidades locales deben presentar informe sobre su

gestión y rendir cuentas públicas, transparentes, periódicas y oportunas ante las comunidades de su jurisdicción; a cuyo fin, deben garantizar la información y convocatoria oportuna y los mecanismos de evaluación pertinentes, acerca de los recursos asignados, y los efectivamente dispuestos, con los resultados obtenidos.

Además, de acuerdo con la orientación constitucional, el artículo 274 LOPPM asegura el derecho de los ciudadanos de poder solicitar a través de alguno de los medios de participación previstos en el municipio, que el alcalde, los concejales y el cuerpo colegiado de las juntas parroquiales rindan cuenta de una gestión determinada, antes de la finalización de su mandato.

J. LOS REFERENDOS

Conforme a la Constitución, en el artículo 276 LOPPM se regula la posibilidad de convocatoria a referendos consultivos, revocatorios, abrogatorios o aprobatorios, para cuya solicitud y validez se debe cumplir con los requisitos establecidos en la Constitución y en la legislación electoral; y debe hacerse ante el Consejo Nacional Electoral, órgano llamado a organizar, administrar, dirigir y vigilar todos los actos relativos a los referendos.

En cuanto a la convocatoria a referendos sobre un proyecto de ordenanza o cualquier materia objeto de consulta, la Ley Orgánica precisa que sólo podrá hacerse una sola vez en el mismo período constitucional.

K. LA INICIATIVA LEGISLATIVA

El artículo 277 LOPPM establece el derecho de los ciudadanos, en un porcentaje no menor al 0,1% de los electores del municipio, de presentar proyectos de ordenanzas o de modificación de las ya vigentes ante el concejo municipal.

Tales proyectos, por tanto, deben ser sometidos a la consideración del concejo municipal para su admisión o rechazo, a cuyo efecto, previamente, el concejo municipal debe fijar una reunión con los presentadores de la iniciativa legislativa a fin de discutir su contenido. Una vez examinado el proyecto, el concejo municipal debe pronunciarse sobre su admisión o rechazo dentro de los 30 días siguientes a su presentación.

Admitido el proyecto, el debate del mismo debe iniciarse en un lapso de 30 días siguientes. Si el debate no se inicia dentro dicho lapso, el proyecto se debe someter a consulta popular de conformidad con lo establecido en la legislación electoral. El concejo municipal, en todo caso, debe motivar el rechazo a la iniciativa cuando sea el caso.

4. EL ENCASILLAMIENTO ASAMBLEÍSTICO DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN UN ÓRGANO PÚBLICO: LOS CONSEJOS LOCALES DE PLANIFICACIÓN PÚBLICA

El artículo 182 C. creó los consejos locales de planificación pública, presididos en cada municipio por el alcalde e integrados por los concejales, los presidentes de la juntas parroquiales y representantes de organizaciones vecinales y otras de la sociedad organizada, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley, a cuyo efecto en 2002 se dictó la Ley de los consejos locales de planificación pública⁹².

Esta Ley dispuso, en su artículo 2.º, en efecto, que el consejo local de planificación pública es el órgano encargado de la planificación integral del gobierno local, para lo cual se debe sujetar a lo dispuesto en el artículo 55 LOPPM, con el propósito de lograr la integración de las comunidades organizadas y grupos vecinales mediante la participación y el protagonismo dentro de una política general de Estado, descentralización y desconcentración de competencias y recursos, de conformidad con lo establecido en la Constitución.

Por ello, por ejemplo, el artículo 8.º *ibídem* dispone que los consejos locales de planificación pública deben promover la red de concejos parroquiales y comunales en cada uno de los espacios de la sociedad civil que, en general, respondan a la naturaleza propia del municipio y cuya función debe ser convertirse en el centro principal de la participación y protagonismo del pueblo en la formulación, ejecución, control y evaluación de las políticas públicas, así como viabilizar ideas y propuestas para que la comunidad organizada las presente ante el consejo local de planificación pública. Una vez aprobadas sus propuestas y convertidas en proyectos, los miembros de los concejos parroquiales y comunales podrán realizar el seguimiento, control y evaluación respectivo.

Por otra parte, cada consejo local de planificación pública debe promover y orientar una tipología de municipio atendiendo a las condiciones de población, nivel de progreso económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos, culturales y otros factores relevantes.

El consejo local de planificación pública para el cumplimiento de sus funciones, conforme lo exige el artículo 3.º *ibídem*, está conformado por:

1. Un presidente, quien será el alcalde.
2. Los concejales del municipio.
3. Los presidentes de las juntas parroquiales.

92 *Gaceta Oficial* n.º 37.463 del 12 de junio de 2002.

4. El o los representantes de organizaciones vecinales de las parroquias, el o los representantes, por sectores, de las organizaciones de la sociedad organizada y el o los representantes de las comunidades o pueblos indígenas, donde los hubiere; todos los cuales deben ser electos en asamblea de ciudadanos de la comunidad o sector respectivo, para lo cual, debe ser convocado un representante de la Defensoría del Pueblo, de su jurisdicción, quien debe testificar en el acta de la asamblea de ciudadanos los resultados, de dicha elección (art. 4.º). En cuanto a los representantes en el ámbito municipal de los distintos sectores de la sociedad civil organizada: educación, salud, cultura, deporte, producción y comercio, transporte, ecología, servicios y todos aquellos que, en general, respondan a la naturaleza propia del municipio, también deben ser elegidos en asamblea de las comunidades organizadas del sector respectivo, en la forma indicada (*ídem*).

Ahora bien, la comunidad organizada, para postular sus representantes al consejo local de planificación pública, debe hacerlo por intermedio de una organización civil creada de acuerdo a la ley, en asamblea de sus miembros, cuyos requisitos conforme al artículo 9.º *ibídem*, son estar inscrita en el registro subalterno para determinar su personalidad jurídica; presentar el libro de actas de reuniones y de asambleas; presentar constancia de la última elección, de su junta directiva; presentar un ejemplar de sus estatutos; presentar nómina actualizada de sus integrantes, contentiva de nombres y apellidos, cédula de identidad y dirección; e inscribirse, para tal fin, en la oficina de control del consejo local de planificación pública.

Ahora bien, estos consejos locales de planificación pública, sin menoscabo de cualquier otra función conferida al municipio de que se trate, tienen las siguientes funciones enumeradas en el artículo 5.º *ibídem*:

1. Recopilar, procesar y priorizar las propuestas de las comunidades organizadas.
2. Impulsar, coadyuvar, orientar y presentar dentro del plan municipal de desarrollo las políticas de inversión del presupuesto municipal, contempladas en el artículo 178 C. Todo ello, de conformidad con los lineamientos del Plan de la Nación, los planes y políticas del Consejo Federal de Gobierno y del consejo de planificación y coordinación de políticas públicas, con las propuestas de las comunidades organizadas.
3. Presentar propuestas y orientar el plan municipal de desarrollo hacia la atención de las necesidades y capacidades de la población, del desarrollo equilibrado del territorio y del patrimonio municipal.
4. Instar y facilitar la cooperación equilibrada de los sectores públicos y privados para la instrumentación, en el municipio, de los planes suscritos.
5. Controlar y vigilar la ejecución del plan municipal de desarrollo.

6. Formular y promover ante el consejo de planificación y coordinación de políticas públicas o el Consejo Federal de Gobierno los programas de inversión para el municipio.
7. Impulsar la celebración de acuerdos de cooperación entre el municipio y los sectores privados, tendentes a orientar sus esfuerzos al logro de los objetivos del desarrollo de la entidad local.
8. Impulsar y planificar las transferencias de competencia y recursos que el municipio realice hacia la comunidad organizada, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 de la Constitución.
9. Impulsar la coordinación con otros consejos locales de planificación pública para coadyuvar en la definición, instrumentación y evaluación de planes para el desarrollo de mancomunidades, solicitando, en su caso, la intervención de los poderes nacionales y de los estados para tales efectos.
10. Atender cualquier información atinente a su competencia que solicite el gobierno nacional, estatal o municipal sobre la situación socioeconómica y sociocultural del municipio.
11. Proponer al gobierno nacional, estatal o municipal las medidas de carácter jurídico, administrativo o financiero, necesarias para el cumplimiento de las funciones y la consecución de los objetivos del municipio y del propio consejo local de planificación pública.
12. Emitir opinión razonada, a solicitud del alcalde sobre transferencias de competencia que el Ejecutivo nacional, el estatal o el consejo legislativo estatal, acuerden hacia el municipio.
13. Impulsar con el poder nacional, estatal o municipal, así como con las comunidades organizadas, el plan de seguridad local de personas y bienes.
14. Coordinar, con el consejo de planificación y coordinación de políticas públicas y el Consejo Federal de Gobierno, los planes y proyectos que éstos elaboren en el marco de sus competencias, tomando en cuenta los planes y proyectos locales.
15. Impulsar la organización de las comunidades organizadas integrándolas al consejo local de planificación pública, de acuerdo con lo establecido en la presente ley.
16. Interactuar, con el consejo municipal de derechos, en todo lo atinente a las políticas de desarrollo del niño, del adolescente y de la familia.
17. Colaborar en la elaboración de los planes locales de desarrollo urbano y las normativas de zonificación cuyas competencias le correspondan al municipio.
18. Elaborar el estudio técnico para la fijación de los emolumentos de los altos funcionarios y funcionarias de los municipios. A tal efecto, el consejo local de planifi-

cación pública solicitará la información necesaria referida al número de habitantes, situación económica del municipio, presupuesto municipal consolidado y ejecutado, correspondiente al período fiscal inmediatamente anterior, capacidad recaudadora y disponibilidad presupuestaria municipal para cubrir el concepto de emolumentos, a los órganos que corresponda.

19. Elaborar el mapa de necesidades del municipio.

20. Elaborar un banco de datos que contenga información acerca de proyectos, recursos humanos y técnicos de la sociedad organizada.

21. Evaluar la ejecución de los planes y proyectos e instar a las redes parroquiales y comunales, a ejercer el control social sobre los mismos.

5. LAS ORGANIZACIONES PARA LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

A. EL RÉGIMEN DE LA LEY ORGÁNICA DE 2005

En cuanto a las organizaciones para la participación ciudadana, el artículo 273 LOPPM sólo dispone que los ciudadanos pueden organizarse con el objeto de coadyuvar en el ejercicio del control, vigilancia, supervisión y evaluación de la gestión pública municipal; por lo que dichas organizaciones deben ejercer sus actividades sobre cualquier nivel o sector de la administración municipal y sobre particulares que cumplan funciones públicas.

Estas organizaciones deben estar inscritas en un registro sistematizado que, a tal efecto, debe llevar cada municipio.

La norma del artículo 273 LOPPM agrega que, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación nacional que regula la participación ciudadana, las organizaciones de ciudadanos tendrán, entre otros, los siguientes deberes y obligaciones:

1. Comunicar a la ciudadanía los avances y resultados de los procesos de control, vigilancia, supervisión y evaluación realizados.
2. Presentar informe sobre los avances y resultados de sus actividades a los órganos y entidades que ejecutan el programa, proyecto o contrato, realizando las recomendaciones que estimen pertinentes.
3. Remitir el informe de avances y resultados de sus actividades a los órganos de control fiscal y demás organismos públicos competentes.
4. Denunciar ante las autoridades competentes los actos, hechos u omisiones presuntamente irregulares que hubieren detectado.

La Ley Orgánica de 2005, al establecer estas regulaciones, si bien conservó en diversos artículos la expresión “organizaciones vecinales” (p. ej., arts. 267 y 269), eliminó toda referencia sobre formas específicas de organización para la participación ciudadana y, en particular, eliminó las regulaciones que había establecido la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989 sobre las “asociaciones de vecinos”, expresión que ni siquiera se encuentra en la nueva Ley Orgánica, la cual, incluso, derogó expresamente el Reglamento parcial n.º 1 de la ley, dictado por Decreto 3130 del 6 de marzo de 1979 (art. 297)⁹³.

Sin embargo, aun cuando se haya eliminado dicha regulación, las asociaciones de vecinos continúan siendo formas legítimas de organización para la participación ciudadana en el ámbito municipal⁹⁴, pues son, precisamente, las “organizaciones vecinales” a que se refiere tanto la Ley Orgánica como la Ley de los consejos locales de planificación pública, por lo que estimamos necesario realizar algunos comentarios, como recuerdo histórico, de la regulación precedente de dichas asociaciones.

B. RECUERDO HISTÓRICO: LA REGULACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE VECINOS EN LA LEY ORGÁNICA DE RÉGIMEN MUNICIPAL DE 1989

a. RESIDENCIA Y VECINDAD

Los municipios están integrados ante todo por las personas que son los residentes o vecinos, no sólo nacionales sino extranjeros, y éstos con derecho a voto para la elección de las autoridades municipales si tienen más de 10 años de residencia en el país y con más de un año de residencia en el municipio (art. 8.º Ley Orgánica del Sufragio).

El vínculo político de la comunidad con la unidad política municipal es, por tanto, la residencia, es decir, el lugar donde se desarrollan habitualmente las actividades normales de la vida humana. Este concepto civil de la residencia adquiere su significado público en el de vecindad como permanencia habitual del individuo en una comunidad.

93 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 31.692 del 8 de marzo de 1979.

94 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “La participación política a nivel local”, *Revista de la Escuela Superior de las Fuerzas Armadas de Cooperación*, Caracas, edición del 42.º aniversario de la creación de las Fuerzas Armadas de Cooperación, 1980, pp. 35 a 62. Parte de este trabajo se publicó con el título “La participación política en la nueva Ley Orgánica de Régimen Municipal”, *Libro-Homenaje a Rafael Pizani*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1979, pp. 45 y ss. Sobre el mismo tema de la participación, cfr. *id.*, “El derecho administrativo y la participación de los administrados en las tareas administrativas”, *Revista de Derecho Público*, n.º 22, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1985, pp. 5 a 32.

Pero no basta la simple permanencia habitual en un lugar para que surja la vecindad: es necesario un acto administrativo que la declare, y a falta de otro control, ese acto es el de incorporación en el registro electoral permanente.

El ser residente de un municipio en esa condición, no sólo posibilita el ejercicio del derecho a elegir las autoridades municipales, sino también a ser electo concejal o alcalde. En ambos casos se necesita ser residente del respectivo municipio por un período de tiempo superior a 3 años (art. 85).

La residencia, por tanto, da el carácter de vecino, y el ser vecino de un municipio da los derechos políticos (sufragio) y los diversos derechos de participación ciudadana, que la vieja Ley Orgánica resumía en su artículo 167, al referirse a ser electores y ser elegibles de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sufragio; utilizar los servicios públicos municipales en las condiciones establecidas en las ordenanzas municipales; participar en la gestión municipal de acuerdo con lo dispuesto en la ley; y contribuir mediante el pago de impuestos, tasas y demás prestaciones económicas legalmente previstas, para la realización de las competencias municipales.

b. LAS ASOCIACIONES DE VECINOS

Ahora bien, no hay duda en afirmar que una de las manifestaciones más características de las formas de participación de la comunidad en la conducción de los asuntos locales está en las denominadas asociaciones o juntas de vecinos o residentes, y que como movimientos sociales urbanos hicieron su aparición en las últimas décadas. Incluso, no hay que olvidar que en sus orígenes la institución municipal no era otra cosa que una asociación de vecinos, autónoma, políticamente hablando.

Fue la progresiva burocratización o centralización del municipio lo que alejó esta institución local de los vecinos y residentes, quienes dejaron de encontrar en el municipio una fuente de participación, y más bien comenzaron a sentirlo como un enemigo de sus intereses vecinales. Las asociaciones de vecinos o residentes buscaron así llenar el vacío de participación dejado por el municipio, y al aparecer como un fenómeno espontáneo y como un auténtico movimiento social urbano, incluso vinieron a enfrentarse al poder local en la defensa de los intereses vecinales.

Después de una acción continua desarrollada a finales de los sesenta y los setenta, la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978 reconoció formalmente a las asociaciones de vecinos, a lo que contribuyó, sin duda, el planteamiento formulado por la Federación de Comunidades Urbanas al Congreso en abril de 1978⁹⁵.

Estas asociaciones de vecinos, en todo caso, se concibieron como de carácter privado y no sometidas a las autoridades municipales. Es cierto que pretendieron ser instrumentos de participación, pero más bien actuaron como grupos de presión, con frecuencia frente y contra la autoridad municipal. En todo caso, políticamente hablando, el movimiento de vecinos debería ser cuidadosamente tratado: desde el punto de vista de los poderes públicos, debería impulsarse como cauce de participación política, pero sin ahogárselo en reglamentaciones y sin burocratizárselo; y desde el punto de vista del propio movimiento social urbano, deberían precisarse sus objetivos de defensa de intereses auténticamente vecinales frente a la autoridad municipal, y no convertirse en instrumentos de lucha guiados por la sola emotividad de algunos de sus miembros conductores.

La Ley Orgánica de 1989, en todo caso, había continuado regulando a las asociaciones de vecinos, imponiendo a los municipios y demás entidades locales el deber de favorecer el desarrollo de las mismas, destinadas a la defensa de los intereses colectivos. Los municipios debían, además, facilitar a dichas asociaciones la más amplia información sobre sus actividades y, dentro de sus posibilidades, el uso de los medios públicos y el beneficio de ayudas económicas para la realización de sus fines, impulsando su participación en la gestión municipal (art. 170).

C. EL ÁMBITO PERSONAL Y TERRITORIAL DE LAS ASOCIACIONES DE VECINOS

El ámbito personal y territorial de las asociaciones de vecinos se había determinado por la vecindad, es decir, por la vinculación que por la residencia tenían un grupo de personas con un ámbito territorial determinado: barrio o urbanización.

Este concepto de vecindad estaba basado en el concepto jurídico de residencia, es decir, el lugar donde habitualmente una persona desarrolla sus actividades humanas. Por tanto, la vecindad no está ligada a la existencia del derecho de propiedad, por lo que si bien algunas asociaciones de vecinos se constituyeron como de propietarios y residentes, realmente la calidad de miembro de la asociación nunca estuvo vinculada a la propiedad sino a la residencia.

Por otra parte, el carácter de vecino surge independientemente del estado civil de la persona. La vecindad, por tanto, no tiene relación con la familia como categoría sociológica, y la pertenencia a las asociaciones de vecinos nunca ha

estado vinculada a la familia o al número de familias que pueda existir en un área determinada.

Pero en todo caso, la vecindad, es decir, la comunidad de intereses vecinales que existe entre un grupo de personas, viene referida a un ámbito territorial determinado. Por ello, normalmente las asociaciones de vecinos se constituyeron en el área metropolitana de Caracas, en las urbanizaciones y en los barrios de la ciudad.

La Ley de 1989 estableció que las asociaciones de vecinos se podían constituir por “los vecinos que integran una comunidad, con lazos y vínculos permanentes en un barrio, vecindad o urbanización, de acuerdo al ámbito espacial que determina la oficina municipal que tenga a su cargo la planificación urbana” (art. 173). En cuanto al número de personas que debían integrarlas, la ley remitió al reglamento para determinar “el número mínimo de sus integrantes” (art. 173); y en efecto, el Reglamento parcial n.º 1 de la ley, dictado por Decreto 3130 del 6 de marzo de 1979⁹⁶, estableció como principio general que “los habitantes que integran una comunidad de doscientas (200) familias, por lo menos, podrán constituir una asociación de vecinos, la cual tendrá personalidad jurídica”. En esta forma, artificialmente fijó un número mínimo de población para la constitución de una asociación de vecinos, a lo que se podrían formular varias observaciones: en primer lugar, que introdujo el concepto de familia, extraño al de vecindad, como se ha dicho; en segundo lugar, que el límite poblacional que implicaban las 200 familias era totalmente arbitrario, pues la vecindad tiene relación con un ámbito territorial determinado y que en muchos casos da origen a una población inferior; y en tercer lugar, que con dicha norma se estableció una odiosa e injustificada limitación al derecho de asociarse con fines lícitos, previsto en la Constitución.

En cuanto al ámbito territorial de las asociaciones de vecinos, la ley partía de la premisa que éste debía ser determinado por la “oficina municipal que tuviera a su cargo la planificación urbana” (art. 173).

Además, la Ley Orgánica exigía, en general, que la organización y funcionamiento de las asociaciones debía ser democrática y responder a su naturaleza propia (art. 173); y para adquirir personalidad jurídica, las asociaciones de vecinos debían inscribir su acta constitutiva y estatutos en la correspondiente oficina subalterna de registro. Además, sólo para fines informativos, el concejo municipal debía mantener un archivo actualizado de las asociaciones de vecinos legalmente constituidas en su jurisdicción (art. 172).

96 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 31.692 del 8 de marzo de 1979.

d. LAS FUNCIONES DE LAS ASOCIACIONES DE VECINOS

Ahora bien, en cuanto a las funciones de las asociaciones de vecinos, como cuerpos intermedios de participación, su característica general era y continúa siendo la de ser movimientos sociales con pluralidad funcional vinculada al interés colectivo. Es decir, no tenían ni tienen, en la defensa de los intereses vecinales, una función concreta ni de carácter sectorial. Así se distinguen las funciones múltiples de las asociaciones de vecinos, de las funciones concretas de otras sociedades intermedias: asociaciones sindicales, gremiales, profesionales, culturales, deportivas, de usuarios, o de consumidores.

Las funciones múltiples de las asociaciones de vecinos, conforme al derogado Reglamento parcial n.º 1, giraban en torno a un objetivo definido: la defensa del interés colectivo, lo cual podía abarcar múltiples aspectos: defensa de la integridad urbana de su ámbito territorial; solución de los problemas derivados de la renovación urbana; actividad reivindicativa para el logro de dotaciones de equipamientos urbanos o la prestación de servicios públicos eficientes; la defensa de valores históricos y tradicionales de su ámbito territorial; la colaboración con la Administración en la planificación urbana del ámbito vecinal; la representación de los vecinos ante las autoridades municipales, y, en fin, la cooperación vecinal en todas sus manifestaciones (art. 6.º Reglamento n.º 1). Incluso, en la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo se le reconoció a las asociaciones de vecinos la legitimación necesaria para recurrir en vía contencioso administrativa contra actos municipales, precisamente en defensa de los intereses de la comunidad⁹⁷.

Estas diversas funciones las realizaban las asociaciones de vecinos como organismos autónomos y, por tanto, no dependientes de cualquier otra organización social superior y, por supuesto, no dependientes de las autoridades municipales.

La autonomía, por otra parte, derivaba y deriva de la propia forma jurídica que adoptan las asociaciones de vecinos. Se trata de personas jurídicas de derecho privado, cuya personalidad jurídica la adquieren como sociedades civiles sin fines de lucro, mediante la inscripción de su acta constitutiva y estatutos en la correspondiente oficina subalterna de registro. Esta forma jurídica de derecho privado se acompaña, además, con la característica de que se trata de personas jurídicas no estatales, en el sentido de que no están integradas a la organización general del Estado, aun en el supuesto de que puedan participar

97 Cfr. sentencia 1037 del 1.º de agosto de 2000, caso APRUM, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 391 y ss.

en ciertas actividades de gestión de intereses locales. En tal sentido, el registro de las asociaciones de vecinos legalmente constituidas que debía llevar cada concejo municipal en su jurisdicción, debía tenerse como un simple elemento de información a los efectos de promover la participación vecinal.

El carácter de personas jurídicas de derecho privado no estatales de las asociaciones de vecinos resulta, además, del hecho de que son asociaciones de carácter voluntario, donde la afiliación no es obligatoria; de que, en general, no ejercen autoridad; y de que sus directivos son electos por la propia comunidad vecinal sin injerencia de la Administración municipal. Las decisiones que adopten, y que puedan producir daños a terceros, por otra parte, comprometen la responsabilidad de la propia asociación y no la de la Administración municipal.

Otra característica de las asociaciones de vecinos es que sus funciones las ejercen en forma permanente y formal. No se trata de la simple reunión de vecinos ante un problema concreto urbano de carácter espontáneo, aun cuando sin duda así surgió la mayoría de las asociaciones de vecinos constituidas en las últimas décadas. Por ello, el reto de la permanencia es el más importante de las asociaciones de vecinos: es fácil la aglutinación de una voluntad vecinal ante un problema concreto circunstancial; pero no es tan fácil lograr su permanencia cuando el fenómeno coyuntural desaparece.

6. LA DESCENTRALIZACIÓN DE SERVICIOS MUNICIPALES A LAS COMUNIDADES Y GRUPOS VECINALES ORGANIZADOS

El artículo 184 C. establece el principio de la descentralización municipal, al disponer que la ley debe crear mecanismos abiertos y flexibles para que los municipios descentralicen y transfieran a las comunidades y grupos vecinales organizados los servicios que éstos gestionen previa demostración de su capacidad para prestarlos, promoviendo:

1. La transferencia de servicios en materia de salud, educación, vivienda, deporte, cultura, programas sociales, ambiente, mantenimiento de áreas industriales, mantenimiento y conservación de áreas urbanas, prevención y protección vecinal, construcción de obras y prestación de servicios públicos. A tal efecto, podrán establecer convenios cuyos contenidos estarán orientados por los principios de interdependencia, coordinación, cooperación y corresponsabilidad.
2. La participación de las comunidades y de ciudadanos o ciudadanas, a través de las asociaciones vecinales y organizaciones no gubernamentales, en la formulación de propuestas de inversión ante las autoridades estatales y municipales encargadas de la elaboración de los respectivos planes de inversión, así como en la ejecución, evaluación y control de obras, programas sociales y servicios públicos en su jurisdicción.

3. La participación en los procesos económicos estimulando las expresiones de la economía social, tales como cooperativas, cajas de ahorro, mutuales y otras formas asociativas.
4. La participación de los trabajadores o trabajadoras y comunidades en la gestión de las empresas públicas mediante mecanismos autogestionarios y cogestionarios.
5. La creación de organizaciones, cooperativas y empresas comunales de servicios, como fuentes generadoras de empleo y de bienestar social, propendiendo a su permanencia mediante el diseño de políticas en las cuales aquellas tengan participación.
6. La creación de nuevos sujetos de descentralización a nivel de las parroquias, las comunidades, los barrios y las vecindades a los fines de garantizar el principio de la corresponsabilidad en la gestión pública de los gobiernos locales y estadales y desarrollar procesos autogestionarios y cogestionarios en la administración y control de los servicios públicos estadales y municipales.
7. La participación de las comunidades en actividades de acercamiento a los establecimientos penales y de vinculación de éstos con la población.

Este principio descentralizador ha sido desarrollado en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, al repetirse que los municipios, de acuerdo a sus ordenanzas y a las leyes que regulan la materia, deben descentralizar y transferir a las comunidades y grupos vecinales organizados la prestación de los servicios públicos municipales, previa demostración de su capacidad para prestarlos (art. 280).

A tal efecto, el artículo 281 LOPPM dispone que las comunidades y grupos vecinales organizados que soliciten la descentralización o transferencia de un servicio público municipal deben demostrar como mínimo: capacidad legal; formación profesional o técnica en el área relacionada con el servicio; experiencia previa en gestión de servicios públicos o en áreas afines del servicio solicitado; comprobación por certificación emitida por el municipio, de los planes de formación ciudadana; comprobación por certificación emitida, de curso en el área; legitimidad ante la comunidad involucrada, y presentación del proyecto.

En los casos en los cuales se efectúe la descentralización y la transferencia de servicios y recursos, ello debe realizarse mediante convenios, suscritos entre el municipio y la comunidad o grupo vecinal organizado legalmente constituido, previa elaboración del programa del servicio solicitado, de acuerdo a lo establecido en las normativas que regulan la materia (art. 282). En todos esos caso, sin embargo, puede decirse que la descentralización es precaria, pues los municipios pueden intervenir el servicio o reasumir la prestación del servicio público transferido o descentralizado a comunidades y grupos vecinales organizados, cuando se deje

de prestar el servicio o se preste deficientemente, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los integrantes del concejo municipal respectivo (art. 283).

La Ley Orgánica, por otra parte, remitió a la ley estatal respectiva, para el establecimiento del procedimiento de transferencia y la forma de supervisión en los casos de servicios públicos estatales a ser descentralizados y transferidos a los municipios, a las comunidades y a los grupos vecinales organizados (art. 284).

En esta materia deben destacarse, por otra parte, las previsiones de la Ley de asignaciones económicas especiales para los estados y el Distrito Metropolitano de Caracas derivadas de minas e hidrocarburos⁹⁸, conforme a las cuales las alcaldías deben destinar un porcentaje no menor al 20% del monto asignado, para que las comunidades, asociaciones vecinales y organizaciones no gubernamentales, que reúnan los requisitos establecidos en el reglamento de dicha ley, presenten, dentro de los 3 meses siguientes al inicio del ejercicio fiscal y hasta el tercer trimestre del mismo, los proyectos de inversión a los cuales deban aplicarse dichos recursos. Dichos proyectos deben ser presentados por las comunidades organizadas ante la alcaldía correspondiente a fin de que estas inicien el trámite de aprobación por ante el Ministerio del Interior y Justicia. Si transcurridos 30 días hábiles contados a partir de la presentación de los proyectos, la alcaldía no emitiera respuesta a la organización presentante sobre el trámite realizado, dichas organizaciones quedan facultadas para presentar los proyectos directamente ante el Ministerio del Interior y Justicia conjuntamente con el acuse de recibo del cual se pueda inferir el vencimiento del plazo establecido. Una vez aprobado el proyecto por el ministro del Interior y Justicia, el alcalde debe, dentro de los 30 días siguientes, iniciar los trámites necesarios para proceder a la contratación respectiva cumpliendo con lo dispuesto en la legislación vigente.

98 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.086 del 27 de noviembre de 2000.

§ 15. Aspectos generales del régimen del municipio

I. LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES

I. LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES EN LA CONSTITUCIÓN Y LOS INTERESES PROPIOS DE LA VIDA LOCAL

Como se ha dicho anteriormente, si bien el artículo 178 C. contiene una larga enumeración de materias que se atribuyen a los municipios (*Tercera parte*, § 11), puede decirse que éstas no son, en absoluto, materias de la competencia exclusiva de los mismos. Lo que es exclusivo de los municipios son los aspectos de esas materias que “*conciernen a la vida local*”¹, pero las materias, en sí mismas, abarcan competencias también atribuidas al poder nacional y al poder estatal. Por ello, tratándose de un concepto jurídico indeterminado, era la Ley Orgánica del Poder Público Municipal la llamada a precisar los aspectos de las materias que conciernen a la vida local y que son de la competencia exclusiva de los municipios.

En todo caso, el elemento clave para identificar la competencia municipal en las materias propias de la vida local, radica en la determinación del alcance del concepto jurídico determinado que se refiere a “*lo que concierne a la vida local*”. Sobre ello, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 2257 de 13 de noviembre de 2001 ha sentado los siguientes criterios:

Destaca que la determinación de las competencias en él previstas se hace en atención a conceptos jurídicos indeterminados, como se alude con las expresiones “intereses peculiares de la entidad” y “materias propias de la vida local”, razón por la que se dejó al legislador el desarrollo de las materias que sin ser las allí enumeradas, son inherentes y de interés de las entidades locales, dejando abierta la Constitución su conceptualización, así como la posterior inclusión de las materias que se consideraren propias de la vida local e igualmente el establecimiento, en cada caso, a los municipios de determinadas materias en exclusividad (competencias exclusivas).

Debía sin embargo, analizarse este artículo conjuntamente con el artículo 136 del mismo Texto Constitucional y, en especial referencia, con su ordinal 25.º, y de ese análisis se determinará la competencia para aquellas materias que no resultaren ser intereses

1 Así lo ha ratificado la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo en sentencia 1090 del 11 de mayo de 2000, al considerar incluso que “la competencia de los municipios es residual; todo aquello que no sea competencia del poder nacional, propiamente dicho, será competencia de los municipios. Y, por cuanto las materias referentes a la vida local no se encuentran reservadas al poder nacional, es lógico y necesario pensar que es materia de competencia municipal”, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 349. Cfr. Sala Constitucional, sentencia 329 del 4 de mayo de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 382.

particulares ni propios de la vida local, pero que por su índole o naturaleza fueran de tal importancia que debían ser materias reservadas al poder nacional.

Y es así, como debe entenderse, en la actualidad, que hay materias que no corresponden a los intereses peculiares del municipio, especialmente aquellas que no guardan relación con sus bienes e ingresos ni con las materias propias de la vida local, como las referidas al urbanismo, abastos, circulación, cultura, salubridad, asistencia social, institutos populares de crédito, turismo y policía municipal y por ello, siendo estas materias de tal importancia y naturaleza debían quedar reservadas al poder nacional.

En este orden de ideas, debe reseñarse el régimen de esta competencia en la Constitución de 1999, a cuyos efectos se observa que, el artículo 178 expresa en su encabezado que “Son de la competencia del municipio el gobierno y administración de sus intereses y la gestión de las materias que le asignen esta Constitución y las leyes nacionales, en cuanto concierne a la vida local, en especial la ordenación y promoción del desarrollo económico y social, la dotación y la prestación de los servicios públicos domiciliarios, la aplicación de la política referente a la materia inquilinaria con criterios de equidad, justicia y contenido de interés social, de conformidad con la delegación prevista en la ley que rige la materia, la promoción de la participación, y el mejoramiento en general de las condiciones de vida de la comunidad en las siguientes áreas...”. De lo anteriormente expuesto se deriva que, la Constitución quiso además de definir el contenido de la autonomía municipal, darle una mayor amplitud y radio de acción a dichas competencias, por otro lado, se incluyó la participación ciudadana como elemento inherente y necesario a la naturaleza del gobierno y la administración municipal. Asimismo, se elaboró en dicho artículo una enumeración clara y precisa mas no definitiva, de las áreas dentro de las cuales se circunscribe y se llevará a cabo la competencia municipal, dejando a la legislación el desarrollo de los principios allí establecidos, respecto a los municipios y demás entidades locales. Concretamente, en el encabezado y en el numeral 6, se establece, que respecto a los servicios públicos domiciliarios, es competencia municipal la dotación y prestación del servicio de electricidad, dejando a salvo en la parte final del referido artículo, que “las actuaciones que correspondan al municipio en las materias de su competencia no menoscaban las competencias nacionales o estatales que se definan en la ley conforme a esta constitución”, siendo esta disposición una clara limitación a las competencias antes enumeradas en la norma *in comento*.

Según lo señalado por el recurrente, mediante el último aparte del párrafo único del artículo 36 Ley Orgánica de Régimen Municipal, se pretende que el poder nacional interfiera en la libre gestión de las materias de competencia local desde que dicho aparte prevé: “... sin menoscabo de las competencias nacionales referentes a la reglamentación técnica para instalaciones y modificaciones de las mismas, requisitos y condiciones de producción y suministro, facultades de inspección y potestades sancionadoras que se encuentren establecidas o se establezcan en normas nacionales. En todo caso, “las competencias municipales se ejercerán sin perjuicio de las atribuidas a los órganos que ejercen el poder nacional para el establecimiento de las tarifas de los servicios públicos, dentro del régimen de regulación de precios que le corresponde”.

Por otra parte, el ordinal 2º del referido artículo establece que son de la competencia propia del municipio la “distribución y venta de electricidad y gas en las poblaciones de su jurisdicción”.

Cabe destacar que, de la disposición antes transcrita, se desprende que es de la competencia nacional aquellas materias que sin ser propias de la vida local (servicios públicos), deben ser reguladas por el poder nacional, en especial todo lo referente a: a) reglamentación técnica para instalaciones de las mismas; b) requisitos y condiciones de producción y suministro; y c) facultades sancionadoras que se encuentren establecidas o se establezcan en normas nacionales. Además, ya está previsto en el Aparte Único de dicho artículo, la competencia del poder nacional para el establecimiento de las tarifas de los servicios públicos, por lo que toda regulación que pretenda llevar a cabo el municipio en este sentido debe ser excluida. Sin embargo, a pesar de que el ordinal 2.º establece como competencia del municipio la distribución y venta de electricidad, tal competencia debe llevarse a cabo sin perjuicio de la facultad del poder nacional en la imposición de las tarifas, y a su vez, debe ser analizado a la luz del principio de prevalencia o de supremacía de las competencias atribuidas al poder nacional, razón por la que, el ordinal 2.º que atribuye competencia al municipio en la distribución y venta del servicio eléctrico, debe ser entendido como una potestad de los municipios de tal servicio dentro de su territorio, ya que realmente lo que hace la Ley Orgánica de Régimen Municipal es habilitar al municipio para que participe en la prestación del servicio, sin que ello signifique una competencia exclusiva y excluyente del sector, ya que no puede analizarse la competencia que tiene el municipio en materia de servicios, partiendo de la única base de la Ley Orgánica que los rige, obviando el análisis del Texto Constitucional y las demás disposiciones legales.

El criterio anterior ha sido expuesto en diversas decisiones de este Supremo Tribunal, así por ejemplo, en sentencia del 25 de septiembre de 1990, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, declaró que “no está viciado de inconstitucionalidad el penúltimo párrafo del artículo 7.º de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en lo relativo al ordinal 5.º”, fundamentándolo de la siguiente manera:

“En consecuencia, sin lugar a dudas, la Carta Fundamental prevé que se dicten en esta materia –municipal– al igual que en otras leyes orgánicas nacionales y disposiciones legales, por parte de los estados –en conformidad con aquellas–, tales normas no pueden, so pena de anulabilidad, colidir con las Constituciones de la República.

“La competencia atribuida a las municipalidades, en muchos aspectos, y debido a la importancia de alguno de ellos, está compartida con el poder nacional y al efecto, existen reservas constitucionales al respecto; en consecuencia, considera la Corte que, lejos de existir impedimentos, es la propia Constitución la que ordena el desarrollo de determinados principios constitucionales, entre ellos los referentes a la circulación sin menoscabar la autonomía y la competencia de las municipalidades.

“A partir de las consideraciones hechas, debe concluir esta Sala Constitucional que el artículo 36, parágrafo único, de la Ley Orgánica de Régimen Municipal cuando establece como competencia del poder nacional, el definir el régimen tarifario de los servicios públicos municipales dentro de la competencia de regulación de precios que le corresponde, lo hace cumpliendo con la normativa legal dispuesta para tales efectos, constituyendo, por tanto, un acto formal de las Cámaras Legislativas actuando como cuerpo colegiado, conforme a los artículos 136.25 y 139 C. de 1961, determinando por tanto que ese servicio por su ‘índole o naturaleza’ es competencia nacional, no correspondiendo a las llamadas materias propias de la vida local o los intereses peculiares de cada municipio. Razón por la que la referida disposición, lejos de ser inconstitucional, está conforme a derecho y además ajustada a los intereses del colectivo, no incurriendo así en el vicio alegado por los recurrentes, en relación con los artículos 26, 29 y 30 C. de 1961, así como, tampoco en ninguna violación de disposiciones de la vigente Constitución, referente a la competencia municipal en materia de servicios públicos domiciliarios, máxime cuando en la enumeración que contiene el artículo 30 C. de 1961 (artículo que se consideraba neurálgico de las competencias municipales a nivel constitucional) no estaban los servicios públicos de electricidad. Pudiendo destacarse, a su vez, que la competencia que tiene el poder municipal en la materia de servicios eléctricos, según el artículo 178.7 C. de 1999, se refiere sólo a la ‘dotación y prestación’ de dicho servicio”².

Ahora bien, el artículo 52 LOPPM, conforme a lo anterior, también declara que es competencia de los municipios el gobierno y la administración de los *intereses propios de la vida local*, la gestión de las actividades y servicios que requiera la comunidad municipal, de acuerdo con la Constitución y las leyes; teniendo adicionalmente cada municipio competencia organizativa, es decir, para organizar el funcionamiento de sus órganos, regular las atribuciones de las distintas entidades municipales y regular su autonomía funcional y su ordenamiento interno (art. 53).

En cuanto a las materias sustantivas de la competencia de los municipios, el artículo 55 LOPPM las clasifica en “propias, concurrentes, descentralizadas y delegadas”. La ley no utiliza la expresión de “competencias exclusivas”, las cuales, como se ha visto, son mínimas (*Tercera parte*, § 11); y en cuanto a la distinción entre las competencias propias y las concurrentes, la misma, como antes se analizó, radica en la determinación de lo que en relación con las materias de competencia concurrente se puede identificar como *aspectos relativos a la vida local*³.

2 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 205 y ss.

3 Cfr. Sala Constitucional, sentencia 2641 del 1.º de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 336 y ss.

2. LAS COMPETENCIAS PROPIAS

A. ENUMERACIÓN GENERAL: LO CONCERNIENTE
A LOS INTERESES PROPIOS DE LA VIDA LOCAL

El artículo 56 LOPPM enumera como “competencias propias” de los municipios, las siguientes:

1. El gobierno y administración de los *intereses propios de la vida local*.
2. La gestión de las materias que la Constitución y las leyes nacionales les confieran *en todo lo relativo a la vida local*, en especial, la ordenación y promoción del desarrollo económico y social, la dotación y prestación de los servicios públicos domiciliarios, la aplicación de la política referente a la materia inquilinaria, la promoción de la participación ciudadana y, en general, el mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad en las áreas siguientes:
 - a. La ordenación territorial y urbanística; el servicio de catastro; el patrimonio histórico; la vivienda de interés social; el turismo local; las plazas, parques y jardines; los balnearios y demás sitios de recreación; la arquitectura civil; la nomenclatura y el ornato público.
 - b. La vialidad urbana, la circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en las vías municipales y los servicios de transporte público urbano.
 - c. Los espectáculos públicos y la publicidad comercial en lo relacionado con los intereses y fines específicos del municipio.
 - d. La protección del ambiente y la cooperación en el saneamiento ambiental; la protección civil y de bomberos; y el aseo urbano y domiciliario, incluidos los servicios de limpieza, recolección y tratamiento de residuos.
 - e. La salubridad y la atención primaria en salud; los servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad; la educación preescolar; los servicios de integración familiar de las personas con discapacidad al desarrollo comunitario; las actividades e instalaciones culturales y deportivas; los servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes; y otras actividades relacionadas.
 - f. Los servicios de agua potable, electricidad y gas doméstico; de alumbrado público, alcantarillado, canalización y disposición de aguas servidas; de mataderos, cementerios, servicios funerarios, de abastecimiento y mercados⁴.

4 Cfr. VÍCTOR R. HERNÁNDEZ-MENDIBLE, “El régimen de los servicios públicos municipales: especial referencia a los servicios públicos domiciliarios”, en *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, cit., pp. 961 a 1030.

g. La justicia de paz; la atención social sobre la violencia contra la mujer y la familia, la prevención y protección vecinal y los servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable.

h. La organización y funcionamiento de la administración pública municipal y el estatuto de la función pública municipal.

i. Las demás relativas a la vida local y las que le atribuyan la Constitución y las leyes nacionales y estatales.

Como puede observarse, la mayoría de las materias que se enumeran en este artículo 56 LOPPM son de competencia concurrente entre el poder nacional, el de los estados y el poder municipal; siendo sólo competencias municipales propias los aspectos de dichas materias que sean relativos a la vida local, o que sólo incumben al municipio. Entre ellas, la ley hace especial énfasis respecto de algunas que se comentan a continuación.

B. LA ORDENACIÓN Y PLANIFICACIÓN DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL RELATIVO A LA VIDA LOCAL

El municipio es competente en materia de ordenación y promoción del desarrollo económico y social (art. 56.2 LOPPM), por lo que cada municipio, según sus particularidades, tal como lo establece el artículo 60 LOPPM, debe tener un plan que contemple la ordenación y promoción de su desarrollo económico y social que incentive el mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad municipal. Este plan municipal de desarrollo debe ser aprobado por el concejo municipal (art. 95.3 LOPPM).

Por supuesto, la planificación del desarrollo económico y social es una materia de competencia concurrente, en el sentido de que los artículos 112, 299, 308, 309 y 310 C. atribuyen competencia al “Estado” para promover la iniciativa privada con facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país; promover el desarrollo armónico de la economía nacional; proteger la artesanía e industrias populares; velar por la creación y fortalecimiento del sector turístico nacional; y proteger y promover la pequeña y mediana industria.

La atribución al “Estado” de estas competencias exige precisar que dicha expresión comprende a los diversos niveles territoriales que conforman la organización política del Estado: la República, los estados y los municipios. Por tanto, aquí también se trata de una materia de la competencia concurrente que se corrobora en otras normas constitucionales, que atribuyen a los órganos del poder público competencia exclusiva en aspectos específicos de esta materia.

En efecto, la Constitución asigna a la Asamblea Nacional la competencia exclusiva para aprobar las líneas generales del plan de desarrollo económico y social (art. 187.8) y atribuye al Presidente de la República competencia exclusiva para formular el plan *nacional* de desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional (art. 236.18). Ello implica, por supuesto, que puede y debe haber planes estatales y municipales de desarrollo, para lo cual los estados y municipios tienen competencia. Por ello, en cada estado debe existir un consejo estatal de planificación y coordinación (art. 166) y en cada municipio, un consejo local de planificación (art. 182). Los municipios, además, como se ha dicho, tienen competencia exclusiva en cuanto concierne a la vida local, en materia de ordenación y promoción del desarrollo económico y social (art. 178), a cuyo efecto cuentan con sus respectivos consejos locales de planificación.

C. LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO MUNICIPAL Y LA PLANIFICACIÓN DEL DESARROLLO URBANO LOCAL

Como se ha indicado, el artículo 56.2.a LOPPM atribuye competencia a los municipios en materia de ordenación territorial y urbanística; patrimonio histórico; plazas, parques y jardines; balnearios y demás sitios de recreación; arquitectura civil; nomenclatura, y ornato público. Por tanto, a la competencia tradicional en materia de urbanismo ahora se agrega la competencia municipal en materia de ordenación territorial.

Debe recordarse que en materia de ordenación del territorio, la Constitución atribuye al “Estado” competencia en materia de ordenación territorial (art. 128), por lo que se trata de una competencia concurrente entre la República, los estados y los municipios. Además, el artículo 156.23 C. le atribuye al poder nacional competencia exclusiva en cuanto a las políticas *nacionales* y la “legislación” en materia de ordenación de territorio, por lo que a los estados y municipios les corresponde la política estatal y municipal, respectivamente, en la ordenación del territorio de las respectivas entidades. Adicionalmente, el artículo 178 le atribuye expresamente a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “ordenación territorial”, y el artículo 184 confirma la competencia de estados y municipios en la materia, por ejemplo, al referirse al “mantenimiento de áreas industriales”.

Ahora bien, conforme lo establece el artículo 61 LOPPM, cada municipio, según sus peculiaridades, debe tener un plan local de desarrollo urbano mediante el cual se debe regular el uso y aprovechamiento del suelo según las directrices contenidas en el plan nacional de ordenación urbanística, y en concordancia

con el plan de desarrollo económico y social señalado en el artículo 60. Este plan debe ser aprobado por el consejo municipal (art. 95.3 LOPPM).

Este plan, además de contener la ordenación del territorio municipal, debe hacer una clasificación de los suelos y sus usos, y debe regular los diferentes usos y niveles de intensidad de los mismos, definir los espacios libres y de equipamiento comunitario, adoptar las medidas de protección del medio ambiente, de conservación de la naturaleza y del patrimonio histórico, así como la defensa del paisaje y de los elementos naturales. A los efectos del plan de ordenación urbanística, por supuesto, la competencia en materia de servicio de catastro es fundamental (art. 56.2.a LOPPM). El plan debe contener además, si fuere necesario, la determinación de las operaciones destinadas a la renovación o reforma interior de las ciudades.

Ahora bien, en esta materia de urbanismo, sin duda, también se está en presencia de una competencia concurrente, ya que el artículo 156.19 C. atribuye al poder nacional el establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo, y la legislación sobre ordenación urbanística.

En todo caso, debe recordarse que en cuanto a los aspectos de la vida local del urbanismo, la competencia municipal tiene una larga tradición⁵, que se comienza a delinear desde la Constitución de 1925, en la cual se atribuyó a la competencia local sólo la materia de ornamentación municipal y la construcción en general. Ello derivó luego hacia el urbanismo, pero sometido a las regulaciones del poder nacional, hasta llegar al régimen de la Constitución de 1947, en la cual se estableció un principio que guió la mentalidad de los urbanistas en Venezuela; y es que el urbanismo, siendo una materia de competencia concurrente entre el nivel municipal y el nacional, está sometida a una peculiaridad, que repitió la Constitución de 1953, en el sentido de que sólo podía ejercerse con sujeción a las leyes nacionales.

Por tanto, la competencia municipal en materia de urbanismo, con sujeción a las leyes nacionales, fue el principio en las constituciones de 1947 y 1953. Sin embargo, ello se eliminó a partir de la Constitución de 1961, estableciéndose la autonomía municipal, es decir, la libre gestión por el municipio de la materia de urbanismo en lo que interesa a la vida local. En este contexto, la única atribución constitucional nacional en la materia es la mencionada del citado ordinal 19.º del artículo 156 (similar al art. 136.14 C. de 1961), la cual se configuró como una limitación sensata pero con alcance limitado, pues se refiere sólo al esta-

5 ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Urbanismo y propiedad privada*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1980, pp. 117 y ss.

blecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos en materia de urbanismo.

Esta competencia atribuida al poder nacional, sin embargo, en más de una ocasión fue interpretada en una forma excesivamente centralista, en perjuicio de las competencias municipales. En efecto, por ejemplo, en la Ley Orgánica de la Administración Central, de 1986, esa competencia, con el mismo texto que tenía el artículo 136.14 C. de 1961, fue asignada al entonces Ministerio del Desarrollo Urbano⁶, pura y simplemente, sin que hubiera mediado la sanción de una ley nacional de ordenación urbanística. La Ley Orgánica de la Administración Central, en realidad, endosó todo el enunciado del artículo 136.14 C. de 1961, en forma impropia, al poder ejecutivo, y dentro de éste, a dicho Ministerio del Desarrollo Urbano, cuando al ser una competencia que la Constitución atribuía al poder nacional, de acuerdo al artículo 139, era el poder legislativo directamente quien debía legislar sobre esa competencia nacional. Sin embargo, en 1976 el poder legislativo legisló, y lo que hizo fue endosar la misma competencia del artículo 136.14 C. de 1961 al poder ejecutivo, de manera que conforme a esa ley orgánica, era el poder ejecutivo el encargado de establecer y coordinar normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, arquitectura y urbanismo, porque así lo había establecido la derogada Ley Orgánica de la Administración Central al asignar competencias al mencionado Ministerio del Desarrollo Urbano.

Al contrario, el urbanismo tenía que estar regulado en una ley sustantiva que dijera cuál era el ámbito de la competencia nacional y municipal en la materia. Hasta 1988, las únicas leyes que se habían dictado en este sentido, y que regulaban algo sobre las competencias públicas en materia de urbanismo, como ley nacional, eran las derogadas Ley Orgánicas de Régimen Municipal de 1978 y Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983⁷, en las cuales se estableció cuál era el sentido de la concurrencia de competencias.

En efecto, el artículo 7.3 de la primera de dichas leyes estableció, en materia de urbanismo, por una parte, que los planes de desarrollo urbano local debían ser elaborados de acuerdo con las normas y procedimientos técnicos establecidos por el poder nacional. Por otra parte, estableció que esos planes de desarrollo local entrarían en vigencia una vez aprobados por la autoridad nacional competente, el entonces Ministerio del Desarrollo Urbano, de acuerdo a la Ley Orgánica de

6 Ord. 6.º art. 37. Cfr. Ley Orgánica, *Gaceta Oficial* n.º 3.945, extra., del 30 de diciembre de 1986.

7 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 3.328, extra., del 11 de agosto de 2083; y ALLAN R. BREWER-CARIAS, "El régimen de urbanismo en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio", en *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1983.

Administración Central, conforme a la atribución para establecer, coordinar y unificar dichas normas y procedimientos en materia de urbanismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 136.14 C.

Esta norma de la vieja Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978, en realidad, era lógica y no violaba la autonomía municipal, sino que más bien era una aplicación de la concurrencia de competencias: el poder nacional tiene competencia para establecer y unificar principios y normas técnicas en materia de urbanismo; los municipios tienen competencia para sancionar los planes de desarrollo urbano local, de acuerdo a esos principios y normas; y la forma de verificar que éstos se elaboran de acuerdo a aquellos principios y normas técnicas es mediante una técnica aprobatoria, que implica una simple verificación de que se cumplió con lo que la Constitución prescribía.

Este esquema, básicamente fue el adoptado en la derogada Ley Orgánica de Ordenación Urbanística del 16 de diciembre de 1987⁸ en la cual se atribuyó a los municipios la aprobación de los planes de desarrollo urbano local (art. 41); sin embargo, hecho esto, antes de su aprobación definitiva y publicación en la *Gaceta Municipal*, el plan de desarrollo urbano local debía ser sometido a la consideración del antiguo Ministerio del Desarrollo Urbano, para que se pronunciase “sobre la conformidad del mismo con respecto al plan de ordenación urbanística correspondiente, si lo hubiere” (art. 42).

En este contexto, por tanto, es que se enmarca la competencia que la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005 atribuye a los municipios en el artículo 61, para adoptar un plan local de desarrollo urbano mediante el cual se debe regular el uso y aprovechamiento del suelo según las directrices contenidas en el plan nacional de ordenación urbanística, y en concordancia con el plan de desarrollo económico y social.

Pues bien, en esta materia de urbanismo, además del artículo 61 LOPPM, conforme a la tradición de la enumeración constitucional, el artículo 178.1 C. también atribuye competencias al municipio en materia de “arquitectura civil, nomenclatura y ornato público” (art. 56.2.a LOPPM). Otra norma que establece una competencia en materia de urbanismo en la Constitución es el mismo artículo 178.1 que se refiere al “patrimonio histórico; vivienda de interés social; turismo local; parques y jardines, plazas, balnearios y otros sitios de recreación” (art. 56.2.a LOPPM). Se destaca además las regulaciones del mismo artículo 56.2.a y b LOPPM que atribuyen a los municipios competencia en materias como “el

8 Entró en vigencia el 19 de marzo de 1988. *Gaceta Oficial* n.º 33.868 del 16 de diciembre de 1987. Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, “Introducción general al régimen legal de la ordenación urbanística”, en *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1988.

servicio de catastro”; “vialidad urbana, la circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en las vías municipales y los servicios de transporte público urbano”.

En esta materia de ordenación urbanística, por último, especial mención debe hacerse respecto de la regulación del artículo 89 LOPPM que asigna a los alcaldes la potestad de poder ordenar la demolición de las obras construidas en contravención a las normas relativas al uso del suelo o la conservación, restauración o demolición de edificios en situación ruinosos.

Ahora bien, en el contexto de toda esta normativa en 2005 se sancionó la Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio (LOPGOT)⁹, que derogó, sustituyó y refundió en un solo texto la normativa de las antes mencionadas Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983 y Ley Orgánica de Ordenación Urbanística de 1987. Conforme a esta nueva Ley Orgánica, la autoridad municipal en materia de planificación y gestión de la ordenación del territorio es ejercida por las alcaldías y los concejos municipales de cada municipio, según corresponda, regulándose como planes municipales los de ordenación del territorio, de desarrollo urbano local, y los especiales.

En tal sentido, dispone el artículo 88 LOPGOT que en cada municipio se debe dictar un plan municipal de ordenación del territorio, como instrumento a mediano plazo, que desarrolle las directrices del plan estatal de ordenación del territorio y del plan de ordenación del territorio urbanístico en el ámbito del respectivo municipio; plan que debe contener lineamientos en las siguientes materias: la localización de los usos a que debe destinarse prioritariamente el territorio municipal, de acuerdo a sus potencialidades económicas, condiciones específicas, políticas de desarrollo y realidades ecológicas; la delimitación de los espacios sujetos a conservación, defensa y mejoramiento del ambiente; a los espacios libres, áreas verdes destinadas a parques y jardines públicos, zonas recreacionales y de expansión; en general a todo aquello que constituya equipamientos urbanos; la armonización de los usos del espacio con las exigencias establecidas en los planes de seguridad y defensa; la política de incentivos que coadyuvan a la ejecución del plan estatal y municipal de ordenación del territorio; el régimen de aprovechamiento de los recursos naturales; el trazado y características de la red de dotación de agua potable, cloacas y drenajes en la secuencia de incorporación recomendada; el trazado y características de la red vial del municipio, definición del sistema de transporte y organización de las rutas extraurbanas del mismo; la definición de las áreas sujetas a riesgos asociados a fenómenos naturales, tecnológicos, así como los mecanismos adecuados para

9 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.264 del 2 de septiembre de 2005.

disminuir su vulnerabilidad y salvaguardar la vida y seguridad de la población; la programación por etapas de la ejecución del plan, con indicación precisa de las zonas de acción prioritaria, del costo de implantación de los servicios o de la realización de las obras urbanísticas, así como las fuentes de financiamiento; la identificación de los terrenos de propiedad privada que resultarán afectados por la ejecución de obras de carácter público de acuerdo al plan; y la incorporación de los espacios que constituyan el hábitat y las tierras de los pueblos y comunidades indígenas, demarcados según la ley de la materia (art. 89).

Estos planes municipales de ordenación del territorio deben ser coordinados en el proceso de elaboración por la alcaldía correspondiente, con el apoyo técnico de la comisión estatal de ordenación del territorio y los consejos locales de planificación del respectivo municipio (art. 90). Dicho plan debe ser presentado por el alcalde a la cámara municipal para su aprobación, previa opinión favorable de la comisión estatal de ordenación del territorio, para ordenar la publicación en la *Gaceta Municipal* respectiva (art. 91).

El control de la ejecución del plan corresponde al alcalde del municipio respectivo, con la asesoría de la comisión estatal de ordenación del territorio; y en ejercicio de las facultades de control, los funcionarios competentes deben realizar las actividades necesarias para garantizar el cumplimiento de las previsiones del plan y, en particular, les corresponde otorgar o negar las correspondientes constancias de uso conforme previstas en la ley (art. 95), y deben imponer las sanciones administrativas correspondientes en caso de incumplimiento o violación a las disposiciones del plan (art. 94).

En cuanto a los planes de desarrollo urbano local, estos son el instrumento jurídico de planificación que representa la concreción espacial urbana detallada de las directrices y determinantes de desarrollo urbano contenidas en el plan de ordenación urbanística respectivo (art. 96), los cuales deben ser aplicados al área urbana definida en los mismos (art. 97).

Estos planes de desarrollo urbano local tienen los siguientes objetivos fundamentales, tal como los enumera el artículo 99 LOPGOT: concretar espacialmente las políticas y lineamientos urbanísticos establecidos en los planes de ordenación urbanística; definir, organizar y precisar los usos del suelo propuestos en los planes de ordenación urbanística; determinar áreas prioritarias de desarrollo; establecer estrategias y acciones específicas que orienten el desarrollo de la ciudad; proporcionar las directrices fundamentales para la elaboración de los planes especiales; establecer el programa de obras, presupuesto, fuente de financiamiento y entes responsables de la ejecución, y establecer el programa de adquisición de tierras.

Estos planes de desarrollo urbano local deben ser elaborados por el organismo municipal de planificación o, en su defecto, por quien designe el con-

cejo municipal, y para su elaboración debe consultarse al Ejecutivo nacional y a los estados respectivos sobre los lineamientos del plan en términos de sus proposiciones económicas, sociales y los de carácter físico espacial (art. 100). Su aprobación corresponde al concejo municipal, al cual se lo debe someter la alcaldía (art. 102), debiendo publicarse en la *Gaceta Municipal* (art. 103). En todo caso, las actuaciones en el suelo con fines urbanísticos requieren la previa aprobación de los respectivos planes de ordenación del territorio urbanísticos, para la asignación de uso y de su régimen correspondiente, así como de la fijación de volúmenes, densidades y demás procedimientos técnicos (art. 101).

La Ley Orgánica también regula en el ámbito municipal, a lo planes especiales como instrumentos jurídicos de planificación que representan la concreción espacial detallada de las directrices y determinantes del desarrollo municipal, contenidas en el plan de ordenación del territorio urbanístico y en los planes municipales de ordenación del territorio respectivo (art. 106), los cuales pueden ser aplicables a áreas centrales o centros de ciudades; a zonas de renovación o expansión urbana; a zonas de rehabilitación urbana; a zonas de asentamientos no controlados; o a otras áreas del municipio con condiciones específicas (art. 108).

Los planes de ordenación del territorio urbanísticos, por supuesto, delimitan el contenido del derecho de propiedad, quedando este derecho, conforme lo indica el artículo 118 LOPGOT, vinculado al destino fijado por los planes, conforme al ordenamiento constitucional y legal. En esta materia, la competencia urbanística en concordancia con el régimen del suelo comprende, entre otras, las siguientes funciones: determinar la utilización del suelo en congruencia con la utilidad pública y la función social y urbanística de la propiedad; asegurar el mantenimiento de una densidad adecuada al bienestar de la población; imponer la justa distribución de las cargas y beneficios del plan entre los propietarios afectados; afectar las plusvalías del valor del suelo originado por el plan al pago de los gastos de urbanización; y adquirir terrenos para construir patrimonios públicos de suelo.

Conforme lo dispone el artículo 136 de la Ley Orgánica, todas las actividades que impliquen ocupación del territorio a ser desarrolladas en áreas urbanas deben ser ejecutadas por organismos públicos y privados o por particulares, a cuyo efecto deben estar acordes con las ordenanzas municipales y ajustadas a las variables urbanas fundamentales previstas en la ley, así como a los demás instrumentos jurídicos que regulen la materia urbanística, siendo el ente competente para su autorización el municipio. Además, corresponde a los organismos municipales competentes la inspección, directamente o mediante contrato de servicios profesionales, de la construcción de las urbanizaciones y edificaciones,

a fin de verificar el cumplimiento de las variables urbanas fundamentales y de las normas técnicas nacionales en cuanto a urbanismo y edificación. A tal efecto, conforme al artículo 149 de la ley, el propietario de la obra debe contribuir a costear la fiscalización por contrato de servicio mediante el pago de una tasa de inspección, que debe fijar la alcaldía conforme la ordenanza correspondiente. Para el cumplimiento de estas funciones, los municipios deben establecer las dependencias y procedimientos de inspección que correspondan a sus necesidades, recursos y demás particulares circunstancias.

Por último, debe indicarse en relación con las competencias municipales en materia de ordenación territorial, las atribuciones que le asigna a los municipios la Ley de Zonas Costeras¹⁰, que comprenden las de adecuar el plan de ordenación urbanística a lo previsto en la ley; recomendar al poder público nacional, una vez oída la opinión conforme a los medios de consulta y participación pública previsto en la ley, las áreas y recursos que deban someterse a un régimen de administración especial; colaborar en la implementación de programas de saneamiento ambiental, incluyendo la caracterización y señalización de las playas aptas o no, conforme a los medios de consulta y participación pública previstos en la ley; garantizar el mantenimiento de las condiciones de limpieza, higiene y salubridad pública en las playas y balnearios, así como coadyuvar en la observancia de las normas e instrucciones sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas; prever los recursos presupuestarios para la dotación de servicios y el saneamiento ambiental; cooperar, a través de sus órganos de policía, en la vigilancia y control de las actividades que en ella se desarrollen; y establecer los mecanismos de coordinación interinstitucional municipal (art. 25).

Para el ejercicio de dichas competencias, conforme al artículo 20 de la ley, los municipios deben dictar sus ordenanzas de desarrollo de acuerdo con los siguientes lineamientos: las políticas de Estado que regulen lo referente a la ordenación del espacio geográfico nacional; la política de Estado de protección, conservación y aprovechamiento de los recursos naturales; la política de Estado sobre las actividades a desarrollarse en las zonas costeras; el plan de ordenación y gestión integrada de las zonas costeras; la política socio-económica del Estado; y la participación efectiva de los diferentes medios de consulta y participación pública previstos en la ley. El Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales debe asesorar y apoyar a los organismos públicos municipales en el cumplimiento e implementación de las disposiciones establecidas en la ley (art. 27).

¹⁰ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.319 del 7 de noviembre de 2001.

D. LA ORDENACIÓN DE LA VIALIDAD Y LA CIRCULACIÓN URBANA

Los municipios tienen competencia en materia de vialidad urbana, circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en las vías municipales (art. 56.2.b LOPPM). Esta competencia tradicional de los municipios no sólo les atribuye la vialidad urbana, su ordenación y regulación, sino el régimen de circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en las vías municipales¹¹, lo que configura la policía de circulación. La Ley Orgánica del Poder Público Municipal, además, declara como bienes del dominio público municipal todas las vías terrestres urbanas, rurales y de usos comunales (art. 135.2).

Ahora bien, en este caso se trata de otra competencia municipal tradicional, en torno a la cual ha habido una discusión tradicional sobre qué es circulación y cuál es el tipo de concurrencia que existe respecto de las competencias nacionales en la materia. En realidad, circulación equivale a tránsito, y esto se traduce en uso de las vías públicas y la regulación del mismo. Por tanto, la circulación es una competencia municipal, porque se trata de un uso de la vía pública municipal (tránsito por la vía pública municipal), que es un bien del dominio público municipal. Por ello es que hay esa competencia local en materia de circulación y tránsito urbano, lo que implica competencia para la regulación de la circulación, la policía de la circulación y la imposición de sanciones en materia de circulación.

Como se dijo, en la materia ha habido discusión en cuanto a la delimitación de la misma en relación con las que corresponden al poder nacional. En efecto, en cuanto al régimen de la circulación, podría decirse que casi todo es de la competencia nacional, por su índole o naturaleza conforme al artículo 156.33 C., aun cuando el artículo 158.2 del propio Texto Constitucional enumere a la circulación dentro de las materias propias de la vida local. En efecto, el régimen y regulación de la autorización a los vehículos para circular (matriculación) y de las licencias de conductores son hoy materias de naturaleza nacional, pues no tendría sentido, por ejemplo, con las interconexiones territoriales actuales, que cada municipio diera licencias a su leal saber y entender. En el mismo sentido, por ejemplo, el sistema de señalización para la circulación tiene que

¹¹ Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Estudio sobre la delimitación de competencias entre el poder nacional y el poder municipal en materia de tránsito y transporte terrestre (Con especial referencia a la Municipalidad del Distrito Federal)*, Caracas, Gobernación del Distrito Federal, 1965; id., *Aspectos institucionales del transporte y tránsito en el área metropolitana de Caracas*, ANTONIO MOLES CAUBET (prólogo), Caracas, Fondo Editorial Común, 1971.

ser nacional e, incluso, internacional, pues no podría cada municipio establecer sus particulares sistemas de señalización.

Sin embargo, hay otros elementos de la circulación que permanecen locales, por ejemplo: determinación de las vías peatonales, y las horas o días en los cuales se restringe la circulación de vehículos. Así, una típica competencia local es la determinación, en las ciudades, de los días de restricción de circulación de vehículos. Por ello, por ejemplo, la decisión del Ejecutivo nacional de 1979, que fijó el “día de parada” en la ciudad de Caracas¹², fue absolutamente inconstitucional, pues ésa no es materia de índole nacional, sino típicamente local. Igual situación se presenta con el establecimiento de las vías que deben o no circularse, o con el cierre de avenidas para usarlas para peatones, lo cual debe ser local.

En cuanto al régimen de la policía de la circulación, ésta tiene que ser materia local. Por ello es que la tradicional regulación del cuerpo nacional de vigilantes de tránsito, sin competencias locales en la materia, no se ajustaba a la Constitución¹³. En ésta, al contrario, la policía de la circulación es una típica función de la policía municipal; como ocurre en cualquier parte, de manera que es difícil encontrar una policía exclusivamente “nacional” del tránsito. Además, desde el punto de vista práctico, es un absurdo que la policía de la circulación no sea una rama especializada de la policía municipal destinada al tránsito y que se pretenda que puede funcionar una policía nacional de tránsito.

En efecto, si la circulación es una competencia municipal, en el ámbito urbano, una de las típicas áreas de la policía es la policía de la circulación, la cual debe ser municipal. Esto tiene sus consecuencias: las sanciones, por ejemplo, deben ser impuestas por la autoridad municipal, y el producto de las multas debe ingresar a la hacienda municipal. Recuérdese que de acuerdo al artículo 179.5 C., “el producto de las multas” que impongan las autoridades municipales constituye un típico ingreso local, por lo que las sanciones derivadas de la violación de las normas de circulación en las vías públicas municipales, así sean, inclusive, normas nacionales que se establezcan por su índole o naturaleza, pero cuya aplicación es local, deben imponerse por las autoridades municipales y su producto ingresar a la hacienda municipal.

En esta materia, además, son de la competencia municipal en materia de circulación, los impuestos sobre vehículos (art. 179.2).

12 Cfr. Decreto 340 del 1.º de noviembre de 1979, *Gaceta Oficial* n.º 1.857 del 7 de noviembre de 1979.

13 Cfr. BREWER-CARIAS, *Aspectos institucionales del transporte y tránsito en el área metropolitana de Caracas*, cit., pp. 74 y ss.

Ahora bien, en la legislación nacional se ha regulado esta materia de competencia concurrente, y a tal efecto en la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre¹⁴, en cuanto a la competencia municipal en materia de tránsito, en el artículo 6.º se dispone que comprende la ordenación de la circulación de vehículos y personas; la construcción y mantenimiento de la vialidad urbana; los servicios conexos; la ejecución de las sanciones; el control y fiscalización del tránsito urbano, de conformidad con lo establecido en dicha ley. En tal sentido, entre las autoridades encargadas de controlar y hacer cumplir la regulación del tránsito, además del Cuerpo Técnico de Vigilancia del Tránsito y Transporte Terrestre, se indica a las policías estatales y municipales de circulación (art. 7.º); y entre las autoridades administrativas del tránsito y transporte terrestre, además del Ministerio de Infraestructura y el Instituto Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, a nivel nacional, se indica a las autoridades administrativas con competencia en los estados y municipios, en el ámbito de sus respectivas circunscripciones (art. 13).

E. LOS SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES

La Ley Orgánica del Poder Público Municipal regula con bastante detalle la competencia municipal en materia de servicios públicos municipales, en particular, los siguientes.

a. LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

De acuerdo con el artículo 178.2 C. y con el artículo 56.2.b LOPPM, los municipios tienen competencia en materia de “los servicios de transporte público urbano”; lo que significa que ello sólo se refiere al transporte urbano de pasajeros y no al transporte interurbano¹⁵. En efecto, uno de los usos más importantes de las vías públicas es para el transporte público o colectivo de pasajeros. Por ello, la competencia local en materia de circulación por las vías públicas urbanas, trae consigo la competencia en materia de transporte urbano de personas.

En efecto, en las constituciones de 1947 y de 1953, entre las competencias municipales estaba el transporte urbano, lo cual se había eliminado en la enumeración del artículo 30 C. de 1961. En la Constitución de 1999, en cambio,

14 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.332 del 26 de noviembre de 2001.

15 Ídem. Cfr. además, Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, sentencia 1815 del 3 de agosto de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 227.

como se ha dicho, se restableció esta competencia expresamente en materia de “servicios de transporte urbano de pasajeros” (art. 178.2).

El transporte terrestre, en general, sin embargo es una competencia concurrente. En efecto, el poder nacional, conforme al artículo 156.26 C., tiene competencia en lo relativo al régimen del transporte terrestre y, además, también se atribuye al poder nacional en el artículo 156.27 C. competencia en materia del “sistema de vialidad y ferrocarriles nacionales”. Sin embargo, debe observarse que de la Constitución de 1999 se eliminó la competencia el poder nacional que se regulaba en la Constitución de 1961 en materia de “cables aéreos de tracción y vías férreas aunque estén dentro de los límites de un estado, salvo que se trate de tranvías o cables de tracción urbanos cuya concesión y reglamentación compete a los respectivos municipios” (art. 136). En esta forma, indirectamente, se atribuía a los municipios de una competencia en materia de transporte urbano¹⁶, por lo que se refería a los tranvías o los cables de tracción urbana.

Ahora bien, de acuerdo con el régimen de la Constitución de 1961, no todo transporte urbano era de la competencia municipal, pues había un medio de transporte cuyo régimen la Constitución reserva al poder nacional, y que era el realizado por las vías férreas, salvo los tranvías, que aun cuando sin duda también eran mediante vías férreas, la Constitución de 1961 atribuía al municipio. El metro, por tanto, conforme a la Constitución de 1961 era de la competencia nacional, y en efecto, si algo distingue al metro del tranvía y que uno fuera de competencia nacional y el otro municipal, es el uso de la vía pública: el tranvía circula por vías del dominio público municipal: la calle, que se convierte en una vía de uso múltiple superficial; en cambio, el metro circula por una vía férrea de uso exclusivo, y que también constituye dominio público, y como transporte por vía férrea la Constitución de 1961 lo reservaba al poder nacional. Por ello, la competencia en relación al metro era una competencia nacional, y así se estableció expresamente en la Ley de los sistemas rápidos de transporte de personas del 15 de diciembre de 1982¹⁷.

La Constitución de 1999 modificó la atribución de competencia en materia de vías férreas, y sólo atribuyó al poder nacional la competencia en materia de “ferrocarriles nacionales” (art. 156.27), lo que implica que podría haber ferrocarriles de los estados y de los municipios. Ello, en todo caso, queda a ser determinado por la ley, y la vigente Ley de los sistemas rápidos de transporte de personas de 1982 atribuye el metro al poder nacional.

16 Cfr. BREWER-CARÍAS, *Aspectos institucionales del transporte y tránsito en el área metropolitana de Caracas*, cit., pp. 87 y ss.

17 *Gaceta Oficial* n.º 3.078, extra., del 28 de diciembre de 1982.

Ahora bien, al atribuirse al municipio competencia en materia de transporte urbano, ello implica la competencia para regularlo, otorgar las concesiones y establecer la fijación de tarifas. En este último aspecto, sin embargo, ello sería sin perjuicio de las competencias que pueden atribuirse por ley a los órganos que ejercen el poder nacional en cuanto al establecimiento de las tarifas de los servicios públicos, dentro del régimen de regulación de precios.

En todo caso, en esta materia del régimen del transporte de personas en el pasado se sucedieron discusiones y problemas, básicamente de legalidad. El viejo Reglamento de la anterior Ley de Tránsito Terrestre (art. 57), en efecto, contenía un típico caso de inconstitucionalidad, porque invadía competencias locales, al establecer una intromisión de las autoridades nacionales en el otorgamiento de concesiones de transporte urbano y no sólo de carácter extraurbano, que es lo que le corresponde.

En efecto, para el transporte extraurbano, la concesión de su servicio, su regulación y la policía del mismo le corresponde al ámbito nacional, en su momento, al Ministerio de Transporte y Comunicaciones. Ello es perfectamente admisible. En cambio, para el transporte urbano de personas son los municipios los que deben otorgar la concesión de las líneas de autobuses y camionetas. Pero el Reglamento exigía que ello fuera con el previo visto bueno que el ministerio nacional debía dar a la respectiva concesión. Al preverse una actuación del antiguo Ministerio de Transporte y Comunicaciones en esta última materia en el Reglamento de la Ley de Tránsito Terrestre, ello se estimó inconstitucional y la Corte Suprema de Justicia en 1970 declaró la nulidad del artículo respectivo, al considerar que el poder nacional no podía invadir las competencias municipales en materia de transporte urbano, que comprendían el régimen, la concesión, la tarifa y la policía de transporte urbano¹⁸.

En la actualidad, la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre¹⁹ precisa que corresponde al poder público municipal, en materia de transporte terrestre, “la prestación del servicio de transporte público de pasajeros urbano y, suburbano, interurbano, periférico y metropolitano, en el ámbito de su circunscripción y en los términos que establezca la ley y los reglamentos” (art. 6.º); configurándose como autoridades administrativas del transporte terrestre, además del Ministerio de Infraestructura y el Instituto Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, a nivel nacional, las autoridades administrativas con competencia en los estados y en los municipios, en el ámbito de sus respectivas circunscripciones (art. 13).

18 Cfr. BREWER-CARIAS, ob. cit., pp. 87 y ss.

19 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.332 del 26 de noviembre de 2001.

En los municipios, por tanto, el servicio de transporte público de pasajeros se puede prestar directamente por la autoridad municipal o por personas naturales o jurídicas debidamente autorizadas (art. 7.º) por la misma, a la cual además corresponde establecer el régimen tarifario (art. 77).

b. LOS SERVICIOS DE ALUMBRADO PÚBLICO

De acuerdo con el artículo 56.2.f LOPPM, corresponde a los municipios, como un servicio público propio y tradicional de la vida local, el relativo al alumbrado público. En tal sentido, la Ley del Servicio Eléctrico²⁰ dispone entre las competencias de los municipios el asegurar un servicio adecuado de alumbrado público en su jurisdicción, directa o indirectamente; y en este último caso debe garantizar la debida remuneración del servicio a la empresa que lo suministre (art. 42.2).

Por otra parte, la Ley de armonización y coordinación de competencias de los poderes públicos nacional y municipal para la prestación de los servicios de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad²¹, ratificó que es de la competencia exclusiva del poder público municipal el servicio de alumbrado público dentro de su ámbito territorial, bajo la modalidad que se estime más conveniente para los intereses de la comunidad (art. 4.º).

c. LOS SERVICIOS FUNERARIOS Y DE CEMENTERIOS

El artículo 56.2.f LOPPM también atribuye a los municipios competencia en materia de servicios relativos a los cementerios y servicios funerarios.

d. LOS SERVICIOS DE ABASTECIMIENTO, MERCADOS Y MATADEROS

El artículo 56.2.f LOPPM atribuye al municipio competencia en materia de abastecimiento y mercados, la cual, con la denominación de “abastos”, ha sido tradicionalmente una competencia municipal en la evolución constitucional venezolana. Se estima que si algo compete a la autoridad local es asegurar el abastecimiento de la población. Sin embargo, esta competencia hay que confrontarla a la luz del proceso de urbanización. Por ello, básicamente para un municipio rural y para las poblaciones que lo conforman, ésta será una materia propia de la vida local;

²⁰ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.568, extra., del 31 de diciembre de 2001.

²¹ Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.319 del 7 de noviembre de 2001.

y de allí surge, por ejemplo, la competencia tradicional en materia de mataderos. Sin embargo, en un gran municipio urbano, el problema del abastecimiento de la ciudad rebasa el ámbito municipal, y pasa a ser una materia de interés nacional. En todo caso, esta materia tendría que ser regulada a nivel local tomando en cuenta las diversas categorías de autoridades locales que debe haber.

Ahora bien, en esta materia, la Ley Orgánica atribuye al municipio, además de competencia en los servicios de “abastecimiento y mercados”, competencia en materia de “mataderos”. Por supuesto, en esta materia también hay una concurrencia de competencias entre el nivel municipal y el nivel nacional. En la propia Constitución hay una norma, dentro de las que regulan los derechos económicos, que establece, con carácter general, que el Estado promoverá la iniciativa privada, sin perjuicio de la facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país (art. 112). Esta es una competencia que se le atribuye al Estado, y cuando el texto constitucional habla del Estado, insistimos, se refiere a los tres niveles territoriales: nacional, estatal y municipal.

De acuerdo a esta norma, sin duda, el municipio tiene competencia para regular los servicios de abastos. Hasta ahora, a nivel legislativo, para concretarla se ha dictado la norma de la Ley Orgánica que le atribuye funciones para estos servicios, de manera que es una competencia local específica. Además, están las normas de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario, y las relativas al mercadeo agrícola. En estas normas nacionales se regula la distribución, circulación y consumo de bienes de primera necesidad, a lo que hay que agregar las normas sobre pesos y medidas (Ley de Metrología Legal), de carácter nacional.

En presencia de estas normas nacionales, la competencia genérica municipal en materia de abastos y mataderos prevista en el artículo 56.2.f LOPPM, en realidad se reduce a establecer servicios que faciliten el mercadeo y abastecimiento de productos (abastos y mataderos); es decir, a establecer la infraestructura para facilitar la comercialización de los productos y para el beneficio de las reses. Sin embargo, la política pública para asegurar el abastecimiento dentro de los mercados o asegurar la producción pecuaria es un proceso que entra dentro de las competencias nacionales, y de allí las dos leyes mencionadas sobre protección al consumidor y mercadeo agrícola.

e. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS: AGUA POTABLE, ELECTRICIDAD Y GAS

Pero además de los servicios propios de la vida local antes mencionados, también corresponden a la competencia de los municipios la dotación y prestación

de los servicios públicos domiciliarios, que se refieren al suministro de agua potable (suministro de agua, art. 64 LOPPM), de electricidad y de gas (art. 56.2.f LOPPM). Estos servicios, conforme se establece en el artículo 63 LOPPM, deben ser prestados directamente por éstos o mediante alguna forma de contratación, con sujeción al régimen general que se establezca en la correspondiente ley nacional. Incluso, la Sala Constitucional ha considerado que el poder nacional es el competente para el establecimiento del régimen tarifario de dichos servicios públicos²².

Debe además indicarse que el artículo 156.29 C. atribuye al poder nacional competencia en materia de “el régimen general de los servicios públicos domiciliarios y en especial, electricidad, agua potable y gas²³. La exclusividad de la competencia nacional en esta materia, sin embargo, sólo se refiere al “régimen general” de los servicios, pero no al régimen particular y la prestación que puede corresponder a los estados (art. 164.8) y municipios (art. 178.6).

Ahora bien, en el ámbito municipal, conforme lo dispone el artículo 68 LOPPM, corresponde a la ley estatal respectiva determinar los servicios públicos mínimos que cada municipio debe prestar de manera obligatoria, atendiendo a su categoría demográfica y actividad predominante, así como otros elementos relevantes. En todo caso, dispone el mismo artículo, la prestación de los servicios de agua potable, de recolección de basura, de alcantarillado de aguas servidas y pluviales, de alumbrado público, de plazas y parques públicos, será obligatoria para todos los municipios.

En relación con estos servicios públicos, los mismos han sido objeto de regulaciones específicas en leyes nacionales.

En cuanto al servicio de agua potable, la Ley Orgánica para la prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento²⁴, dictada con el objeto regular la prestación de dichos servicios públicos y de establecer el régimen de fiscalización, control y evaluación de tales servicios y promover su desarrollo, en beneficio general de los ciudadanos, de la salud pública, la preservación de

22 Cfr. Sala Constitucional, sentencias 2257 del 13 de noviembre de 2001, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 205 y ss.; y 2641 del 1.º de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 337 y ss.

23 Cfr. Decreto Ley 1507, Ley de armonización y coordinación de competencias de los poderes públicos nacional y municipal para la prestación de los servicios de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad, *Gaceta Oficial* n.º 37.319 del 7 de noviembre de 2001; Ley 75, Ley Orgánica para la prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento, *Gaceta Oficial* n.º 5.568, extra., del 31 de diciembre de 2001; Ley Orgánica del servicio eléctrico, Ley 78, *Gaceta Oficial* n.º 5.568, extra., del 31 de diciembre de 2001.

24 Cfr. ídem.

los recursos hídricos y la protección del ambiente, y en concordancia con la política sanitaria y ambiental que en esta materia dicte el poder ejecutivo nacional y con los planes de desarrollo económico y social de la Nación (art. 1.º), atribuyó en su artículo 11 a los municipios la prestación y el control dichos servicios, a cuyo efecto, y en particular, deben: prestar, directamente o a través de terceros, de manera eficiente los servicios de agua potable y de saneamiento, de acuerdo con las políticas, estrategias y normas fijadas por el poder ejecutivo nacional; participar, de acuerdo con los lineamientos, instructivos y otros mecanismos que establezca la Oficina nacional para el desarrollo de los servicios de agua potable y de saneamiento, así como la Superintendencia nacional de los servicios de agua potable y de saneamiento, en el proceso de elaboración de los planes y estrategias sectoriales que son competencia del poder ejecutivo nacional; someter a la consideración de las comunidades, en cabildos abiertos, los programas de inversión para el desarrollo de los servicios; solicitar al poder ejecutivo nacional la concesión para el aprovechamiento y captación del agua cruda, así como para hacer las respectivas descargas de aguas servidas; establecer las condiciones y términos específicos conforme a los cuales se prestarán los servicios, de conformidad con la ley, sus reglamentos y los criterios establecidos por la Superintendencia nacional de los servicios de agua potable y de saneamiento; reglamentar la prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento mediante la respectiva ordenanza, con base en la presente ley y en las directrices que al efecto establezca la Superintendencia nacional de los servicios de agua potable y de saneamiento; seleccionar la modalidad de gestión y establecer los términos y condiciones específicos conforme a los cuales se prestará el servicio, de acuerdo con la normativa general aprobada por el poder ejecutivo nacional; seleccionar los prestadores de los servicios de agua potable y de saneamiento de acuerdo con lo establecido en esta ley y en las demás leyes que rijan la materia; aprobar la tarifa calculada por el prestador de servicios con base en el modelo tarifario elaborado por la Superintendencia nacional de los servicios de agua potable y de saneamiento y a los procedimientos establecidos en la ley y su reglamento; aportar total o parcialmente los recursos financieros para la construcción de obras o instalaciones de infraestructura hidráulica o sanitaria que estén contempladas en los planes de desarrollo del sector de carácter local; promover y apoyar programas educativos y de inducción acerca de la necesidad del uso eficiente del agua y del pago oportuno de la tarifa que se establezca para la prestación de los servicios; promover la participación de los suscriptores, a través de las mesas técnicas de agua, en la supervisión, fiscalización y control de la prestación de los servicios objeto de la ley; promover la organización y capacitación de comunidades rurales e indígenas definiendo modalidades de

gestión o cogestión, para la administración de los sistemas de agua potable y de saneamiento; imponer a los prestadores de los servicios, las sanciones que le correspondan por incumplimiento de las condiciones de prestación, de acuerdo a lo establecido en el correspondiente contrato; prever en los presupuestos las partidas necesarias con el objeto de financiar las inversiones incluidas en el respectivo plan de inversiones; contribuir al financiamiento del régimen de subsidios de acuerdo con lo establecido en el respectivo reglamento, y desarrollar una administración y contabilidad separadas, en los casos en que decidan prestar directamente los servicios, de manera que se facilite la imputación de los activos, pasivos, ingresos, costos y gastos relacionados con el servicio.

El artículo 12 de dicha ley dispone, por otra parte, que a los fines de la prestación de los servicios de agua potable o de saneamiento, los municipios deberán establecer la correspondiente mancomunidad o asociación más conveniente con otros municipios con los cuales estén relacionados por criterios técnicos, económicos o de solidaridad regional, de conformidad con la ley y su reglamento.

En materia de servicios eléctricos, la Ley Orgánica del Servicio Eléctrico²⁵ atribuye a los municipios competencia para promover la prestación del servicio eléctrico en el área de su jurisdicción; fiscalizar la calidad del servicio eléctrico en su jurisdicción, con base en las normas que a tal efecto dicte la Comisión Nacional de Energía Eléctrica; promover la participación de las comunidades en la fiscalización del servicio; promover la organización de usuarios del servicio eléctrico; velar por la existencia de un adecuado servicio de atención a los reclamos en materia de calidad de servicio y atención al usuario, e informar a la Comisión Nacional de Energía Eléctrica cuando el mismo no sea satisfactorio; velar porque las sanciones aplicadas por la Comisión Nacional de Energía Eléctrica sean acatadas; proponer a la Comisión Nacional de Energía Eléctrica las medidas que considere convenientes para mejorar la prestación del servicio en su jurisdicción; coordinar los planes de expansión del servicio de las empresas eléctricas con los planes municipales de desarrollo urbano; presentar recomendaciones y observaciones a las empresas locales de servicio eléctrico, relativas a los planes de expansión y mejoramiento de la calidad del servicio (art. 42).

Por otra parte, en la Ley de armonización y coordinación de competencias de los poderes públicos nacional y municipal para la prestación de los servicios de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad²⁶, dictada

25 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.368, extra., del 31 de diciembre de 2001.

26 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.319 del 7 de noviembre de 2001.

un mes antes que la anteriormente comentada, con la finalidad de adecuar el régimen, organización, funcionamiento y condiciones para la prestación eficaz y eficiente de los servicios públicos de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad, al régimen legal aplicable, estableció en su artículo 4.º que la competencia del poder público municipal en materia de prestación del servicio de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad es la siguiente: promover y asegurar la prestación, el mantenimiento, el mejoramiento y la ampliación de los servicios de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad en su ámbito territorial, en armonía con el régimen general y con la ordenación de la actividad de distribución establecida por el poder público nacional; otorgar las concesiones para la prestación del servicio de distribución de gas con fines domésticos, cuando ésta comprenda exclusivamente su ámbito territorial, a cuyo efecto el municipio debe acordar previamente con el poder público nacional las modalidades y condiciones para el otorgamiento de la concesión, sin perjuicio de la obtención del permiso por parte del Ministerio de Energía y Minas; otorgar las concesiones para prestación de distribución de electricidad, previo acuerdo sobre las modalidades y condiciones de las mismas con el poder público nacional, siempre que el área de servicio esté incluida totalmente dentro del ámbito territorial de un solo municipio; colaborar con el poder público nacional en las labores de fiscalización de la calidad del servicio de distribución de gas con fines domésticos y del servicio eléctrico en su ámbito territorial, de acuerdo con la normativa que a tales efectos dicte el poder público nacional; promover la organización de los usuarios del servicio de gas con fines domésticos y del servicio eléctrico a los fines de velar por la calidad del servicio; atender reclamos en materia de calidad de servicio y atención a los usuarios del servicio de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad, de conformidad con los lineamientos que dicte el poder público nacional; y cooperar en la construcción, instalación y expansión de los sistemas de distribución de gas con fines domésticos y de las instalaciones de distribución de electricidad mediante la simplificación de los trámites y autorizaciones correspondientes.

En la misma Ley de armonización se asignó a los municipios competencia para otorgar las concesiones para la prestación del servicio de distribución de electricidad y gas con fines domésticos, a través de la mancomunidad que se constituya, cuando el área de servicio o región de distribución comprenda el ámbito territorial de más de un municipio, previo acuerdo con el poder público nacional sobre las modalidades y condiciones de la concesión. En estos casos, la mancomunidad estará conformada por todos los municipios que se encuentren comprendidos en el área de servicio para la distribución de electricidad o en la región de distribución de gas definido por el poder público nacional. Los mu-

nicipios dispondrán, para la constitución de la mancomunidad, de un plazo de 180 días continuos, contados a partir de la fecha en que sean notificados por el Ministerio de Energía y Minas del establecimiento del área de servicio o región de distribución a ser otorgada en concesión (art. 4.º).

En cuanto al Distrito Metropolitano de Caracas, el Distrito Capital y los distintos que se formen por agrupación de municipios, el artículo 5.º de la Ley de armonización dispuso que deben ser las leyes especiales respectivas las que deben establecer las normas para la coordinación de sus competencias con las atribuidas a los municipios sobre las servicios de distribución de gas con fines domésticos y de electricidad, sin perjuicio de las competencias del poder público nacional en estas materias.

f. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ALCANTARILLADO Y DE CLOACAS

De acuerdo con el artículo 56.2.f LOPPM, corresponde también a los municipios los servicios de alcantarillado, así como los de canalización y disposición de aguas servidas, que el artículo 64 LOPPM identifica como servicios de tratamiento de las aguas residuales.

Esta materia se ha regulado en la antes mencionada Ley Orgánica para la prestación de los servicios de agua potable y de saneamiento²⁷, dictada con el objeto regular la prestación de dichos servicios públicos y de establecer el régimen de fiscalización, control y evaluación de tales servicios y promover su desarrollo, en beneficio general de los ciudadanos, de la salud pública, la preservación de los recursos hídricos y la protección del ambiente, y en concordancia con la política sanitaria y ambiental que en esta materia dicte el poder ejecutivo nacional y con los planes de desarrollo económico y social de la Nación (art. 1.º). Las competencias municipales en esta materia son las que se refieren al saneamiento y tratamiento de aguas servidas, a lo que antes no hemos referido.

g. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ASEO URBANO Y DOMICILIARIO (TRATAMIENTO DE RESIDUOS SÓLIDOS)

De acuerdo con el artículo 56.2.d, también corresponden a los municipios los servicios públicos de aseo urbano y domiciliario, incluidos los servicios de limpieza, recolección y tratamiento de residuos.

27 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.568, extra., del 31 de diciembre de 2001.

En este último caso, sin embargo, la competencia municipal debe ejercerse de acuerdo a lo que se ha establecido en la Ley de residuos y desechos sólidos de 2004, dictada con el objeto de establecer y aplicar un régimen jurídico a la producción y gestión responsable de los residuos y desechos sólidos, cuyo contenido normativo y utilidad práctica debe generar la reducción de los desperdicios al mínimo, y evitar situaciones de riesgo para la salud humana y la calidad ambiental. La ley constituye una ley de bases, que distribuye la competencia entre los tres niveles de gobierno territorial²⁸.

En particular, en cuanto a las competencias del municipio, la protección del ambiente y la cooperación con el saneamiento ambiental, especialmente en lo atinente al servicio de asco urbano y domiciliario, comprendidas todas las fases de gestión de los residuos y desechos sólidos, el artículo 14 de la ley le asigna las siguientes atribuciones: prestar directamente o a través de terceros, de manera eficiente, los servicios comprendidos dentro de cada una de las etapas de gestión de los residuos y desechos sólidos, de acuerdo con las políticas, estrategias y normas fijadas por el Ejecutivo nacional; establecer las condiciones, modalidades y términos específicos conforme a los cuales se realizará el manejo integral de los residuos y desechos sólidos, con base en la presente ley y su reglamento; regular la gestión integral de los residuos y desechos sólidos mediante la respectiva normativa municipal, con base en la ley y su reglamento; seleccionar los prestadores de servicios; aprobar las tarifas, los tributos o cualquier otra contraprestación por la prestación del servicio, calculado sobre la base de sus costos reales, mediante instrumento jurídico autorizado por el órgano competente, y según las normas y procedimientos que al efecto se establezcan; incorporar la participación de la comunidad en el proceso de definición, ejecución, control y evaluación de la prestación del servicio; establecer formas asociativas entre municipios o entre éstos y otros niveles de gobierno con los cuales estén relacionados por criterios técnicos, económicos o de solidaridad regional para la prestación del servicio; aportar total o parcialmente los recursos financieros para la construcción de obras, instalación de infraestructura o adquisición de equipos, contemplados en los planes de desarrollo del sector de los residuos y desechos sólidos de carácter local; prever en los presupuestos las partidas necesarias con el objeto de financiar las inversiones incluidas en el plan local de gestión integral de los residuos y desechos sólidos, para la prestación del servicio; promover y ejecutar programas educativos y de inducción a la comunidad en el manejo integral de los residuos y desechos sólidos; elaborar el plan local de gestión integral de los residuos y desechos sólidos, en concordancia con los planes de los otros niveles

28 Cfr. Ley de residuos y desechos sólidos, *Gaceta Oficial* n.º 38.068 del 18 de noviembre de 2004.

de gobierno; identificar las zonas adecuadas para la ubicación de infraestructuras a ser utilizadas para la gestión y manejo integral de los residuos y desechos sólidos, de conformidad con la presente ley, su reglamento, el plan nacional de ordenación del territorio, los planes de gestión integral de residuos y desechos sólidos y demás planes vinculados con la materia; y coordinar con la autoridad ambiental y sanitaria competente la aplicación del plan local de gestión integral de los residuos y desechos sólidos.

H. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE SALUD

De acuerdo con el artículo 56.2.c LOPPM, corresponde a los municipios la salubridad y la atención primaria de la salud. Ello implica la asignación al municipio de un aspecto específico de los servicios de protección a la salud, los que conciernen a la “atención primaria de la salud”. La Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989 era más precisa al indicar, sin relación con la competencia en materia de atención primaria de la salud, la “de carácter preventivo, curativo o rehabilitador, sanidad de urgencia, información y educación sanitaria; planificación familiar y control epidemiológico” (art. 37.2).

En la terminología tradicional municipal, por otra parte, esto debe entenderse como parte del orden público sanitario local y, por tanto, parte de la policía local, y que abarca básicamente la protección de la salud en la vía pública.

En todo caso, la salubridad entra dentro de la obligación general de los entes públicos de velar por la protección de la salud, como competencia concurrente, prevista en los artículos 83 y 84 C. El Estado al cual se alude en dichas normas comprende las autoridades municipales, estatales y nacionales. Sin embargo, expresamente se prevé en la Constitución que corresponde al poder nacional definir la política en materia de salud (art. 157.24).

Por su parte, corresponden a los municipios competencias en materia de salubridad, lo que tiene relación directa con los servicios públicos como los de acueducto, cloacas, drenajes y tratamiento de aguas residuales, aseo urbano y domiciliario, comprendidos los servicios de limpieza, de recogida y tratamiento de residuos.

En esta materia, la Ley Orgánica de Salud²⁹ dispone que los alcaldes son responsables en sus respectivos municipios de la gestión de los servicios de promoción de la salud, saneamiento ambiental, atención médica del nivel primario y contraloría sanitaria, de conformidad con lo dispuesto en dicha ley; quienes

29 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 36.579 del 11 de noviembre de 1998.

deben actuar de acuerdo con las políticas del Ministerio de la Salud, el plan estatal de la salud y los programas de la organización pública de la salud (art. 16). Los municipios, además, pueden asumir en mancomunidad los servicios de salud para su mejor administración y deben promover la descentralización de estos servicios, según los casos, a las parroquias (art. 17).

El artículo 39 de dicha ley dispone, además, que los establecimientos municipales de atención médica primaria, y los establecimientos estatales de atención médica descentralizados para su gestión por los municipios, deben ser tutelados por los alcaldes.

i. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE EDUCACIÓN PREESCOLAR

De acuerdo con el artículo 56.2.e LOPPM, también corresponde a los municipios la educación preescolar.

j. LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE PROTECCIÓN SOCIAL

El artículo 56.2.e y g LOPPM también le atribuye a los municipios competencia en materia de servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad; los servicios de integración familiar de las personas con discapacidad al desarrollo comunitario; y la atención social sobre la violencia contra la mujer y la familia.

También se puede considerar como una competencia en materia de protección social, la aplicación de la política referente a la materia inquilinaria, y en general, la competencia municipal en cuanto al mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad a que se refiere el artículo 56.2 LOPPM.

k. LA PROTECCIÓN Y DEFENSA CIVIL Y LOS BOMBEROS

El artículo 56.2.d LOPPM dispone que corresponde a los municipios la protección civil y de bomberos. Por ello, el artículo 66 LOPPM atribuye a los municipios, en especial, la protección y defensa civil, la prevención y extinción de incendios, la prevención y acción inmediata en caso de accidentes naturales o de otra naturaleza, como inundaciones, terremotos, epidemias u otras enfermedades contagiosas, conforme a la ley (art. 66).

La materia, sin embargo, vinculada a las actividades de protección ciudadana es de competencia concurrente. En efecto, el artículo 55 C. garantiza el derecho de toda persona a la protección por parte del Estado, a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley, frente a situaciones que constituyen

amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes”. La norma asigna al “Estado” la obligación de proteger, y la expresión “Estado” comprende la totalidad de los entes que conforman su organización política como Estado federal. En consecuencia, esta obligación corresponde, concurrentemente, a la República, a los estados y a los municipios, como lo confirma expresamente el artículo 332 C., tanto por lo que se refiere a la policía como a la administración de riesgos y emergencias, al indicar que la función de los órganos de seguridad ciudadana constituye una “competencia concurrente”. Esto lo confirma, además, el artículo 184 C. al reconocer como competencia de los estados y los municipios la materia de “prevención y protección vecinal”.

Esto implica, también, una concurrencia de competencias en materia de administración de riesgos y emergencias: el artículo 156.9 C. atribuye al poder nacional el régimen de la administración de riesgos y emergencias, y el artículo 332 C. encarga al Ejecutivo nacional, de conformidad con la ley, organizar un cuerpo de bomberos y administración de carácter civil y una organización de protección civil y administración de desastres, como parte de los órganos de seguridad ciudadana. La misma norma considera como una competencia concurrente de los estados y municipios la función de los órganos de seguridad ciudadana, por lo que aquellos, conforme con los artículos 164.8 y 178.4, 5.º y 7.º, de acuerdo con la legislación nacional, pueden establecer los servicios respectivos.

En la Ley de los cuerpos de bomberos y administración de emergencias de carácter civil³⁰, como se ha dicho, se consideró la prestación del servicio de bomberos y administración de emergencias de carácter civil, es decir, los competentes para la prevención, preparación y atención de incendios y otras emergencias; así como para la realización de inspecciones técnicas y emisión de informes sobre las condiciones de seguridad en espacios públicos, comerciales o privados de uso público; como una “competencia concurrente con los estados y los municipios” en los términos establecidos en la Constitución y en dicha ley (art. 11), considerando dichos cuerpos como “órganos de seguridad ciudadana, al exclusivo servicio de los intereses del Estado” (art. 2.º).

F. LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE Y SANEAMIENTO AMBIENTAL

Además de los servicios anteriores que se refieren a la salubridad pública, el artículo 56.2.d y e LOPPM dispone que, en general, corresponde al municipio

30 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 5.561, extra., del 28 de noviembre de de 2001.

la protección del ambiente y la cooperación en el saneamiento ambiental. En relación con esta competencia, el artículo 64 LOPPM agrega que a los municipios les corresponde la protección del medio ambiente y de la salubridad pública, así como el respeto y garantía de los derechos ambientales de los vecinos. A tal efecto, además, los municipios deben ser convocados para que participen en la formulación de la política nacional o estatal en materia ambiental.

En particular, dispone el mismo artículo 64 LOPPM que la administración municipal además de tener a su cargo, como se señaló, la gestión de la materia de los residuos urbanos y de las aguas residuales, tiene a su cargo la intervención contra los ruidos molestos, el control de las emisiones de los vehículos que circulen por el ámbito municipal, así como el establecimiento de los corredores de circulación para el transporte de sustancias tóxicas o peligrosas. A tal efecto, el poder nacional y los estados deben facilitar a los municipios los apoyos técnicos y los recursos que se requieran para cumplir con estas funciones.

Ahora bien, la protección del medio ambiente, sin duda, es una materia de la competencia concurrente de los diversos niveles territoriales del poder público; a cuyo efecto los artículos 127 a 129 C. regulan los derechos ambientales de las personas, entre ellos, el derecho de proteger y mantener el ambiente en beneficio de las generaciones y del mundo futuro; y el derecho a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado.

A tal efecto, se regulan las obligaciones del Estado (es decir, de los tres niveles territoriales del poder público) de proteger el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica; de garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono y las especies vivas sean especialmente protegidos (art. 127), y de desarrollar una política de ordenación del territorio.

En materia de ambiente, además, el artículo 156.23 C. atribuye al poder nacional competencia exclusiva en cuanto a las políticas *nacionales* y la “legislación” en materia de ambiente y aguas, por lo que los estados y municipios tienen competencia en las políticas estatales y municipales en la materia.

Además, como se ha visto, el artículo 178.4 le atribuye en forma exclusiva a los municipios, en cuanto concierne a la vida local, competencias en materia de “protección del ambiente y cooperación con el saneamiento ambiental”, y el artículo 184 C., además, confirma la competencia de estados y municipios en materia de “servicios ambientales”.

G. LA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL

De acuerdo con el artículo 56.2.a LOPPM, corresponde a los municipios la vivienda de interés social. En tal sentido, la Ley del régimen prestacional de vivienda y hábitat³¹ precisa la integración del sector público de vivienda con todos los órganos y entes nacionales, estatales y municipales con competencia en materia de vivienda y hábitat, considerando en el ámbito municipal al organismo integral municipal de vivienda y hábitat; con la precisión de que a fin de evitar la duplicidad de funciones e ineficiencia en el gasto e inversión pública, sólo puede existir un organismo integral de vivienda y hábitat por unidad territorial, abarcando cada uno de éstos las distintas funciones contempladas en la ley y su reglamento.

En particular, la ley, en su artículo 74, dispone que los alcaldes deben crear un solo organismo integral municipal de vivienda y hábitat, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Administración Pública, cuya actuación debe estar enmarcada en las competencias y atribuciones que se le asignan en la ley. A dicho organismo, el artículo 75 de la ley le asigna las siguientes competencias: formular la política municipal de vivienda y hábitat de acuerdo con los lineamientos de política estatal y nacional de vivienda y hábitat; elaborar los planes municipales de vivienda y hábitat, con participación protagónica, deliberativa y vinculante a nivel parroquial, comunitario e intersectorial, y articularlos con los planes de desarrollo del municipio y con los planes estatales y nacionales de vivienda y hábitat, presentarlos ante el organismo integral estatal y remitirlos al Banco Nacional de Vivienda y Hábitat; facilitar y coordinar la elaboración de los proyectos técnicos, mediante la asistencia técnica y la participación de la comunidad, promoviendo la autoconstrucción, la cogestión y la autogestión; licitar y contratar la ejecución de los programas de vivienda y hábitat y el equipamiento urbano en el ámbito de su competencia; monitorear y evaluar el cumplimiento de los planes municipales de vivienda y hábitat, garantizar, en coordinación con los consejos locales de planificación pública, la articulación entre los planes municipales de vivienda y hábitat y los planes de ordenación del municipio de conformidad con la ley; propiciar la conformación y fortalecer las funciones de los consejos parroquiales, los consejos comunitarios y de las organizaciones comunitarias integrales de vivienda y hábitat, en cuanto a su participación en la formulación e implementación de los planes de vivienda y hábitat de conformidad con lo establecido en esta ley; procesar y dar respuesta

31 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.204 del 8 de junio de 2005.

a los planteamientos de los consejos parroquiales, los consejos comunitarios y de las organizaciones comunitarias integrales de vivienda y hábitat; mantener informada a la comunidad a través de la red de información y comunicación de vivienda y hábitat y trimestralmente rendir cuenta sobre sus actividades, gestiones y logros al organismo integral estatal de vivienda y hábitat y al Ministerio con competencia en materia de vivienda y hábitat, a través de los instrumentos que establezca la ley y su reglamento; acompañar y orientar a las comunidades en el establecimiento de una relación armónica entre vivienda, hábitat y ambiente, con el objeto de fortalecer su capacidad cogestionaria y autogestionaria; crear condiciones óptimas en la relación del hombre con su entorno y estimular su participación protagónica en la consecución de una vivienda digna, en la vigilancia del desarrollo constructivo y en el proceso completo de obtención de la misma; auspiciar y fortalecer procesos de producción que consoliden el desarrollo de las comunidades en los aspectos político, social, económico, físico-espacial, ambiental y legal, que tendrán su expresión en el fortalecimiento de las organizaciones sociales, constructivas, culturales, ambientalistas, deportivas, de salud, productivas, de planificación, turísticas, de promoción, educativas y financieras; promover y difundir los programas de vivienda y hábitat del Estado venezolano a nivel de la población, así como las formas de participación y control social; implementar el sistema municipal de información como parte de la red de información y comunicación de vivienda y hábitat en el área de vivienda y hábitat que incluya banco de tierras urbanizables, demanda habitacional, adjudicatarios del sistema y todas aquellas variables que, en conjunto, constituyan una base global de datos en el sector, y suministrar oportunamente los datos requeridos por el sistema estatal y nacional de información en vivienda y hábitat; fomentar programas de cooperación, coordinación, e intercambios con otros entes municipales, estatales, nacionales e internacionales a fin de lograr la eficiencia para alcanzar los fines de esta ley; sistematizar la captación de la demanda realizada por los consejos parroquiales de vivienda y hábitat y de los consejos comunitarios de vivienda y hábitat e implementar el sistema de elegibilidad de beneficiarios y adjudicación de viviendas.

H. LAS ACTIVIDADES DE CULTURA Y DE DEPORTES Y LOS ESPECTÁCULOS PÚBLICOS

El mismo artículo 56.2.e LOPPM atribuye a los municipios competencia en materia de actividades e instalaciones culturales y deportivas; y el artículo 56.2.c LOPPM le atribuye competencia en materia de espectáculos públicos “en lo relacionado con los intereses y fines específicos del municipio”.

En particular, en materia de cultura, la misma también se configura como una materia de competencia concurrente, pues el poder nacional y los estados tienen competencia en materia de cultura. En efecto, el artículo 99 C. atribuye al Estado el fomentar y garantizar la cultura en sus diversas manifestaciones y velar por la protección y conservación del patrimonio cultural, es decir, de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico que se encuentren en el país. Al atribuirse esta competencia al “Estado”, debe entenderse que se trata de una competencia de los tres niveles: nacional, estatal y municipal.

Conforme a ello, la cultura es una competencia local, para promover las iniciativas en materia de cultura popular y local, que deben desarrollarse por los entes locales, así como para la protección de bienes culturales.

En cuanto al deporte, la Ley del Deporte³² dispone que los organismos nacionales, estatales, municipales y parroquiales, así como los organismos privados, deben prestar asistencia y protección a las actividades deportivas públicas y privadas, y conjuntamente con los particulares deben velar por su fomento y desarrollo en conformidad con los propósitos definidos en dicha ley (art. 11). Además, la ley considera como entes del sector público de la organización deportiva del país a los organismos públicos a nivel nacional, estatal, municipal y parroquial a los cuales corresponde la formulación, desarrollo y ejecución de la política deportiva, en sus respectivos niveles de conformidad con lo establecido en el plan general del deporte venezolano; y a los órganos públicos que destinen y ejecuten programas especiales dirigidos a la niñez, juventud, trabajadores, indígenas, campesinos, población penitenciaria, discapacitados y tercera edad, entre otros (art. 13).

Í. LA POLICÍA MUNICIPAL

En cuanto a la policía municipal, la competencia municipal la atribuye el artículo 56.2 LOPPM a los municipios, al disponer su competencia en materia de “servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes” (lit. e), y en materia de “prevención y protección vecinal y los servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (lit. g).

Por otra parte, conforme al artículo 65 LOPPM, corresponde a los municipios cumplir funciones de policía administrativa, de control de espectáculos públicos, de orden público y de circulación, conforme a lo dispuesto en la Constitución y demás leyes de la República.

³² Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 4.975, extra., del 25 de septiembre de 1995.

Ahora bien, la policía municipal se enmarca dentro de la actividad de policía general del Estado, la cual es una materia de competencia concurrente. En efecto, en la materia el poder nacional tiene competencia exclusiva en materia de “policía nacional” (art. 156.6), correspondiendo al Ejecutivo nacional organizar, de conformidad con la ley, un cuerpo uniformado de policía nacional (art. 332). El poder estatal tiene competencia exclusiva para “la organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, de conformidad con la ley” (art. 164.6), y el poder municipal tiene competencia exclusiva, “en cuanto concierne a la vida local”, en materia de “prevención y protección vecinal y servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (art. 178.7). Además, se atribuye a los municipios competencia exclusiva, también en cuanto concierne a la vida local, en materia de servicios de “protección civil” (art. 178.4) y de “servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes y las actividades relativas a las materias de la competencia municipal” (art. 178.5).

De estas normas surge una distinción que es básica en materia administrativa, entre la policía como cuerpo (fuerza) y la policía como actividad reguladora y ejecutora. No toda actividad de policía implica una fuerza de policía, de manera que la policía es una de las típicas actividades administrativas, distinta a los cuerpos policiales. Estos, es decir, las fuerzas de policía, deben ser determinadas en ley nacional, aún no dictada. En cambio, la actividad de policía, como actividad administrativa, da origen a una serie de competencias distribuidas entre una policía nacional, regulada en una multitud de leyes especiales; una policía estatal, en materia rural, regulada en las leyes estatales, y una policía municipal, regulada insuficientemente en las ordenanzas municipales. La muestra de esta actividad reguladora, por ejemplo, está en los códigos orgánicos de policía de los estados dictados hace varias décadas, los cuales eran unos verdaderos monumentos jurídicos.

En cuanto a las fuerzas o cuerpos de policía estatales y municipales, la regulación estatal es deficiente, e incluso puede decirse que materialmente no existen cuerpos de policía municipales, salvo en los grandes municipios urbanos. Las policías, en general, son estatales en todos los estados. Sin embargo, el artículo 57.2.g LOPPM atribuye al municipio competencia en materia de “servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable”, lo que puede exigir la organización de cuerpos de policía municipales. La Ley Orgánica, por otra parte, en materias conexas con la policía, atribuye a los municipios competencia en materia de “espectáculos públicos y publicidad comercial, en lo relacionado con los intereses y fines específicos del municipio” (art. 56.2.c); y de “la protección civil y de bomberos” (art. 56.2.d).

Ahora bien, en la materia se ha dictado la Ley de Coordinación de Seguridad Ciudadana³³, con el objeto de regular la coordinación entre los órganos de seguridad ciudadana, sus competencias concurrentes, cooperación recíproca y el establecimiento de parámetros en ámbito de su ejercicio; considerándose como órganos de seguridad ciudadana a la policía nacional; las policías de cada estado; las policías de cada municipio, y los servicios mancomunados de policía prestados a través de las policías metropolitanas; el cuerpo de investigaciones científicas, penales y criminalísticas; el cuerpo de bomberos y administración de emergencias de carácter civil, y la organización de protección civil y administración de desastres (art. 2.º).

En todo caso, en la actualidad, en cuanto a las fuerzas de policía, la materia está mal regulada. No hay ley nacional ni se ha establecido la policía nacional. En cambio muchas leyes han establecido competencias nacionales en materia de policía, que dan origen a cuerpos de policía: en materia de circulación, por ejemplo, el cuerpo de vigilantes de tránsito; en materia forestal, la guardería forestal o ambiental asumida por la Guardia Nacional, y en general, las incompletas regulaciones concernientes a esta última, como Fuerzas Armadas de Cooperación, con funciones de policía de fronteras, de policía industrial, de policía vial, de policía fiscal, etc. Por otra parte, en cuanto al cuerpo de funcionarios de la Dirección General de los Servicios de Inteligencia y Prevención del Ministerio del Interior y de Justicia, no encuentra una regulación legal, salvo indirectamente en la Ley de Policía Judicial³⁴, en materia de las actuaciones que realicen como auxiliares de la Justicia, como agentes de la policía judicial. En cuanto al Cuerpo de Policía Científica (policía judicial), como cuerpo nacional, su regulación completa se ha realizado en la Ley de Policía Judicial, donde se regulan sus atribuciones.

J. EL TURISMO LOCAL

El artículo 56.2.a LOPPM atribuye al municipio competencia en materia de turismo local, y conforme se establece en el artículo 62 LOPPM, los municipios con vocación turística deben dictar los planes locales de turismo para promover y desarrollar esa actividad, en los cuales se debe promover, conjuntamente con los sectores público y privado, el desarrollo turístico de aquellos sitios de interés histórico, de bellezas naturales, recreativos y de producción de artesanía, así como cualquiera otra manifestación de interés turístico.

33 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.318 del 6 de noviembre de 2001.

34 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 30.739 del 10 de julio de 1975.

En todo caso, los municipios deben coordinar sus actividades turísticas con las que desarrollen el poder nacional o el estado respectivo, en el ámbito municipal, pues sin duda se trata de una materia de competencia concurrente, ya que el turismo no sólo se declara en el artículo 310 C. como “una actividad económica de interés nacional, prioritaria para el país en su estrategia de diversificación y desarrollo sustentable”, estando el Estado en todos sus niveles obligado a velar por la creación y fortalecimiento del sector turístico nacional, sino que la Constitución atribuye al poder nacional competencia respecto de las políticas nacionales y la legislación en materia de turismo (art. 156.23).

En esta materia, la Ley Orgánica de Turismo³⁵ precisa que los municipios, en ejercicio de su autonomía, deben fomentar e integrar la actividad turística en sus planes de desarrollo local (art. 28), prescribiendo que deben incluir dentro de sus actividades, en lo que compete a su ámbito territorial y dentro de un marco de cooperación y coordinación con el poder público nacional y estatal, las siguientes actividades: formular los proyectos turísticos.

En su circunscripción, en coordinación con la corporación de turismo estatal y en concordancia con los lineamientos y políticas dictadas por el Ministerio de Turismo en el plan nacional estratégico de turismo, desarrollar en forma armónica los planes de ordenación del territorio, en el ámbito de sus competencias, conforme con el espacio turístico existente y con el plan nacional estratégico de turismo; elaborar y mantener actualizadas las estadísticas de la oferta y la demanda turística en su territorio, con la cooperación del sector privado, en concordancia con los lineamientos dictados por el Ministerio de Turismo en el plan nacional estratégico de turismo; elaborar, actualizar, publicar y difundir el inventario de atractivos turísticos, prestadores de servicios turísticos y el catálogo turístico municipal; garantizar la seguridad personal y la de los bienes de los turistas, en coordinación con los órganos de seguridad ciudadana; incentivar y promover, en coordinación con los entes públicos o privados, las actividades dirigidas al desarrollo del turismo y la recreación de las comunidades; mantener actualizado y en buen estado el sistema de señalización local con énfasis en los sitios de interés turístico, histórico, cultural o natural; y propiciar la creación de fondos municipales de financiamiento de proyectos y desarrollos turísticos (art. 29).

35 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 38.215 del 23 de junio de 2005.

K. LA PUBLICIDAD COMERCIAL

El artículo 56.2.c LOPPM atribuye a los municipios competencia en materia de la publicidad comercial pero “en lo relacionado con los intereses y fines específicos del municipio”.

L. LA JUSTICIA DE PAZ

Por último, el artículo 56.2.g LOPPM atribuye a los municipios competencia en materia de justicia de paz.

Esta materia, regulada en la Ley Orgánica de la Justicia de Paz, implica que corresponde a los municipios, tal como lo ha precisado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencias 3098 del 14 de diciembre de 2004 (caso Interpretación de los arts. 10.º, 11, 26 y 52 de la Ley Orgánica de la Justicia de Paz) y 302 del 16 de marzo de 2005 (caso Impugnación de la ordenanza electoral de justicia de paz del Municipio Autónomo Baruta del Estado Miranda), como competencia exclusiva, la administración, prestación y gestión del servicio de justicia de paz, pero no así del procedimiento de elección de sus jueces, que corresponde exclusivamente a los órganos del poder electoral. En cuanto a la competencia municipal, la misma se ejerce bien:

[A] través de la ejecución y administración que corresponda al alcalde (arts. 174 y 175 C.), bien a través de la regulación legislativa que corresponda a los Concejos Municipales; siempre, por supuesto, con plena adecuación a la legislación nacional, en este caso, la Ley Orgánica de la Justicia de Paz. Asimismo, la organización y ejecución de los procedimientos electorales de jueces de paz (por parte de los órganos del Poder Electoral) ha de adecuarse a las normas especiales que, en esta materia, establece la Ley Orgánica de la Justicia de Paz (arts. 12 y ss.), como lo son, entre otras, las condiciones de postulación y de elegibilidad de los candidatos, la periodicidad de tal elección, las divisiones en circunscripciones electorales que tal ley ordena y las normas relativas a las campañas electorales. Así se decide³⁶.

Con fundamento en lo anterior, la Sala Constitucional anuló los artículos 10.º y 11 de la Ley Orgánica de la Justicia de Paz, y reiteró que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 293.5 C., compete de forma exclusiva a los órganos del poder electoral la organización, administración, dirección y vigilancia de los procesos para la elección de los jueces de paz, para lo cual debe dictar la normativa imprescindible que regule estos procesos comiciales en ejercicio de

36 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 101, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2005, pp. 151 y ss.

tales atribuciones y en atención a las disposiciones que, sobre esta materia, se encuentran contenidas en la Ley Orgánica de la Justicia de Paz y demás leyes electorales que sean aplicables. De modo, pues, que, si bien el Texto Fundamental establece en su artículo 178.7 que es de la competencia de los municipios, en sus ramas ejecutiva y legislativa, la justicia de paz conforme a la legislación nacional aplicable,

[D]ebe entenderse, en consonancia con el artículo 2.º de la Ley Orgánica de la Justicia de Paz, que esta última únicamente alcanza la organización y funcionamiento del servicio de justicia de paz, mas no a los actos concernientes a los procesos de elección de sus jueces, dado que, la posible participación de los Municipios en tales procesos sólo puede efectuarse cuando así lo requieran los órganos del Poder Electoral, en virtud del principio de colaboración de poderes que acogió el artículo 136 de la Constitución, y del apoyo obligatorio que establece el artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Electoral³⁷.

3. LAS COMPETENCIAS CONCURRENTES: LOS ASPECTOS QUE NO SEAN PROPIOS DE LA VIDA LOCAL

En cuanto a las competencias concurrentes, el artículo 57 LOPPM se limita a señalar que “son aquellas que el municipio comparte con el poder nacional o estatal”, las cuales son todas las que se enumeran en el artículo 56 LOPPM en sus aspectos no concernientes a la vida local, y que los municipios deben ejercer conforme a la Constitución, las leyes de base y las leyes de desarrollo. Esta legislación debe estar orientada por los principios de la interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiaridad, previsto en el artículo 165 C. Dispone el artículo 57 LOPPM, sin embargo, que la falta de la legislación nacional (leyes de base) no impide al municipio el ejercicio de estas competencias³⁸.

Un ejemplo de estas materias sería la relativa a la pesquería, conforme a lo que se regula en la Ley de Pesca y Acuicultura³⁹, en la cual se establece como una competencias concurrente de los órganos del poder público nacional, estatal y municipal el dictar medidas dirigidas a promover la pesca y la acuicultura, de acuerdo a las políticas establecidas por el ministerio de adscripción; organizar, desarrollar y consolidar los asentamientos y las comunidades de pescadores

37 Ídem.

38 Sobre las leyes de base cfr. los comentarios en sentencia de la Sala Constitucional 843 del 11 de mayo de 2004 (caso Impugnación de la Ley de descentralización y transferencia de recursos a los municipios del Estado Guárico), *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 a 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 267 y ss.

39 Cfr. *Gaceta Oficial* n.º 37.323 del 13 de noviembre de 2001.

artesanales; establecer incentivos financieros, comerciales, de capacitación, de infraestructura y de transferencia tecnológica; procurar el acceso directo y abastecimiento nacional de productos y subproductos pesqueros y de acuacultura y las relativas a la vigilancia de las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas (art. 6.º). A tal efecto y conforme al artículo 8 de dicha ley, los municipios pueden dictar ordenanzas de desarrollo según corresponda, atendiendo a las políticas y planes de desarrollo nacional que regulen las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas; los resultados de las investigaciones realizadas por instituciones públicas o privadas de reconocida trayectoria en el sector de pesca y acuacultura; la disponibilidad de los recursos hidrobiológicos; el menor impacto social y económico negativo en las comunidades de pescadores artesanales que puedan resultar afectadas, y la participación efectiva de los diferentes representantes de las comunidades, que tengan injerencia en las actividades de pesca, acuacultura y las que le fueren conexas en los diversos niveles del poder público.

4. LAS COMPETENCIAS DESCENTRALIZADAS

La Ley Orgánica del Poder Público Municipal dispone en su artículo 58 que de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 158 C., el poder nacional o los estados mediante ley pueden transferir al municipio determinadas materias de sus competencias y la administración de sus respectivos recursos.

En la respectiva ley nacional o estatal de descentralización se debe determinar el alcance, contenido y condiciones de la transferencia, así como el control que puede ejercer el poder nacional o los estados, según el caso, sobre los recursos de personal, materiales y económicos que se transfieran.

Los municipios también pueden solicitar al poder nacional o al estado respectivo la transferencia de determinadas competencias.

Ahora bien, en lo que respecta a la descentralización de servicios y competencias de los estados a los municipios, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia 843 del 11 de mayo de 2004 se ha referido extensamente a dicha descentralización, estableciendo las condiciones para que la misma pueda efectuarse, así:

Al respecto, se observa que junto a la cláusula general prevista en el artículo 157 constitucional que establece la competencia de la Asamblea Nacional para atribuir, por el voto favorable de la mayoría de sus integrantes, a los municipios o a los estados determinadas materias de la competencia del poder nacional, a fin de promover la descentralización, y a la norma contenida en el artículo 158 del mismo Texto Constitucional que consagra a la descentralización como una política nacional dirigida a

profundizar la democracia, acercar el poder a la población y crear mejores condiciones tanto para el ejercicio de la democracia como para la prestación eficaz y eficiente de los cometidos estatales, el artículo 165 constitucional, en su único aparte, establece que los estados descentralizarán y transferirán a los municipios los servicios y competencias que gestionen y que éstos estén en capacidad de prestar, así como la administración de los respectivos recursos, dentro de las áreas de competencias concurrentes entre ambos niveles político territoriales, y que dichos mecanismos de transferencia estarán regulados por el ordenamiento jurídico estatal, esto es, por las leyes y demás actos normativos que dicten los órganos legislativos y ejecutivos estatales.

De acuerdo con lo expuesto en la referida norma constitucional (art. 165), y a diferencia de lo que ocurría durante la vigencia de la Constitución de la República de Venezuela de 1961 que únicamente contemplaba (como también lo hacía la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público) la transferencia de competencias de la República a los estados o a los municipios, en la actualidad es posible que los consejos legislativos estatales dicten leyes de transferencia de competencias de los estados a los municipios, con el objeto de profundizar los objetivos que el artículo 158 de la Norma Fundamental encomienda a la política de descentralización, pero sujeto a las condiciones y dentro de los límites que impone el mismo precepto constitucional.

En efecto, para que los órganos legislativos de las entidades federales ejerzan conforme a la Constitución dicha competencia, es menester que se cumplan dos (2) (*sic*) condiciones indispensables, en tanto determinantes de la validez del acto de transferencia de competencias que pretenda realizarse: (i) que se haya dictado una ley nacional de delimitación de las competencias concurrentes entre los estados y los municipios, pues sólo dichas materias son susceptibles de ser descentralizadas mediante ley estatal de las entidades federales a las municipales, (ii) que la descentralización efectuada esté circunscrita a la prestación de servicios, sin que pueda extenderse a otro tipo de competencias, como son las vinculadas a la construcción de obras públicas, por ejemplo, y (iii) que los municipios a los cuales se transfiera la competencia para prestar determinado servicio, estén en capacidad de asumir tal obligación, más allá de la correspondiente transferencia de los recursos necesarios para cumplir con la misma [...]

Considera esta Sala que el único aparte de la norma citada (art 165 C.) debe interpretarse en coherencia con lo dispuesto por el encabezado de la misma y en armonía con la materia regulada por el Capítulo en el cual está inserta (Del poder público estatal), pues sólo así resulta comprensible por qué las competencias concurrentes entre los estados y los municipios deben estar previamente delimitadas en una ley de base nacional, y ello es así por que sólo el órgano legislativo nacional tiene competencia para dictar leyes de base reguladoras (según los principios de interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad) de las competencias concurrentes, no sólo de la República con los estados y los municipios, sino también de las de estos últimos entre sí, siendo la existencia de un texto legal nacional que delimite las competencias concurrentes entre las entidades federales y municipales requisito indispensable para

que pueda operar la descentralización (de los estados a los municipios) prevista en el único aparte de la misma disposición constitucional, tal y como fue necesario bajo la vigencia de la Constitución de 1961 que se dictara la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del poder público de 1989 para que tuviera lugar la descentralización de la República a los estados.

Por otro lado, además de la existencia de la legislación nacional que exige la Constitución de 1999 para que se produzca la transferencia de competencias, la lectura del único aparte del artículo 165 constitucional permite sostener que dicho proceso de transferencia de competencias de los estados a los municipios no es ilimitado sino que está circunscrito a una materia específica, ya que sólo puede tener lugar en aquella referida a competencias concurrentes entre ambos niveles político territoriales que supongan la prestación de servicios, dado que dicho aparte único emplea como sinónimos los términos “servicios” y “competencias”, según se infiere del uso por la misma disposición de los términos “gestionen” y “prestar”, los cuales aluden en forma inequívoca a la gestión y prestación de servicios, y a ninguna otra actividad del ente político territorial federal que transfiera la obligación al ente político territorial municipal; asimismo, la norma es lo suficientemente clara para indicar al intérprete que es condición para la validez y no para la eficacia de la transferencia del servicio o competencia, el que el respectivo municipio esté en condiciones efectivas de asumir dicha obligación y garantizar la satisfacción del interés general y los derechos colectivos que dependan de dicha actividad, lo cual comporta la realización de estudios técnicos dirigidos a establecer en forma previa con qué recursos se contará, además de los que serán transferidos con el servicio, para la efectiva prestación universal, continua, ininterrumpida y eficaz del mismo, así como la celebración de los respectivos convenios de transferencia de servicios entre el ente transferente y el ente transferido⁴⁰.

5. LAS COMPETENCIAS DELEGADAS

Tanto el poder nacional como los estados también pueden delegar en los municipios, previa aceptación de éstos, el ejercicio de determinadas actividades nacionales o estatales con el fin de mejorar la eficiencia de la gestión pública o de la prestación de un servicio público; competencias delegadas que deben ejercer los municipios conforme a las prescripciones contenidas en el respectivo acto nacional o estatal de delegación.

Conforme se regula en el artículo 59 LOPPM, en estos casos de delegación la misma sólo debe comenzar a ejecutarse cuando se hayan transferido al municipio los recursos que se requieran para dar cumplimiento a la delegación.

⁴⁰ Caso Impugnación de la Ley de descentralización y transferencia de recursos a los municipios del Estado Guárico, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 97 a 98, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2004, pp. 267 y ss.

En estos casos, los municipios también pueden solicitar al poder nacional o al del estado respectivo la delegación de determinadas actividades.

6. LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS PARA EL EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES

Tal como lo precisa el artículo 54 LOPPM, los municipios deben ejercer sus competencias mediante los siguientes instrumentos jurídicos:

1. Ordenanzas: son los actos que sanciona el concejo municipal para establecer normas con carácter de ley municipal, de aplicación general sobre asuntos específicos de interés local. Las ordenanzas recibirán por lo menos dos discusiones y en días diferentes, deberán ser promulgadas por el alcalde y ser Publicadas en la *Gaceta Municipal o Distrital*, según el caso, y prever, de conformidad con la ley o si lo ameritare la naturaleza de su objeto, la *vacatio legis* a partir de su publicación. Durante el proceso de discusión y aprobación de las ordenanzas, el concejo municipal consultará al alcalde, a los otros órganos del municipio, a los ciudadanos y ciudadanas, a la sociedad organizada de su jurisdicción, y atenderá las opiniones por ellos emitidas.
2. Acuerdos: son los actos que dicten los concejos municipales sobre asuntos de efecto particular. Estos acuerdos serán publicados en la *Gaceta Municipal* cuando afecten la Hacienda Pública municipal.
3. Reglamentos: son los actos del concejo municipal para establecer su propio régimen, así como el de sus órganos, servicios y dependencias. Estos reglamentos serán sancionados mediante dos discusiones y publicados en la *Gaceta Municipal*.
4. Decretos: son los actos administrativos de efecto general, dictados por el alcalde y deberán ser publicados en la *Gaceta Municipal o Distrital*. El alcalde reglamentará las ordenanzas mediante decreto, sin alterar su espíritu, propósito o razón y, en todo caso, deberán ser publicados en la *Gaceta Municipal o Distrital*.
5. Resoluciones: son actos administrativos de efecto particular, dictados por el alcalde, el contralor municipal y demás funcionarios competentes.
6. Otros instrumentos jurídicos de uso corriente en la práctica administrativa, ajustados a las previsiones que las leyes señalen.

En todo caso, las ordenanzas, acuerdos, reglamentos, decretos, resoluciones y demás instrumentos jurídicos municipales son de obligatorio cumplimiento por parte de los particulares y de las autoridades nacionales, estadales y locales.

7. LOS MODOS DE GESTIÓN

A. LA LIBERTAD DE MODOS DE GESTIÓN Y LA DESCENTRALIZACIÓN FUNCIONAL

Los municipios tienen la potestad para elegir el modo de gestión que consideren más conveniente para el gobierno y administración de sus competencias, por lo que el artículo 69 LOPPM establece que pueden gestionarlas por sí mismos o por medio de organismos que dependan jerárquicamente de ellos.

También pueden hacerlo mediante formas de descentralización funcional o de servicios o mediante la creación de empresas públicas municipales de economía exclusiva o de economía mixta. También pueden contratar con los particulares la gestión de servicios y obras públicas.

En cuanto a la creación de institutos autónomos, conforme al artículo 72 LOPPM, sólo puede realizarse mediante ordenanza, correspondiendo la iniciativa exclusivamente al alcalde, debidamente motivada. En cuanto la creación de sociedades, fundaciones o asociaciones civiles municipales también corresponde a la iniciativa al alcalde mediante decreto con la autorización del concejo municipal. En todo caso, en el procedimiento de creación debe obtenerse la opinión previa del síndico procurador y del contralor municipal.

B. EL ESTÍMULO DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL

Sin embargo, como lo dispone el artículo 70 LOPPM, los municipios están en la obligación de estimular la creación de empresas de economía social, tales como cooperativas, cajas de ahorro, mutuales y otras formas asociativas. Asimismo, deben promover la constitución de empresas autogestionarias y cogestionarias, para facilitar la participación de los trabajadores y de las comunidades y garantizar la participación ciudadana en la gestión municipal.

C. LA POLÍTICA DE DESCONCENTRACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN

Los municipios deben promover la desconcentración del gobierno y administración, así como la descentralización para la prestación de los servicios; debiendo establecerse en los procesos de desconcentración efectivas formas de participación ciudadana (art. 71 LOPPM).

D. LAS CONCESIONES DE SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES

Conforme lo dispone el artículo 73 LOPPM, la prestación de los servicios públicos municipales puede ser objeto de concesión, pero ello sólo mediante licitación pública a particulares y bajo las siguientes condiciones mínimas que deben ser establecidas en el contrato de concesión:

1. Plazo de la concesión, no podrá excederse de 20 años.
2. Precio que pagará el concesionario por los derechos que le otorga la concesión y participación del municipio en las utilidades o ingresos brutos por la explotación de la concesión. En el respectivo contrato de concesión se establecerán los mecanismos de revisión periódica de estas ventajas otorgadas al municipio.
3. Garantía de fiel cumplimiento constituida por el concesionario a favor del municipio y aceptada por éste, la cual se actualizará periódicamente durante el término de la concesión.
4. Derecho del municipio a revisar periódicamente los términos del contrato para su adopción y posibles mejoras tecnológicas.
5. Derecho del municipio a la intervención temporal del servicio y a asumir su prestación por cuenta del concesionario, en las situaciones que previamente se establezcan.
6. Derecho de revocatoria por parte del municipio sin menoscabo de la indemnización por el monto de las inversiones no amortizadas, en ningún caso la revocatoria dará lugar a indemnización por lucro cesante.
7. Traspaso gratuito al municipio, libre de gravámenes, de los bienes, derechos y acciones objeto de la concesión, al extinguirse ésta por cualquier título.

En el caso de las concesiones de uso para el servicio público de transporte colectivo urbano las mismas se deben regir por las disposiciones aprobadas por el respectivo concejo municipal, a solicitud del alcalde, y las mismas deben tener una duración no mayor de 5 años (art. 74).

II. EL RÉGIMEN DE ORGANIZACIÓN DE LOS MUNICIPIOS Y DEMÁS ENTIDADES LOCALES

I. LOS DIFERENTES REGÍMENES MUNICIPALES Y LAS ENTIDADES LOCALES

Ahora bien, una de las críticas más importantes que tradicionalmente se han formulado al régimen municipal es el excesivo uniformismo en la organización

municipal, que hizo prácticamente inaplicable en muchos de los municipios a la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989⁴¹. Por ello, el artículo 169 C. de 1999 establece que la legislación que debe dictarse para desarrollar los principios constitucionales relativos a los municipios y demás entidades locales debe obligatoriamente establecer diferentes regímenes para su organización, gobierno y administración, incluso en lo que respecta a la determinación de sus competencias y recursos, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes. En particular, dicha legislación debe establecer las opciones para la organización del régimen de gobierno y administración local que debe corresponder a los municipios con población indígena.

Sin embargo, este mandato para la variedad de regímenes municipales está seriamente limitado y contradicho en el propio texto constitucional, al haberse “constitucionalizado” en forma rígida la separación orgánica de poderes municipales, entre los alcaldes y los concejos municipales, los cuales antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999 sólo estaban regulados en la ley. Esto podía al menos permitir (aun cuando nunca se hizo) que en los pequeños municipios no se establecieran órganos excesivamente burocratizados. Sin embargo, con la rigidez constitucional de 1999, la creación de un pequeño municipio en alguna comunidad aislada del país necesariamente tiene que tener la compleja organización mencionada, la cual en muchos casos no se justifica.

Dada la rigidez constitucional, la Ley Orgánica en esta materia, nada reguló y se limitó a reproducir declaraciones principistas. En primer lugar, en el artículo 6.º indica que los procesos de formación de las leyes estatales relativos al régimen y la organización de los municipios, y demás entidades locales, deben atender “a las condiciones peculiares de población, desarrollo económico, capacidad fiscal, situación geográfica, historia, cultura, étnica y otros factores relevantes”. A tal efecto, dispone la misma norma, los consejos legislativos o sus comisiones deben oír la opinión de los alcaldes, de los concejos municipales, de las juntas parroquiales y de los ciudadanos, y de sus organizaciones, en la correspondiente jurisdicción. Para tales fines, deben aplicar los mecanismos apropiados de consulta de acuerdo con la ley. En todo caso, corresponde a los consejos legislativos reglamentar la participación de los alcaldes.

Por otra parte, en segundo lugar, la exigencia de diversificación de regímenes municipales se transfirió hacia los niveles territoriales inferiores, a cuyo efecto

41 Cfr. nuestra propuesta en ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Debate constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, t. I, cit., p. 165.

el artículo 47 LOPPM dispuso que es la legislación municipal que desarrollen los consejos legislativos y los concejos municipales la que debe establecer

[D]iferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios, incluso en lo que respecta a la determinación de sus competencias y recursos, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes; así como las opciones para la organización del régimen de gobierno y administración democrática que corresponda a los municipios indígenas y a los municipios con población indígena, de acuerdo a la naturaleza del gobierno local y las características de la entidad federal respectiva.

Estos regímenes de organización, gobierno y administración, conforme lo exige el artículo 48 LOPPM, deben estar en correspondencia con los planes de desarrollo elaborados por los consejos de planificación a nivel municipal y estatal, orientados a atender con eficiencia los requerimientos para el desarrollo de la vocación económica respectiva.

En tercer lugar, en cuanto a los municipios indígenas, la Ley Orgánica estableció una definición de municipio indígena, como

[L]a organización del régimen de gobierno y administración local, mediante la cual los pueblos y comunidades indígenas definen, ejecutan, controlan y evalúan la gestión pública de acuerdo a los planes previstos en su jurisdicción territorial, tomando en cuenta la organización social, política y económica, cultural, usos y costumbres, idiomas y religiones, a fin de establecer una administración municipal que garantice la participación protagónica en el marco de su desarrollo socio cultural.

Esta organización municipal de los municipios indígenas, en todo caso, debe ser democrática y debe responder a la naturaleza propia del gobierno local (art. 50).

Ahora bien, de acuerdo con la Constitución, el poder público municipal no sólo lo ejercen “los municipios” como unidad política primaria de la organización nacional (art. 168), sino también “*las demás entidades locales*” a las que alude el artículo 169 C.

Es decir, el poder público municipal se ejerce por los municipios y por las demás entidades locales, y la organización de los mismos se rige por la “Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales, establezcan las leyes orgánicas nacionales y por las disposiciones legales que en conformidad con aquellas dicten los estados” (art. 169).

Por tanto, además de los municipios, la Constitución y las leyes orgánicas nacionales pueden establecer otras entidades locales cuya organización debe ser siempre democrática y responder a la naturaleza propia del gobierno local. Así,

la Constitución regula expresamente a los distritos metropolitanos (arts. 171 y 172) y a las parroquias (art. 173); y la Ley Orgánica dispone en su artículo 19 que además de los municipios, son entidades locales territoriales los distritos metropolitanos, las parroquias “y demás demarcaciones dentro del territorio del municipio, tales como *la urbanización, el barrio, la aldea y el caserío*”.

Sin embargo, en cuanto a los supuestos y condiciones establecidos en la ley para la creación de estas últimas demarcaciones dentro del territorio del municipio, así como los recursos de que deben disponer, concatenadas a las funciones que se les deban asignar, incluso su participación en los ingresos propios del municipio, deben ser considerados en la ley estatal que la desarrolle.

2. LAS MANCOMUNIDADES

Las mancomunidades, de acuerdo con lo establecido en el artículo 170, son el producto del derecho de asociación entre municipios. Por ello, el artículo 40 LOPPM define a las mancomunidades como figuras asociativas constituida en forma voluntaria por dos o más municipios para la gestión de materias específicas de su competencia; por lo que proceden “cuando se asocien dos o más municipios, colindantes o no, de la misma o de diversas entidades federales” (art. 41). Como figuras producto de un convenio de asociación, por supuesto, las mancomunidades tienen personalidad jurídica propia y no pueden comprometer a los municipios que las integran, más allá de los límites establecidos en el estatuto respectivo (art. 44).

Las mancomunidades, en todo caso, sólo pueden asumir una o varias materias o funciones dentro de la competencia de los municipios mancomunados, pero no pueden asumir la totalidad de ellas; es decir, no pueden sustituir a los municipios (art. 41).

Para la creación de una mancomunidad se requiere la aprobación mediante acuerdo celebrado entre los municipios que concurren a su formación, el cual contendrá el estatuto que la debe regir. En todo caso, para la creación de una mancomunidad ello debe estar contemplado en el plan de desarrollo de los municipios comprometidos, o ser considerada favorablemente en los consejos locales de planificación pública de esos municipios, con informes económicos que sustenten su creación (art. 42).

Conforme se dispone en el artículo 43 LOPPM, los estatutos de la mancomunidad deben establecer de manera precisa:

1. El nombre, objeto y domicilio de la mancomunidad y los municipios que la constituirán.

2. Los fines y objetivos para los cuales se crea.
3. El tiempo de su vigencia.
4. Los aportes a los cuales se obligan las entidades que la constituyen.
5. La composición del organismo directivo de la mancomunidad, forma de su designación, facultades y responsabilidades.
6. Procedimiento para la reforma o disolución de la mancomunidad y la manera de resolver las divergencias que pudieren surgir en relación con su gestión, sus bienes, ingresos u obligaciones.
7. La disolución de la mancomunidad antes de la expiración del tiempo de su vigencia o la denuncia del acuerdo mancomunitario por alguna de las entidades que lo conforman, deberá llenar las mismas exigencias establecidas en el artículo anterior para la creación de la mancomunidad, y sólo tendrán efecto una vez transcurrido un año de la correspondiente manifestación de voluntad.
8. Definición de las funciones que serán objeto de la mancomunidad.
9. Determinación de las funciones de control externo y de los dispositivos orgánicos para hacerla efectiva.
10. Mecanismos de participación de la ciudadanía, con mención de la rendición de cuentas a la población de los municipios mancomunados.
11. Los mecanismos que garanticen el cumplimiento de los aportes a los cuales se obligan las entidades que la constituyen, incluida la posibilidad de autorizar derivaciones de transferencias nacionales o estatales, en caso de incumplimiento.

El poder nacional o el poder estatal pueden crear fondos especiales a favor de las mancomunidades de vocación única o de vocación múltiple que se creen, a los fines de la descentralización de competencias y actividades de un nivel a otro, de conformidad con la legislación rectora en cada sector (art. 41).

3. LAS ASOCIACIONES INTERGUBERNAMENTALES

Además, la Constitución admite que los municipios pueden acordar entre sí o con los demás entes públicos territoriales la creación de modalidades asociativas intergubernamentales para fines de interés público relativos a materias de su competencia (art. 170).

Se le dio rango constitucional, así, a las corporaciones de derecho público que se establecieron en los reglamentos de la Ley Orgánica de descentralización, delimitación y transferencia de competencias del poder público en 1993⁴². Por ello, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal insiste en establecer que los municipios también pueden acordar con los demás entes públicos territoriales la creación de otras figuras asociativas intergubernamentales a los fines de interés público relativos a materias de su competencia (art. 46).

Además, los municipios pueden acordar entre sí la creación de empresas, fundaciones, asociaciones civiles y otras figuras descentralizadas para el cumplimiento de acciones de interés local o intermunicipal (art. 45).

4. LOS DISTRITOS MUNICIPALES

A. EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

El artículo 170 C., además, remite a la ley para la determinación de las normas concernientes a la *agrupación de dos o más municipios en distritos*. Esa fue la intención de la norma, y así fue que quedó redactada en la publicación inicial de la Constitución del 30 de diciembre de 1999, a pesar de que en la reimpresión del Texto Constitucional de marzo de 2000 después de la palabra “distritos” se le haya agregado la palabra “metropolitanos”, lo cual no fue ni sancionado por la Asamblea Nacional Constituyente ni aprobado en el referendo del 15 de diciembre de 1999.

Por lo demás, la previsión de los distritos municipales fue el sentido que se le dio a la Ley Orgánica de Régimen Municipal de septiembre de 1988, que debió haber entrado en vigencia el 15 de junio de 1989, en la cual se estableció expresamente esa figura como una entidad local. En efecto, en aquella ley se estableció lo siguiente:

Artículo 24. Los Distritos Municipales son entidades locales de carácter público y con personalidad jurídica, formadas por la agrupación de dos o más municipios.

Los Distritos Municipales se denominan Distritos Metropolitanos cuando la agrupación de municipios se realice debido a la conurbación de sus centros poblados capitales y se hayan desarrollado en forma tal que lleguen a constituir una unidad urbana, social y económica con más de 250.000 habitantes.

42 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993, Memoria del Ministro de Estado para la Descentralización*, cit., pp. 306 y 309.

Se estableció, así, la figura de los distritos como agrupación de municipios, que podían ser urbanos o rurales, distinguiendo la ley, por tanto, los distritos metropolitanos (urbanos) de los distritos municipales (rurales). La disposición de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, antes indicada, sin embargo, lamentablemente fue suprimida en la reforma de la Ley Orgánica de 1989, en la cual se redujo la figura de los distritos municipales sólo a los distritos metropolitanos, olvidándose el legislador del carácter mayoritariamente rural de los municipios venezolanos.

Este antecedente legislativo de la Ley Orgánica de 1988 es importante, porque permite apreciar cómo el legislador, en ejecución de una norma similar de la Constitución de 1961 que se refería a las “demás entidades locales”, estableció la figura de los distritos municipales rurales y de los distritos municipales urbanos (distritos metropolitanos).

Como se dijo, en la versión de la Constitución de 1999 publicada el 30 de diciembre de 1999, se precisó que los municipios podían agruparse en distritos (art. 170), sin calificarse a estos como “metropolitanos”, lo que sí apareció en la versión corregida de la Constitución publicada el 24 de marzo de 2000. Pero incluso con este ilegítimo cambio, el hecho de que en el Texto Constitucional, además de los municipios, se haya regulado por encima de ellos expresamente sólo a los distritos metropolitanos y, por debajo de ellos, a las parroquias no excluía que la Ley Orgánica que debía dictarse conforme al artículo 169 C. hubiera podido establecer otras entidades locales con organización municipal democrática que respondiera a la naturaleza propia del gobierno local, como podían ser los distritos municipales para los municipios rurales, por encima de los mismos; e incluso “otras entidades locales” distintas a las parroquias en el territorio intramunicipal, según lo establece expresamente el artículo 173 C., como efectivamente se reguló a la *urbanización, el barrio, la aldea y el caserío* (art. 19).

Por otra parte, el hecho de que el artículo 18 C. hubiera establecido la organización municipal del área metropolitana de Caracas conforme a un sistema de gobierno municipal a dos niveles no puede interpretarse como si se tratase de una organización que es exclusiva y excluyente sólo del área metropolitana de Caracas. Toda agrupación de municipios, en distritos metropolitanos o distritos municipales rurales, conlleva a una organización de gobierno municipal a dos niveles.

De lo anterior resulta evidente, por tanto, que la Ley Orgánica del Poder Público Municipal podía haber creado entidades locales por encima de los municipios, además de los distritos metropolitanos, y debió haber previsto el régimen de los distritos municipales para los municipios rurales, con un régimen

de gobierno municipal a dos niveles. El hecho de que el constituyente hubiera destinado dos normas para regular a los distritos metropolitanos (arts. 171 y 172) no podía ni puede interpretarse como excluyente de la posibilidad de que el legislador nacional, en ejecución del artículo 169 de la misma Constitución, pudiera crear otras entidades locales supramunicipales, en áreas rurales, no urbanas, como serían los distritos municipales con un régimen de gobierno municipal a dos niveles.

Lamentablemente, sin embargo, la Ley Orgánica de 2005 nada reguló en esta materia.

B. EL RÉGIMEN ESPECIAL DE DISTRITO MUNICIPAL PARA LOS MUNICIPIOS DEL ALTO APURE

En el ordinal 3.º de la disposición transitoria tercera C., en el cual se definió un programa legislativo para el desarrollo del Texto Fundamental, se estableció que la Asamblea Nacional debía aprobar, “dentro de los primeros seis meses siguientes a su instalación”, una ley especial para establecer “las condiciones y características de un régimen especial para los municipios José Antonio Páez y Rómulo Gallegos del Estado Apure”.

Se trató, por tanto, de una previsión que obligaba a la Asamblea Nacional a establecer, mediante “ley especial”, un “régimen especial” para dos municipios del Estado Apure, por lo que no era concebible que pudiera pretenderse, mediante esa ley especial, establecer con el territorio de los dos municipios mencionados alguna entidad político territorial distinta, o fuera del Estado Apure. El régimen especial se refiere a dos municipios del Estado Apure, que conforme a dicha Disposición debían seguir perteneciendo al Estado Apure, como entidad político territorial.

En consecuencia, el régimen especial que conforme a la disposición transitoria tercera la Asamblea Nacional debía regular “para los municipios José Antonio Páez y Rómulo Gallegos” no podía ser otro que un *régimen especial de carácter municipal*. A tal efecto, la Asamblea Nacional dictó en 2001 la Ley especial que crea el Distrito del Alto Apure⁴³, integrando territorialmente los municipios José Antonio Páez y Rómulo Gallegos de dicho Estado (art. 2.º), y estableciendo un sistema de gobierno municipal a dos niveles, que responde a un carácter democrático y a la naturaleza propia del gobierno local (art. 169). Por ello, el régimen de gobierno municipal democrático (art. 4.º) se estableció a dos niveles: el municipal de los municipios Páez y Gallegos y el distrital (art. 8.º).

43 *Gaceta Oficial* n.º 37.326 del 16 de noviembre de 2001.

El gobierno distrital está a cargo de un alcalde distrital como órgano ejecutivo, y de un cabildo distrital, como órgano legislativo, con jurisdicción en todo el territorio del Distrito Alto Apure (art. 8.1).

5. LOS DISTRITOS METROPOLITANOS

A. EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

En cuanto a los distritos metropolitanos, el artículo 171 C. dispone que cuando dos o más municipios pertenecientes a una misma entidad federal tengan relaciones económicas, sociales y físicas que den al conjunto características de un área metropolitana, pueden organizarse como tales. Ello lo repite el artículo 20 I.OPPM, agregando la exigencia de que los municipios en cuestión para organizarse en un distrito metropolitano deben haber “desarrollado previamente experiencias de mancomunidades durante al menos dos períodos municipales continuos”.

Los distritos metropolitanos son entidades locales territoriales con personalidad jurídica, cuya creación corresponde al consejo legislativo de la entidad federal a la que pertenezcan los municipios (art. 20). Sin embargo, cuando los municipios que deseen constituirse en un distrito metropolitano pertenezcan a entidades federales distintas, corresponde a la Asamblea Nacional su creación y organización (art. 172 C.).

En los casos de distritos metropolitanos, dispone la Constitución que la ley orgánica “debe garantizar el carácter democrático y participativo del gobierno metropolitano y establecer sus competencias funcionales, así como el régimen fiscal, financiero y de control. También debe asegurar que en los órganos de gobierno metropolitano tengan adecuada participación los respectivos municipios, y debe señalar la forma de convocar y realizar las consultas populares que decidan la vinculación de estos últimos al distrito metropolitano” (art. 171).

Además, debe precisarse que la regulación constitucional de la figura de los distritos metropolitanos no convierte a esas entidades en una excepción al régimen de la división político territorial prevista en el artículo 16 C. Los distritos metropolitanos, cuando se creen, no constituyen entidades político territoriales que formen parte de la división político territorial, como ni siquiera lo es el Distrito Metropolitano de Caracas (art. 18) que es una organización municipal a dos niveles que no ha afectado la división político territorial de la República (Estado Miranda y Distrito Capital) en la cual tiene su ámbito de actuación municipal, tal como se indica más adelante.

B. LA INICIATIVA PARA LA CREACIÓN DE LOS DISTRITOS METROPOLITANOS

La Ley Orgánica de 2005 reguló detalladamente el régimen de creación de los distritos metropolitanos, y en cuanto a la iniciativa para la creación de un distrito metropolitano el artículo 21 dispuso que corresponde:

1. Al quince por ciento (15%), por lo menos, de los vecinos inscritos en el Registro electoral de los municipios afectados.
2. A los alcaldes de los respectivos municipios, con acuerdo de los concejos municipales correspondientes, aprobado por las dos terceras (2/3) partes de sus integrantes.
3. A los concejos municipales respectivos, mediante acuerdo aprobado por las dos terceras (2/3) partes de sus integrantes.
4. Al gobernador del estado, con acuerdo del consejo legislativo aprobado por las dos terceras (2/3) partes de sus integrantes.
5. Al consejo legislativo, aprobada por las dos terceras (2/3) partes de sus integrantes.
6. Cuando se trate de municipios pertenecientes a varias entidades federales, la iniciativa también podrá tomarse con el apoyo de la mayoría de los diputados de la Asamblea Nacional, electos o electas en cada una de las respectivas entidades federales.

La iniciativa para la creación del distrito metropolitano debe ser presentada dentro de los dos primeros años del período del poder público municipal. Admitida la iniciativa por el consejo legislativo o por la Asamblea Nacional, según el caso, y realizados los informes técnicos relativos a la viabilidad del distrito metropolitano, se debe proceder a la convocatoria de una consulta popular de la población afectada, si el 25% de los electores inscritos en el Registro electoral participa y más del 50% da su aprobación. El consejo legislativo o la Asamblea Nacional, según el caso, deben elaborar la ley de creación correspondiente, siguiendo los lineamientos de los informes técnicos aprobados en el referendo (art. 22).

La ley de creación del distrito metropolitano, una vez aprobada por la Asamblea Nacional o por el consejo legislativo cuando se trate de municipios de la misma entidad federal, debe seguir el trámite ordinario para la entrada en vigencia de las leyes establecido en la Constitución nacional o estatal, según el caso, pero deberá publicarse para que sea efectiva la elección de las nuevas autoridades distritales, por lo menos con un año de anticipación a la fecha

del proceso comicial. La elaboración de la ley respectiva se debe hacer con la efectiva participación ciudadana y, en especial, con la de las autoridades de los municipios involucrados.

C. RÉGIMEN LEGAL

Por otra parte, y para evitar el uniformismo, el artículo 171 C. dispone que la ley puede establecer diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los distritos metropolitanos atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico y social, situación geográfica y otros factores de importancia. En todo caso, la atribución de competencias para cada distrito metropolitano debe tener en cuenta esas condiciones.

De acuerdo con el artículo 172 C., el consejo legislativo estatal, previo pronunciamiento favorable mediante consulta popular de la población afectada, debe definir los límites del distrito metropolitano y lo debe organizar según lo establecido en la ley orgánica nacional, determinando cuáles de las competencias metropolitanas deben ser asumidas por los órganos de gobierno del respectivo distrito metropolitano.

Además, en cuanto a la ley de creación del distrito metropolitano, el artículo 23 de la Ley Orgánica dispone que la misma debe definir los límites del mismo y su organización, con determinación expresa de las competencias metropolitanas que deben asumir sus órganos de gobierno, administración y legislación (art. 23).

En cuanto al gobierno y la administración del distrito metropolitano, los mismos corresponden a la autoridad ejecutiva metropolitana, que debe funcionar bajo la denominación que establezca la correspondiente ley de creación. La función legislativa debe ser ejercida por el concejo metropolitano, el cual debe estar integrado de la manera que se establezca en la ley de creación del respectivo distrito. Además, en la ordenanza de reglamento interior y de debates del consejo metropolitano se debe prever la participación permanente, con derecho a voz, de un representante del organismo nacional de desarrollo de la jurisdicción del distrito metropolitano, la cual debe ser solicitada a ese organismo, dentro de los quince días siguientes a la instalación del cuerpo (art. 24).

El distrito metropolitano debe contar con los ingresos que le sean asignados en la ley de creación respectiva, la cual también debe regular la transferencia de bienes municipales que se debe hacer al distrito metropolitano para la prestación de los servicios o la gestión de las actividades transferidas (art. 25). En todo caso, conforme al artículo 26 de la Ley Orgánica, los distritos metropolitanos deben contar con los siguientes ingresos:

1. Los que obtengan por derechos y tarifas en los servicios públicos que presten en ejercicio de su competencia.
2. Las rentas y productos de su patrimonio.
3. Los provenientes de la enajenación de sus bienes.
4. Un porcentaje de los impuestos creados y recaudados por los municipios agrupados, proporcional al costo del ejercicio de las competencias que le sean asignadas, en la ley respectiva. El distrito metropolitano puede asumir, mediante convenio con los municipios agrupados, la recaudación de estos impuestos municipales
5. Los aportes especiales y cualesquiera otros que por disposición legal le correspondan o le sean asignados.

En los artículos 27 y siguientes LOPPM se regula en detalle el mecanismo transitorio necesario para la estructuración del distrito metropolitano que se establezca.

6. LAS PARROQUIAS

A. RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

Todos los municipios podrán crear parroquias conforme a las condiciones que determine la ley, aun cuando el artículo 173 C. precisa que en ningún caso las parroquias deben ser asumidas como divisiones exhaustivas o imperativas del territorio del municipio.

La Constitución remite, por supuesto, a la legislación que se dicte para desarrollar los principios constitucionales sobre régimen municipal, para el establecimiento de los supuestos y condiciones para la creación de otras entidades locales dentro del territorio municipal, así como los recursos de que deben disponer, concatenados a las funciones que se les asignen, incluso su participación en los ingresos propios del municipio. La creación de las parroquias, en todo caso, debe atender a la iniciativa vecinal o comunitaria, con el objeto de promover a la desconcentración de la administración del municipio, la participación ciudadana y la mejor prestación de los servicios públicos.

Conforme a estas orientaciones la Ley Orgánica del Poder Municipal de 2005 en su artículo 30 dispone que las parroquias y las otras entidades locales dentro del territorio municipal “son demarcaciones creadas con el objeto de desconcentrar la gestión municipal, promover la participación ciudadana y una mejor prestación de los servicios públicos municipales”. Las parroquias y las

otras entidades locales dentro del territorio municipal, sólo pueden ser creadas mediante ordenanza aprobada con una votación de las tres cuartas partes como mínimo de los integrantes del concejo municipal, con la organización, funciones, atribuciones y recursos que se les confieran en el momento de su creación, sobre la base de las características sociológicas, culturales y económicas del asentamiento de la población en el territorio municipal, sin perjuicio de la unidad de gobierno y de gestión del municipio. Las parroquias podrán ser urbanas o no urbanas, y en ningún caso constituirán divisiones exhaustivas del territorio municipal (art. 31).

Por supuesto, las otras entidades locales inframunicipales diferentes de las parroquias, conforme con el artículo 19 LOPPM, son *la urbanización, el barrio, la aldea y el caserío*.

B. LA INICIATIVA PARA LA CREACIÓN DE LAS PARROQUIAS Y OTRAS ENTIDADES LOCALES

La iniciativa para la creación de las parroquias y las otras entidades locales dentro del territorio municipal, conforme al artículo 32 LOPPM, corresponde en forma alternativa:

1. A los ciudadanos y ciudadanas inscritas en el Registro electoral, en un número no menor al quince por ciento (15%) de residentes en el territorio municipal que servirá de base a la entidad local, mediante solicitud escrita al concejo municipal.
2. Al alcalde mediante solicitud razonada ante el concejo municipal.
3. Al concejo municipal, mediante acuerdo razonado de la mayoría de sus integrantes.

En todo caso, conforme al artículo 33 de la Ley Orgánica, para crear una parroquia u otra de las entidades locales dentro del municipio, se requiere que en el territorio correspondiente exista:

1. Una población con residencia estable, igual o superior a la exigida en la ley estatal para tales fines.
2. En los espacios urbanos, un plan de desarrollo urbano local debidamente sancionado y publicado en los espacios no urbanos, los lineamientos de la ordenación y ocupación del territorio.
3. Organización de la comunidad mediante agrupaciones sociales, electas democráticamente y debidamente registradas por ante los órganos competentes del municipio.

4. Estructura social de actuación para el desarrollo de la justicia de paz.
5. Organización de servicios públicos básicos.
6. Registro catastral, con sujetos de tributación y contribuciones municipales, de modo especial los inmobiliarios.

Estos requisitos, por supuesto, hacen que sea muy difícil la creación de parroquias, pues los mismos ni siquiera es frecuente que se cumplan en el ámbito municipal.

El proyecto de creación, en todo caso, debe ser informado en forma pública y sometido a consulta de la población asentada en el espacio territorial de la parroquia o entidad local territorial propuesta.

C. CONTENIDO DE LA LEY DE CREACIÓN

En la ordenanza de creación de la parroquia u otra entidad local dentro del territorio del municipio, conforme al artículo 34 LOPPM, se debe indicar:

1. Las atribuciones, actividades y funciones que le puedan ser delegadas y las bases para la delegación de estas atribuciones por otros actos normativos.
2. El órgano de la administración municipal que ejercerá la supervisión de las atribuciones, actividades y funciones delegadas.
3. Los recursos humanos y de equipos asignados a la parroquia o entidad local territorial, y los medios necesarios para su eficaz ejecución.
4. La asignación del ingreso propio del municipio que tendrá carácter de ingreso de la parroquia o entidad local territorial a los efectos de su creación y funcionamiento, de acuerdo a las atribuciones, actividades y funciones delegadas.

D. LAS JUNTAS PARROQUIALES

Conforme al artículo 35 LOPPM, la parroquia tiene facultades de gestión, consultivas y de evaluación de la gestión municipal en sus respectivos ámbitos territoriales, en los términos y alcances que se les señale en la ordenanza respectiva.

Sin perjuicio de la unidad de gobierno y gestión del municipio, la parroquia debe ser gestionada por una junta parroquial integrada por 5 miembros y sus respectivos suplentes cuando sea urbana y 3 miembros y sus respectivos suplentes cuando sea no urbana; todos los cuales deben ser electos democráticamente por los vecinos, de conformidad con la legislación electoral.

Los miembros de las juntas parroquiales están obligados a presentar dentro del primer trimestre del ejercicio fiscal respectivo, de manera organizada y pública a sus electores, la rendición de cuentas de su gestión del año anterior, relacionando los logros obtenidos con las metas propuestas en el programa presentado como candidato.

La no presentación de la memoria y cuenta en forma organizada y pública por parte del miembro de la junta parroquial tiene como consecuencia inmediata la suspensión de la dieta, hasta tanto cumplan con este deber.

Para ser miembro de la junta parroquial, se requiere ser venezolano, mayor de 18 años de edad, y tener residencia en el municipio durante, al menos, los 3 últimos años previos a su elección (art. 36).

E. COMPETENCIA DE LAS PARROQUIAS

La parroquia, conforme lo dispone el artículo 37 LOPPM, tiene atribuida facultad expresa para gestionar los asuntos y procesos siguientes:

1. Servir como centro de información, producción y promoción de procesos participativos para la identificación de prioridades presupuestarias.
2. Promover los principios de corresponsabilidad, protagonismo y participación ciudadana en la gestión pública municipal.
3. Promover los servicios y el principio de corresponsabilidad en lo atinente a la seguridad ciudadana, la protección civil y la defensa integral de la República.
4. Promover los servicios y políticas dirigidos a la infancia, a la adolescencia, a la tercera edad y a las personas con discapacidad.
5. Promover, organizar, coordinar, supervisar y llevar a cabo los procesos electorales para la elección de los jueces de paz.
6. Promover procesos comunitarios de contraloría social.
7. Proteger el ambiente y fortalecer las áreas de los parques naturales, en coordinación con el ente responsable del parque y conforme a las pautas que le señalen las autoridades del municipio.
8. Velar por el cumplimiento de la limpieza urbana y aseo domiciliario.
9. Supervisar los servicios de agua potable, electricidad y gas doméstico.

10. Coadyuvar en el cuidado y mantenimiento de plazas, parques y jardines en la parroquia.
11. Inspeccionar la prestación del servicio de transporte público de pasajeros.
12. El Presidente de la junta parroquial podrá celebrar los matrimonios y llevar el registro de éstos, dentro del ámbito territorial correspondiente, de conformidad con los parámetros establecidos en el Código Civil.
13. Auspiciar y promover la masificación deportiva.
14. Auspiciar y promover las actividades culturales que integren a la comunidad.
15. Coadyuvar con las administraciones tributarias locales en la gestión de los tributos, a los efectos de garantizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y demás deberes formales.
16. Respaldar a la sala técnica del consejo local de planificación pública en la elaboración del censo social municipal, conjuntamente con la participación de las organizaciones vecinales y la sociedad organizada.
17. Apoyar al consejo local de planificación pública, en la creación en el ámbito de su jurisdicción, de la red de consejos comunales y parroquiales por sector o vecinal, determinado en la ordenanza respectiva.
18. Cooperar en la supervisión de la realización de espectáculos públicos, de conformidad con lo dispuesto en la ordenanza respectiva.
19. Cooperar con las autoridades locales correspondientes en la gestión de los servicios de cementerio y mercados municipales y recaudar los derechos fiscales y tasas previstos en la ordenanza respectiva, cuando se trate de parroquias no urbanas.
20. Tramitar las solicitudes de particulares referentes a parcelas de terrenos municipales y a los servicios sociales.
21. Las demás que le sean delegadas por el alcalde, de conformidad con los instrumentos jurídicos municipales.

Por otra parte, en cuanto a la participación ciudadana, el artículo 38 LOPPM establece que las juntas parroquiales están en la obligación de requerir toda la información de la gestión municipal para ponerla a disposición de todos los ciudadanos y ciudadanas de la parroquia que se la soliciten.

F. EL FINANCIAMIENTO DE LAS PARROQUIAS

El artículo 39 de la Ley Orgánica dispone que el presupuesto municipal de cada ejercicio fiscal debe incorporar los planes, programas, proyectos y actividades encomendados a la parroquia o a la entidad local territorial, con previsión de los respectivos créditos presupuestarios, así como de los resultados que se espera obtener en términos de producción de bienes y servicios, cuando sea posible cuantificarlos. En la ordenanza respectiva, se establecerá el órgano de la Administración Pública municipal que hará el seguimiento de las atribuciones señaladas.

7. LA URBANIZACIÓN, EL BARRIO, LA ALDEA, EL CASERÍO

Como se ha señalado, conforme al artículo 19.2 LOPPM, además de las anteriores entidades locales, se califican como tales las “demás demarcaciones dentro del territorio del Municipio, tales como la urbanización, el barrio, la aldea y el caserío”, que deben ser objeto de regulación en la ley estatal respectiva.

Estas demarcaciones, por supuesto, podrían ser instancias de participación ciudadana importante; sin embargo, al exigir la ley que para su creación deben cumplir los mismos requisitos que para crear las parroquias, la previsión legal se convierte en una ilusión. En efecto, conforme al artículo 33 LOPPM, para crear cualquiera de estas entidades locales (urbanización, barrio, aldea, caserío) dentro del municipio, se requiere que en el territorio correspondiente exista una población con residencia estable, igual o superior a la exigida en la ley estatal para tales fines; en los espacios urbanos, un plan de desarrollo urbano local debidamente sancionado y publicado, y en los espacios no urbanos, los lineamientos de la ordenación y ocupación del territorio; la organización de la comunidad mediante agrupaciones sociales, electas democráticamente y debidamente registradas por ante los órganos competentes del municipio; una estructura social de actuación para el desarrollo de la justicia de paz; una organización de servicios públicos básicos; y el registro catastral, con sujetos de tributación y contribuciones municipales, de modo especial los inmobiliarios. Además, el proyecto de creación debe ser informado en forma pública y sometido a consulta de la población asentada en el espacio territorial de la entidad local territorial propuesta.

III. EL RÉGIMEN GENERAL DE LOS ÓRGANOS DEL PODER PÚBLICO MUNICIPAL.

I. LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE PODERES A NIVEL MUNICIPAL

Una de las innovaciones de la Constitución de 1999 en materia municipal fue la regulación en el propio Texto Constitucional de los órganos del poder municipal. En efecto, la Constitución de 1961 dejaba esta materia a la regulación de la ley, permitiendo así mayor flexibilidad en cuanto a la posibilidad de diferenciar los regímenes de organización municipal. Sobre el significado de estos cambios constitucionales, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003, hizo las siguientes consideraciones incluso de carácter histórico sobre el régimen municipal en el país, al analizar el carácter del alcalde como primera autoridad civil, y su significado:

La disposición que atribuye el carácter de primera autoridad civil de los municipios a los alcaldes estaba ausente del anterior Texto Fundamental, y lo estuvo de todos los que hasta ahora han regido a la República venezolana. De hecho, la Constitución de 1961 no concebía la figura del alcalde, como tampoco concibió la de ningún otro órgano municipal. Se limitó a remitirse a una o varias leyes de desarrollo, a saber: a) estableció que la representación de los municipios la ejercerían “los órganos que determine la ley” (art. 25); b) dispuso que “la organización de los municipios se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales y por las disposiciones legales que en conformidad con aquéllas dicten los estados” (art. 26); c) dispuso que “la ley podrá establecer diferentes regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, situación geográfica y otros factores de importancia”, si bien siempre obedeciendo a un régimen democrático (art. 27).

Como se observa, la Constitución de 1961 se remitió a la ley. Mientras ella no había sido dictada, los municipios siguieron rigiéndose por las normas previas, lo que llevó incluso a una situación de evidente trastorno constitucional: se aplicaban normas, principios y hasta tradiciones que ni siquiera tomaban en cuenta que el Texto Fundamental había denominado Municipios a la “unidad política primaria y autónoma dentro de la organización nacional” y a tal fin le había dotado de la personalidad jurídica que hasta entonces era privativa de los denominados Distritos. Así, si bien la Constitución anterior permitía diferentes regímenes organizativos y dejaba al legislador la libertad para decidir acerca de la forma de gobierno y administración municipal, lo cierto es que, en la práctica, el vacío legislativo llegó al extremo de mantener un régimen que no era el querido por el Constituyente. Los Distritos –que no deben confundirse con la actual figura de distritos metropolitanos– mantuvieron durante años el lugar que correspondía realmente a los municipios.

Todo, por supuesto, tiene explicación. Debe recordarse que la división político administrativa de los estados venezolanos se basó tradicionalmente en la figura del Distrito, si bien éstos a su vez estaban integrados por municipios, carentes de personalidad jurídica. Así, la entidad de relevancia jurídico política era el Distrito y en él se asentaba el concejo municipal. Sin duda, se trataba de una situación anómala en la que los Distritos gozaban de la autonomía denominada municipal y el poder público lo ejercían a través de un órgano llamado concejo municipal, a la vez que existían unos municipios totalmente privados de poder, al ser sólo una circunscripción administrativa, sin relevancia política.

La Constitución de 1961 pretendió cambiar esa situación y atribuir a los municipios la personalidad jurídica y, en consecuencia, hacer que fueran ellos los que gozaren de autonomía y donde residiese el poder público. Sin embargo, al no ser posible variar de inmediato un régimen ya tradicional, por ser necesario desmontar la estructura existente e instalar la nueva, la propia Constitución previó, en su Disposición Transitoria Primera, que mientras se dictaba la nueva legislación sobre régimen municipal quedaría en vigencia el régimen jurídico pre constitucional. De esta manera, los municipios, pese a su declaración constitucional como base del poder local, debieron esperar algún tiempo para su efectiva conversión en unidades primarias de la organización política. El legislador tardó en cumplir con su obligación constitucional y fue sólo en 1978 cuando se sancionó la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Sin embargo, ese texto mantuvo el régimen pre constitucional, con lo que el poder local continuaba en los Distritos y los municipios permanecían relegados, apartados de su nuevo rango constitucional. Dicha ley se modificó en 1984, pero sin que la situación variase respecto de la preeminencia de los Distritos. La segunda reforma de la Ley, producida en 1988 y que entró en vigencia en 1989, sí satisfizo la exigencia constitucional e hizo desaparecer la figura del Distrito, asumiendo los municipios el poder que les correspondía desde 1961.

Pero no ha sido éste el único cambio relevante producido durante la vigencia de la Constitución de 1961. Los municipios ocuparon el lugar de los Distritos (que no deben confundirse con los ahora llamados distritos metropolitanos), pero en ellos existía un reparto del poder distinto al estatal y nacional, más próximo a un sistema de gobierno parlamentario que a uno ejecutivista.

En efecto, en virtud de que la Constitución dejaba al legislador la determinación de lo relativo al gobierno y administración municipal, en Venezuela estuvo vigente, durante décadas, un régimen de confusión entre funciones ejecutivas y deliberantes, típico de los sistemas parlamentarios y que fue herencia del derecho español. Así, un órgano parlamentario —ahora comúnmente conocido como Concejo, antes como cabildo, municipalidad, ayuntamiento u otras denominaciones— reunía lo que a nivel nacional y estatal estaba dividido.

Los concejos municipales tenían, como es natural en un órgano colegiado, un Presidente, que en la tradición oral —e incluso casi protocolar— recibió luego el nombre de alcalde. El alcalde era un Concejal como el resto, pero que, en virtud de sus atribuciones, se

distinguía de los demás. Sin embargo, a efectos jurídicos el órgano era uno sólo: el Concejo, que ejercía la totalidad del poder público en el ámbito municipal.

Una de las más relevantes innovaciones de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que se sancionó en 1989, aparte de eliminar del todo la figura del Distrito como sustituta del municipio —lo que no impide que los estados la conserven a otros fines meramente administrativos—, fue separar el ejercicio del poder público local. Para ello se mantuvo la institución del Concejo, ya de larga tradición, pero se creó un verdadero poder ejecutivo separado del órgano parlamentario. Ese poder ejecutivo está encabezado por el alcalde, de la misma forma como el Presidente o el gobernador son la cúspide de los ejecutivos nacional y estatal, respectivamente⁴⁴.

2. LA SEPARACIÓN ORGÁNICA DE PODERES Y EL TEMA DE LAS FUNCIONES DEL ESTADO

El artículo 75 LOPPM ha introducido en la legislación una definición de funciones de acuerdo con los órganos del Estado, lo cual no tiene utilidad alguna, salvo para crear confusión; introduciendo entonces una especie de “separación orgánica de funciones”, la cual no tiene asidero alguno en el derecho administrativo venezolano, el que, al contrario, está montado en el principio del carácter interorgánico de las funciones del Estado, y la imposibilidad de identificar funciones con órganos⁴⁵ (*Introducción general*, VII).

En efecto, dicha norma establece:

El poder público municipal se ejerce a través de cuatro funciones: la función ejecutiva, desarrollada por el alcalde a quien corresponde el gobierno y la administración; la función deliberante que corresponde al concejo municipal, integrado por concejales. La función de control fiscal corresponderá a la contraloría municipal, en los términos establecidos en la ley y su ordenanza. Y la función de planificación, que será ejercida en corresponsabilidad con el consejo local de planificación pública.

Sin embargo, en la propia Ley Orgánica, en otras normas se asigna la función legislativa al concejo municipal (art. 92), al igual que la función de control sobre el gobierno y administración pública municipal (art. 95.20).

⁴⁴ Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 327 y ss.

⁴⁵ Cfr. BREWER-CARÍAS, *Derecho administrativo*, t. I, cit.

3. EL PODER EJECUTIVO MUNICIPAL: EL ALCALDE

A. EL ALCALDE COMO PRIMERA AUTORIDAD CIVIL

La dirección del gobierno y administración del municipio corresponde al alcalde (art. 88.2 LOPPM), quien además, y en los términos del Código Civil (arts. 446 y ss.) tiene el carácter de la primera autoridad civil (art. 174)⁴⁶.

Sobre el significado de la institución del alcalde, y su deslinde con la figura del prefecto como funcionario estatal, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la citada sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003, sentó los siguientes criterios:

En 1989, entonces, surge la figura del alcalde con nueva concepción, esto es como jerarca de un poder ejecutivo que ha recibido el nombre de alcaldía. Es cierto —debe sin embargo reconocer la Sala— que la separación a nivel municipal no es idéntica a la del resto de las personas político territoriales. En parte por dificultades en cambiar una tradición, en parte por la estrechez territorial y la cercanía de los asuntos que les compete manejar —todos puramente locales, aunque no siempre sencillos— el gobierno municipal sigue siendo parcialmente parlamentario.

Por ello, el artículo 50 de la referida ley dispone que “el Gobierno municipal se ejerce por un alcalde y un concejo municipal” y luego aclara que la “rama ejecutiva del gobierno municipal se ejerce por órgano del alcalde y la deliberante por órgano del concejo municipal, al cual corresponde legislar sobre las materias de la competencia del municipio y ejercer el control de la rama ejecutiva del gobierno municipal”. Ello explica, también, el que el artículo 77 *eiusdem* enumere las competencias que corresponden al alcalde, “como Presidente de la Cámara municipal”. Precisamente una de

46 Por ello, desde hace años habíamos sostenido que las competencias en materia de registro civil debían ser asumidas por los alcaldes. Cfr. sobre esto *Informe sobre la descentralización en Venezuela 1993, Memoria del Ministro de Estado para la Descentralización*, cit., pp. 957 y ss. Cfr. la sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la cual se estableció que si bien a partir de la Constitución de 1999 el Registro Civil y Electoral, como registro único, es competencia del poder electoral, a través de la Comisión de Registro Civil y Electoral, a tenor de lo dispuesto en sus artículos 292 y 293.7 C.; como la primera autoridad civil de un municipio es el alcalde, de acuerdo con el artículo 174 C., es él quien debe llevar los registros correspondientes, y ya no los prefectos ni jefes civiles, antiguas primeras autoridades de municipios y parroquias. Ello, sin perjuicio de las reglas para casos especiales que fijó el Código Civil. Esa primera autoridad civil de los municipios, si bien anteriormente tenía el control total del Registro Civil, ahora debe actuar sólo como “colaborador” con el órgano que constitucionalmente tiene el poder de centralización del Registro: la Comisión de Registro Civil y Electoral, por lo que debe atenerse a lo que, al respecto, dispone la Ley Orgánica del Poder Electoral, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 327 y ss.

esas funciones es la de “cumplir con las obligaciones que le imponga el Código Civil en relación con los actos y registros referentes al estado civil” (ordinal 6.º).

En el relato que efectúa esta Sala puede observarse, entonces, que la figura del alcalde, como autoridad de una rama ejecutiva del poder público, sólo se materializó en 1989 y que ello no era un requerimiento de la Constitución de 1961, pero sí una exigencia político social. Los actuales alcaldes, de este modo, tuvieron un origen legal, no uno constitucional, y fue sólo en 1999 cuando encontraron acogida en el Texto Fundamental, concediéndoseles expresamente el carácter de primera autoridad civil de los municipios.

Ahora bien, el que los alcaldes obtuviesen ese rango constitucional en 1999 y que sólo en ese momento se reconociese normativamente su carácter de primera autoridad civil local, no implica que no lo tuvieron, incluso, antes.

En efecto, por algo sólo explicable por la tradición, y no por la razón, se consideraba a los prefectos y jefes civiles como las primeras autoridades civiles locales, aun cuando no fueran más que unas figuras de desconcentración de la actividad de los estados. En ello ayudó mucho, sin duda, el Código Civil—de antigua sanción, pese a sus reformas— que al referirse a la primera autoridad civil de una localidad la llamaba ocasionalmente Jefe Civil. Las normas venezolanas, como es parcialmente comprensible, no se han ido siempre adaptando a los muchos cambios en la organización política, con lo que las primeras autoridades civiles locales siguieron siendo, para todos, unos funcionarios que no eran locales. La representante del municipio Chacao del Estado Miranda lo ha puesto en cierta manera de manifiesto al sostener en su escrito que el “verdadero perfil de esos funcionarios [Prefectos y Jefes Civiles] desde el punto de vista práctico” era el de “una autoridad local estrechamente vinculada con la vida del municipio”.

Observa la Sala que, aun sin previsión expresa sobre el carácter de primera autoridad civil local, lo que sí constituía una exigencia constitucional era la necesidad de que en los municipios se eligiera libremente a sus autoridades, y ello ejerció gran incidencia en la figura de los Prefectos distritales y Jefes Civiles parroquiales, los cuales eran designados por los gobernadores de estado, siendo en realidad sus agentes, de la misma forma en que esos gobernadores eran agentes del poder nacional mientras no fueron electos por la colectividad.

Los Prefectos eran, por tanto, una autoridad de ámbito municipal, pero no de carácter municipal, que no correspondían realmente al municipio al que se refería el Texto Fundamental de 1961. Eran—y son, pues aún subsisten— funcionarios estatales sin ningún reconocimiento constitucional nacional. Su origen está siempre en las Constituciones estatales, como es natural. Sólo la Carta Magna de 1819 mencionó a los Prefectos. Según esa Constitución, en “cada capital de departamento hay un prefecto y una municipalidad” (artículo 1, Sección Segunda, Título 9.º). Al Prefecto se le calificó como “teniente del gobernador de la provincia” en el ámbito de un departamento (artículo 3.º de la misma Sección), es decir, como su subalterno. Era tal su condición de teniente,

que el propio gobernador debía ser el “prefecto del departamento de la capital de la provincia” (artículo 1.º). Esos prefectos tenían asignado, entre otras competencias, llevar el censo de la población, así como el registro de nacimientos y defunciones.

La figura del prefecto como funcionario provincial (luego estatal, con el cambio de denominación que vino aparejada con la evolución político institucional venezolana) se mantuvo entre nosotros y no puede dudarse de su utilidad, si bien hoy en día su relevancia es bastante menor. Los prefectos, al no ser funcionarios municipales, sino estatales de ámbito municipal, necesitaban de adaptación a la Constitución de 1961. Así, debe insistir la Sala en que, ya bajo la vigencia de la misma, los prefectos debieron dejar de ser la primera autoridad civil del municipio. Ahora, como esa Constitución no mencionaba ningún órgano, y como era difícil atribuir al Concejo –órgano colegiado, de funciones diversas– la primera autoridad civil, el Prefecto se mantuvo como tal durante más tiempo del debido.

Con la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989 la situación varió: es obvio que debe entenderse que el alcalde era la primera autoridad civil del municipio, al ser el jerarca máximo de la rama ejecutiva del poder público a ese nivel. Se trata de un funcionario electo popularmente, respondiendo a las exigencias democráticas de la Constitución, que debía necesariamente desplazar a los Prefectos y Jefes Civiles en los ámbitos de competencia de los municipios o en cualquiera para la cual fuese titular de la competencia la primera autoridad civil del municipio, como sucede precisamente con el registro del estado civil. Sin embargo, la fuerza de la tradición llevó a seguir considerando a Prefectos y Jefes Civiles como primeras autoridades civiles locales, sin reparar de manera suficiente en que su origen no era democrático –exigencia de los artículos 27 y 29 C. de 1961– ni formaban parte del poder público de la entidad llamada constitucionalmente “municipio”.

La Constitución de 1999 vino a resolver esa situación, pues incorporó entre sus normas lo que no podía ser de otra forma: era absurdo sostener que la primera autoridad civil de un municipio fuese un funcionario designado por el gobernador estatal y que, en consecuencia, respondiese ante éste, cuando existía otro funcionario legalmente creado que tenía un claro origen local y contaba con respaldo de la población. Pudo ser así durante largo tiempo, pero debió dejar de serlo en el momento cuando cambió la regulación sobre la materia, de la misma manera como, desde la sanción de la Ley de Elección y Remoción de Gobernadores, era lógico que estos funcionarios dejaran de ser representantes del Presidente de la República en el territorio de un estado⁴⁷.

Para ser alcalde se requiere ser venezolano mayor de 25 años y de estado seglar. El artículo 41 C., sin embargo, exige que en los estados fronterizos para ser alcalde se requiere ser venezolano por nacimiento, sin otra nacionalidad.

47 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, F.dit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 327 y ss.

Por otra parte, el artículo 177 permite que la ley nacional pueda establecer principios, condiciones y requisitos de residencia, prohibiciones, causales de inhabilitación e incompatibilidades para la postulación y ejercicio de las funciones de alcaldes y concejales.

El alcalde debe ser elegido por un período de 4 años por mayoría de las personas que votan, y podrá ser reelegido de inmediato y por una sola vez, para un período adicional. Tampoco se estableció en este caso el principio de la elección por mayoría absoluta, como se había planteado en la discusión constitucional⁴⁸.

De acuerdo con el artículo 88 LOPPM, los alcaldes tienen las siguientes atribuciones y obligaciones:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la constitución del estado, leyes nacionales, estatales, ordenanzas y demás instrumentos jurídicos municipales.
2. Dirigir el gobierno y la administración municipal, velando por la eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios públicos dentro del ámbito de su competencia, y ejercer la representación del municipio.
3. Dictar reglamentos, decretos, resoluciones y demás actos administrativos en la entidad local.
4. Proteger y conservar los bienes de la entidad, para lo cual deberá hacer la actualización del inventario correspondiente; y solicitar a la autoridad competente el establecimiento de las responsabilidades a que haya lugar para quienes los tengan a su cargo, cuidado o custodia.
5. Ejecutar, dirigir e inspeccionar los servicios y obras municipales.
6. Suscribir contratos que celebre la entidad, con previsión de la disposición de los gastos que generen, y ordenar sus pagos de conformidad con lo establecido en las leyes y ordenanzas que rigen la materia.
7. Ejercer la máxima autoridad en materia de administración de personal y, en tal carácter, ingresar, nombrar, remover, destituir y egresar, conforme a los procedimientos administrativos establecidos en la ordenanza que rige la materia, con excepción del personal asignado al concejo municipal.
8. Presidir el consejo local de planificación pública, conforme al ordenamiento jurídico.

⁴⁸ Cfr. nuestro voto salvado en BREWER-CARIAS, *Debate constituyente*, t. III, cit., p. 195.

9. Formular y someter a consideración del consejo local de planificación pública, el plan municipal de desarrollo con los lineamientos del programa de gestión presentado a los electores, de conformidad con las disposiciones nacionales y municipales aplicables.
10. Someter a consideración del concejo municipal los planes de desarrollo urbano local, conforme a las normas y procedimientos establecidos en los instrumentos normativos nacionales.
11. Elaborar y presentar el proyecto de ordenanza de presupuesto de ingresos y gastos para el ejercicio fiscal siguiente.
12. Presentar a consideración del concejo municipal, proyectos de ordenanzas con sus respectivas exposiciones de motivos, así como promulgar las ordenanzas sancionadas por el concejo municipal y objetar las que considere inconvenientes o contrarias al ordenamiento legal, de conformidad con el procedimiento previsto en la ordenanza sobre instrumentos jurídicos municipales.
13. Designar los apoderados judiciales o extrajudiciales que asuman la representación de la entidad para determinados asuntos, previa consulta al síndico procurador municipal.
14. Realizar las atribuciones que en materia del registro civil del municipio le asigne el poder electoral⁴⁹.
15. Ejercer la autoridad sobre la policía municipal, a través del funcionario de alta dirección que designe.
16. Conceder ayudas y otorgar becas y pensiones de acuerdo a las leyes y ordenanzas.
17. Informar al concejo municipal sobre asuntos de su competencia, cuando le sea requerido, o cuando lo estime conveniente.
18. Presentar al concejo municipal, en el segundo mes siguiente a la finalización de cada ejercicio económico financiero de su mandato, el informe de su gestión y a la contraloría municipal la cuenta de la misma, en la cual incluirá informe detallado de las obligaciones impagadas o morosas de los contribuyentes.
19. Presentar dentro del primer trimestre del año, de manera organizada y pública a la comunidad respectiva convocada previamente, la rendición de cuentas de la gestión política y administrativa del año económico financiero precedente, relacionando los logros con las metas del plan municipal de desarrollo y el programa presentado como candidato.

49 Cfr. el desarrollo de esta materia hecho por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en la sentencia 2651 del 2 de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 260 y ss.

20. Promover la participación ciudadana y la educación para la participación.
21. Ejercer las atribuciones relativas a la competencia municipal, cuando no estén expresamente asignadas a otro órgano.
22. Mantener la observancia rigurosa del ciudadano o ciudadana en la preservación del ambiente, así como hacer cumplir toda la legislación establecida en materia ambiental.
23. Revisar y resolver los recursos jerárquicos y demás actos administrativos dictados por las distintas dependencias del municipio.

Debe destacarse que entre las reformas importantes introducidas por la Ley Orgánica de 2005 está el haberle quitado al alcalde el carácter de presidente del concejo municipal, lo que se había establecido en la ley de 1989 con el objeto de impedir que la Administración municipal se pudiera desdoblar de hecho, entre la que depende del alcalde, y otra que corría el riesgo de desarrollarse en torno a un presidente del concejo.

La reforma de 2005, lamentablemente, podría provocar la reapertura de ese riesgo, para lo cual debe interpretarse cuidadosamente la Ley Orgánica en su conjunto. En efecto, el gobierno y Administración municipal, es decir, las funciones ejecutivas municipales, están exclusivamente en manos del alcalde, no pudiendo el concejo municipal ni su Presidente pretender ejercer funciones ejecutivas ni crear una Administración municipal paralela a la que dirige el alcalde.

En efecto, ante todo, el proyecto de ordenanza de presupuesto municipal, que es uno y único, debe ser elaborado por el alcalde (arts. 88.11 y 235) para su presentación al concejo municipal. En dicho presupuesto deben estar incorporadas las partidas del “presupuesto del concejo municipal”, a los efectos del pago de personal adscrito al concejo para el cumplimiento de las funciones deliberantes, legislativa y de control de la Administración municipal, cuya administración le corresponde a dicho órgano colegiado (no al presidente del mismo) (arts. 95.12 y 15); y a los efectos de la ejecución del plan legislativo anual, el cual debe ser aprobado por el concejo (art. 95.5) para su incorporación en el proyecto de ordenanza de presupuesto que debe elaborar el alcalde.

La atribución del concejo municipal de “aprobar el presupuesto de gastos que soporte el plan legislativo anual” (art. 95.5) implica precisamente la atribución de elaborar dicho plan legislativo, es decir, el plan de ordenanzas y actos normativos que se pretende aprobar durante el año, estimado entonces los gastos destinados a ejecutar ese plan legislativo, estimando que el concejo debe hacer tomando en cuenta las limitaciones financieras del municipio. Una

vez realizada esa aprobación de la estimación del presupuesto de gastos que soporte el plan legislativo del concejo, éste debe remitirlo al alcalde para su incorporación al proyecto de ordenanza de presupuesto. Por ningún respecto puede entenderse esa atribución como si se tratara de que en el municipio puedan existir dos presupuestos paralelos: por una parte, el presupuesto municipal contenido en la ordenanza de presupuesto de ingresos y gastos del municipio (art. 235), y por otra parte, un supuesto presupuesto aprobado por el concejo municipal aisladamente. Ello sería contrario a lo establecido en los artículos 230 a 252 LOPPM.

Siendo por tanto uno sólo el presupuesto municipal, en cuanto a la ejecución del mismo, la misma, conforme a la ley, está atribuida, por una parte, al alcalde, como director del gobierno y la Administración municipal; y por la otra, al presidente del concejo municipal, a quien el artículo 96.8 de la Ley Orgánica le atribuye la facultad de “ejecutar el presupuesto del concejo municipal” que debe estar contenido en la ordenanza de presupuesto.

Esta doble ejecución presupuestaria, de otro lado, implica una dualidad de atribuciones en materia de administración del personal al servicio del municipio: el alcalde ejerce la máxima autoridad en materia de administración de personal, con excepción del personal asignado al concejo municipal (art. 88.7); y al concejo municipal (no a su presidente) le corresponde ejercer la autoridad en materia de sistema de administración de recursos humanos del concejo, de la secretaría y del cronista del municipio (art. 95.12 y 15).

B. LOS PRINCIPIOS SOBRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA MUNICIPAL.

Como se ha señalado anteriormente, los principios relativos a la Administración Pública que establece la Constitución (arts. 141 y ss.) rigen también para la Administración Pública municipal (*Tercera parte*, § 8). Por ello, en esta materia, el artículo 76 LOPPM se limita a señalar que la Administración Pública municipal se rige por los principios establecidos en la Constitución y en las leyes respectivas, entre ellas, la Ley Orgánica de la Administración Pública en lo que resulta aplicable.

Cada municipio mediante ordenanza, debe desarrollar esos principios para la organización y funcionamiento de los órganos del nivel local, central, descentralizado o desconcentrado, con el fin de alcanzar mayores niveles de desempeño, atención y participación de los ciudadanos en la gestión, racionalidad de costos y continuidad en el ejercicio de la función pública. Los órganos que la componen colaborarán entre sí para el cumplimiento de los fines del municipio.

En particular, en cuanto a la administración financiera de la Hacienda Pública municipal el artículo 129 LOPPM dispone que debe ejercerse en forma planificada con arreglo a los principios de legalidad, eficiencia, celeridad, solvencia, transparencia, rendición de cuentas, responsabilidad, equilibrio fiscal, y de manera coordinada con la Hacienda de la República y la de los estados, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución consagra a favor de los municipios para la gestión de las materias de su competencia y para la creación, recaudación e inversión de sus ingresos. El universo de los entes y organismos que conforman el sector público municipal, conforme al artículo 131 LOPPM, sujetos a estos principios son los distritos metropolitanos, los institutos autónomos municipales, los servicios autónomos sin personalidad jurídica creados por los municipios, las sociedades mercantiles en las cuales los municipios tengan participación igual o mayor al 50% de su capital social, las fundaciones, sociedades civiles, asociaciones civiles y demás instituciones constituidas con fondos públicos municipales que representen el 50% o más de su patrimonio, y las demás personas jurídicas municipales de derecho público, con o sin fines empresariales no contempladas en los numerales anteriores.

Dispone el artículo 77 LOPPM que la Administración Pública municipal debe desarrollar programas de gerencia con procesos de mejora y formación continua, de elevación de la competencia funcionarial y de continuidad en el ejercicio de la función pública a los fines del mejor servicio a los ciudadanos y la mayor eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios públicos. Igualmente, debe desarrollar progresivamente la utilización de la telemática en los sistemas de información, seguimiento y control de la gestión. En tal sentido, se debe propender a la creación de un sistema intermunicipal de recursos humanos que facilite la acreditación de conocimientos y experiencia de las personas que laboran en los municipios, con el propósito de promover el desarrollo de la carrera del funcionario municipal en el territorio nacional. A tal efecto, los municipios deben desarrollar las acciones asociativas entre sí y con otros entes para tales propósitos, y acordar sobre los mecanismos de implantación y los plazos para su ejecución.

Dentro de las competencias municipales propias que enumera el artículo 56.h LOPPM está “la organización y funcionamiento de la Administración Pública municipal y el estatuto de la función pública municipal”. Por ello, el artículo 78 LOPPM dispone que cada municipio, mediante ordenanza, debe dictar el estatuto de la función pública municipal en el cual se debe regular “el ingreso por concurso, ascenso por evaluación de méritos, seguridad social, traslado, estabilidad, régimen disciplinario y demás situaciones administrativas”; asimismo, los “requerimientos de formación profesional, los planes de capacitación y

carrera de los funcionarios al servicio de la Administración Pública municipal”, de conformidad con lo establecido en la Constitución y las leyes.

4. EL PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL: LOS CONCEJOS MUNICIPALES Y LAS ORDENANZAS MUNICIPALES COMO LEYES LOCALES

El artículo 175 C. atribuye la función legislativa del municipio al concejo municipal, integrado por concejales elegidos en la forma establecidas en la Constitución, en el número y condiciones de elegibilidad que determine la ley, conforme al principio de la representación proporcional⁵⁰. Los concejos, por otra parte, eligen su presidente, como se dijo, habiendo dejado los alcaldes de presidirlos, reforma que debe interpretarse adecuadamente a la propia ley para evitar la reproducción burocrática de hecho de una especie de Administración municipal paralela a la alcaldía, dependiente del presidente del concejo y de las comisiones del mismo⁵¹.

A. LAS ORDENANZAS COMO LEYES LOCALES

En todo caso, los concejos municipales como titulares del poder legislativo municipal tienen la potestad de dictar leyes locales, denominadas ordenanzas, a las cuales tradicionalmente se les ha atribuido el carácter de “leyes” como actos de ejecución directa de la Constitución. Se destaca, por ejemplo, la sentencia 713 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo, en la cual sentó el siguiente criterio:

Sin embargo, la jurisprudencia de este Máximo Tribunal ha sostenido, reiteradamente, que las ordenanzas municipales, son consideradas leyes locales, es decir, que los municipios tienen competencia para legislar en materia de sus competencias constitucionales. En este sentido, podemos referir las siguientes decisiones en las que se ha tratado el tema.

“... Se convierte así el municipio en un agente recaudador del impuesto, por sí o por intermedio de los selladores de los formularios de juegos o expendedores de boletos o billetes; y, para el cumplimiento de esa función recaudadora, la Ley deja a las Cámaras

⁵⁰ Cfr. nuestro voto salvado en BREWER-CARIAS, *Debate constituyente*, t. 1, cit., pp. 195 y 196.

⁵¹ La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha sido clara, sin embargo, en atribuir la administración municipal exclusivamente al alcalde. Cfr. sentencia 1586 del 5 de diciembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 404 y ss.

municipales –a través de ordenanzas– la *posibilidad de dictar las normas...*” (cursivas de la Sala). (Sentencia de la Corte en Pleno de fecha 8 de junio de 1999, caso Ordenanza de Apuestas Lícitas del Municipio Autónomo San Felipe del Estado Yaracuy).

Asimismo, en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena de 22 de enero de 1998, se reafirma la competencia para legislar que tiene el municipio.

“... Un análisis preliminar de la norma transcrita, contenida en el capítulo I de la ordenanza denominado ‘Disposiciones Generales’ y que informa la totalidad de sus disposiciones, nos revela los siguientes elementos: a) Parte del supuesto de la existencia de ‘relaciones’ entre el municipio y los titulares de los derechos mineros y otros sujetos que realicen otra actividad directa o indirectamente relacionada con la minería en el municipio; b) Que esas ‘relaciones’ derivan de ‘principios legales’, c) Que *el municipio tiene competencia para legislar en el ámbito local* en materia minera, esto es, regularla por ordenanzas al punto de poder regular relaciones que se dan entre los sujetos vinculados de alguna forma con la minería...” (cursivas de la Sala).

Esta misma posición es la que sostiene nuestra doctrina al referirse a la autonomía normativa al señalar que “... tanto la República como los estados y los municipios tienen autonomía normativa, en el sentido de que pueden regular o normar las materias de su respectiva competencia, sin injerencias de ningún otro órgano, salvo las limitaciones establecidas en la propia Constitución, que es la que distribuye el poder...” (vid. BREWER-CARIAS, ALLAN, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, FJV-UCAT, p. 18).

En el mismo sentido, el profesor ALLAN BREWER-CARIAS, al referirse a la función normativa, –con respecto al texto constitucional de 1961– señala que: “... cuando el artículo 139 atribuye al Congreso, la tarea de legislar sobre las materias de la competencia nacional, está atribuyendo la función normativa a uno de los órganos que ejercen alguno de los poderes del Estado: la función propia de las Cámaras Legislativas, como lo dice el mencionado artículo 118 C., es la función normativa. El mismo supuesto lo encontramos en el artículo 20, donde se atribuye competencia a las asambleas legislativas de los estados, para ‘legislar sobre las materias de la competencia estatal’. Indirectamente también puede identificarse la función normativa a nivel municipal, como un signo de la autonomía”.

La Constitución de 1999 establece, con respecto al ejercicio de la función normativa de los municipios lo siguiente:

“*Artículo 175.*– La función legislativa del municipio corresponde al Concejo, integrado por concejales elegidos en la forma establecida en esta Constitución, en el número y condiciones de elegibilidad que determine la ley”.

Asimismo, en la misma decisión de la CSJ-SP 22 de enero de 1998 citada supra, se precisa la naturaleza jurídica que la jurisprudencia le acuerda a las ordenanzas municipales.

“... Como se ha señalado, el reenvío a la ley debe entenderse como un llamamiento a la regulación por ley formal, esto es a la prevista en el artículo 162 de la Constitución que la define como los actos emanados de las Cámaras Legislativas actuando como cuerpos colegisladores, de conformidad con el procedimiento previsto en ese texto. En consecuencia, aludiendo tal concepto a la ley dictada por el poder legislativo nacional, mal puede considerarse comprendido en tal reenvío a la ordenanza municipal, a la que se denomina justamente como ‘leyes locales’” (Sentencia de la CSJ-SP 22 de enero de 1998).

Sistematizando lo hasta aquí expuesto, esta Sala considera que el concepto de “ley” que ha venido desarrollando la jurisprudencia de este Máximo Tribunal y la doctrina es una noción material referida, precisamente, a la función normativa que ejercen los órganos deliberantes a todos los niveles políticos territoriales con respecto a sus competencias constitucionales. Por el contrario, la noción de “ley” consagrada en el Texto Fundamental es una noción estrictamente *formal*⁵².

El carácter de las ordenanzas como leyes locales ha sido ratificado por la Sala Político Administrativa⁵³ y por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en muchos fallos⁵⁴, después de haber cometido el disparate de considerarlas como “actos administrativos”⁵⁵.

B. LAS ATRIBUCIONES DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES

Conforme al artículo 95 LOPPM, son deberes y atribuciones de los concejos municipales:

1. Iniciar, consultar a las comunidades y sus organizaciones, discutir y sancionar los proyectos de ordenanzas incluida la relativa a su reglamento interior y de debates, a fin de proveer a la organización de sus funciones, para sancionar las reglas de orden aplicables a sus deliberaciones.

52 Cfr. *Revista de Derecho Público*, n.º 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 191 y ss. Cfr. además, de la misma Sala, sentencia 733 del 31 de marzo de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 81, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 215.

53 Cfr. sentencia 1090 del 11 de mayo de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, p. 347.

54 Cfr. sentencias 406 del 8 de marzo de 2002 y 928 de 15 de mayo de 2001, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 89 a 92, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2002, pp. 285 y pp. 383 y ss.; 572 del 18 de marzo de 2003, 1535 del 16 de junio de 2003, y 2641 del 1.º de octubre de 2003, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 93 a 96, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2003, pp. 503, 233, 504 y 335 y ss.

55 Cfr. sentencia 2353 del 23 de noviembre de 2001, *Revista de Derecho Público*, n.ºs 85 a 88, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2001, pp. 387 y ss.

2. Dictar y aprobar su reglamento interior y de debates. En tal reglamento deberá preverse la persona y el mecanismo para suplir las ausencias temporales o absolutas del presidente.
3. Aprobar el plan municipal de desarrollo y los planes y demás instrumentos de ordenación urbanística, según lo dispuesto en la legislación respectiva.
4. Ejercer la potestad normativa tributaria del municipio.
5. Aprobar el presupuesto de gastos que soporte su plan legislativo anual, tomando en cuenta las limitaciones financieras del municipio.
6. Acordar la participación del municipio en organizaciones intermunicipales y autorizar la creación, modificación o supresión de órganos desconcentrados o descentralizados, de conformidad con esta ley.
7. Aprobar el cambio de nombre del municipio, previa consulta con la población del mismo y de conformidad con las leyes aplicables.
8. Aceptar, previa solicitud motivada del alcalde, la delegación o transferencia de competencias que le hagan al municipio.
9. Elegir en la primera sesión de cada año del período municipal o en la sesión más inmediata siguiente, al presidente dentro de su seno, y al secretario fuera de su seno, así como a cualquier otro directivo o funcionario auxiliar que determine su reglamento interno.
10. Aprobar las concesiones de servicios públicos o de uso de bienes del dominio público, y lo concerniente a la enajenación de los ejidos y otros inmuebles, previa solicitud motivada del alcalde.
11. Aprobar la escala de remuneraciones de empleados y obreros al servicio del municipio, y la de los altos funcionarios, de conformidad con las condiciones y límites establecidos en la legislación que regula sus asignaciones.
12. Ejercer la autoridad en materia del sistema de administración de recursos humanos, y, en tal carácter, podrá nombrar, promover, remover y destituir, de conformidad con los procedimientos establecidos en la ordenanza que rija la materia, con excepción del personal de otros órganos del poder público municipal.
13. Promover los mecanismos que legalmente le estén conferidos y que contribuyan a garantizar en forma eficiente, suficiente y oportuna la participación ciudadana en el proceso de formación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública municipal.
14. Autorizar al alcalde, oída la opinión del síndico o síndica municipal, para desistir de acciones y recursos, convenir, transigir y comprometer en árbitros.

15. Nombrar el personal de las oficinas del concejo municipal, de la secretaría y del cronista del municipio.
16. Imponer, de acuerdo con lo establecido en la Constitución y las leyes, las sanciones de suspensión e inhabilitación para el desempeño del cargo de concejal.
17. Aprobar el plan de inversión municipal, contenido en el proyecto de ordenanza del presupuesto presentado por el consejo local de planificación pública, conforme al mecanismo presentado en la Ley de los consejos locales de planificación pública.
18. Autorizar al alcalde para ausentarse por más de quince días de la alcaldía.
19. Autorizar créditos adicionales al presupuesto de ingresos y gastos del ejercicio económico financiero del municipio.
20. Ejercer funciones de control sobre el gobierno y la Administración Pública municipal, en los términos consagrados en la Constitución y en la ley.
21. Los concejales deberán presentar dentro del primer trimestre del ejercicio fiscal respectivo, de manera organizada y pública a los electores de la jurisdicción correspondiente, la rendición de su gestión legislativa y política del año inmediatamente anterior, en caso contrario, se le suspenderá la dieta hasta su presentación.
22. Organizar toda la normativa referente a la justicia de paz en el municipio.

Debe destacarse que conforme a estas atribuciones, los concejos municipales no tienen competencia en materia de gestión local ni de administración de los asuntos locales. Su competencia se reduce básicamente a legislar y a controlar la Administración municipal. Se destaca, sin embargo, las competencias en materia de Administración del personal al servicio del concejo municipal, que corresponde al concejo. El concejo, además, tiene competencia para aprobar el estimado de su presupuesto de gastos que soporte el plan legislativo, y exclusivamente legislativo (art. 95.5); lo que por ningún respecto puede implicar la existencia de dos presupuestos paralelos en el municipio, por más que sea el presidente del concejo y no el alcalde quien ejecute el presupuesto del concejo municipal (art. 96.8) y que sea el propio concejo municipal la autoridad en materia de administración del personal del concejo (art. 95.12 y 15).

En cuanto a los concejales, debe mencionarse que a pesar de su carácter de funcionarios públicos electos, conforme a la Ley Orgánica, los mismos no perciben sueldo ni su dedicación es exclusiva, sino que lo que perciben es una dieta por la asistencia a las sesiones del concejo municipal. Ello estaba regulado así expresamente en el artículo 56 de la derogada Ley Orgánica de Régimen

Municipal de 1989, en el cual se disponía que los concejales no devengaran sueldo y únicamente podían percibir dietas por asistencia a las sesiones de la cámara y a las comisiones. La norma se eliminó en la Ley Orgánica de 2005, pero en el artículo 95.21 de la misma se conservó una referencia a las dietas al indicar: “Los concejales deberán presentar dentro del primer trimestre del ejercicio fiscal respectivo, de manera organizada y pública a los electores de la jurisdicción correspondiente, la rendición de su gestión legislativa y política del año inmediatamente anterior, en caso contrario, *se les suspenderá la dieta hasta su presentación*”.

En todo caso, debe señalarse que, precisamente, es este carácter sin sueldo del cargo de concejal el que justifica la excepción a la incompatibilidad del desempeño de cargos públicos, que la Constitución de 1961 establecía respecto de los cargos edilicios. En efecto, de acuerdo al artículo 123 C. de 1961, “nadie podrá desempeñar a la vez más de un destino público remunerado, a menos que se trate de cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes, *edilicios* o electorales que determine la ley”. Por tanto, el cargo de concejal, conforme a ese texto, era compatible con un cargo público en la Administración Pública nacional o estatal, y el concejal, además de su sueldo en la Administración Pública, podía percibir sus dietas por asistencia a las sesiones del concejo. La Constitución de 1999 eliminó la referencia a los cargos “edilicios” al regular las excepciones a las incompatibilidades en el artículo 148; sin embargo, en nuestro criterio, la excepción a la incompatibilidad continúa en aplicación, pues si los concejales no perciben sueldo, dicho cargo electivo no puede considerarse como “destino público remunerado” en los términos de dicha norma constitucional.

5. LAS CONTRALORÍAS MUNICIPALES

En cuanto a las contralorías municipales, de acuerdo con el artículo 176 LOPPM, les corresponde el control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes municipales, así como las operaciones relativas a los mismos, sin menoscabo del alcance de las atribuciones de la Contraloría General de la República.

Las contralorías son dirigidas por el contralor, designado por el concejo mediante concurso público que garantice la idoneidad y capacidad de quien sea designado para el cargo, de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley. El concejo municipal es también el órgano competente para remover a contralor municipal⁵⁶.

⁵⁶ Cfr. Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia 900 del 6 de julio de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 83, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 203 y ss.

La Ley Orgánica le otorga autonomía orgánica y funcional a las contralorías municipales (art. 101)⁵⁷, lo cual ha llevado a la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo a garantizarla ordenándole a un alcalde, por ejemplo, abstenerse de reducir o modificar el presupuesto de la contraloría⁵⁸.

De acuerdo con el artículo 104 L.O.P.P.M., las atribuciones de los contralores municipales son las siguientes:

1. El control posterior de los organismos y entes descentralizados.
2. El control y las inspecciones en los entes públicos, dependencias y organismos administrativos de la entidad, con el fin de verificar la legalidad y veracidad de sus operaciones.
3. El control perceptivo que sea necesario con el fin de verificar las operaciones de los entes municipales o distritales, sujetos a control que, de alguna manera, se relacionen con la liquidación y recaudación de ingresos, el manejo y el empleo de los fondos, la administración de bienes, su adquisición y enajenación, así como la ejecución de contratos. La verificación a que se refiere el presente numeral tendrá por objeto, no sólo la comprobación de la sinceridad de los hechos en cuanto a su existencia y efectiva realización, sino también, examinar si los registros o sistemas contables respectivos se ajustan a las disposiciones legales y técnicas prescritas.
4. El control, vigilancia y fiscalización en las operaciones que realicen por cuenta del tesoro en los bancos auxiliares de la tesorería municipal.
5. Elaborar el código de cuentas de todas las dependencias sometidas a su control, que administren, custodien o manejen fondos u otros bienes del municipio o del distrito; velar por el cumplimiento de las disposiciones establecidas en materia de contabilidad y resolver las consultas que al respecto formulen.
6. Ordenar los ajustes que fueren necesarios en los registros de contabilidad de los entes sujetos a su control, conforme al sistema contable fiscal de la República, los cuales estarán obligados a incorporar en el lapso que se les fije, salvo que demuestren la improcedencia de los mismos.
7. Realizar el examen selectivo o exhaustivo, así como la calificación de las cuentas, en la forma y oportunidad que determine la Contraloría General de la República.

57 Ello ha sido desarrollado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo en sentencia 2148 del 14 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 203 y ss.

58 Cfr. sentencia 2148 del 14 de noviembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 203 y ss.

8. El control de los resultados de la acción administrativa y, en general, la eficacia con que operan las entidades sujetas a su vigilancia, fiscalización y control.

9. La vigilancia para que los aportes, subsidios y otras transferencias hechas por la República u organismos públicos al municipio o a sus dependencias, entidades descentralizadas y mancomunidades, o los que hiciere el concejo municipal a otras entidades públicas privadas, sean invertidos en las finalidades para las cuales fueron efectuadas. A tal efecto, la contraloría podrá practicar inspecciones y establecer los sistemas de control que estime convenientes.

10. Velar por la formación y actualización anual del inventario de bienes, que corresponde hacer al alcalde, conforme con las normas establecidas por la Contraloría General de la República.

11. Elaborar el proyecto de presupuesto de gastos de la contraloría, el cual remitirá al alcalde, quien deberá incluirlo sin modificaciones en el proyecto de presupuesto que presentará al concejo municipal. La contraloría está facultada para ejecutar los créditos de su respectivo presupuesto, con sujeción a las leyes, reglamentos y ordenanzas respectivas.

6. LOS CONSEJOS LOCALES DE PLANIFICACIÓN PÚBLICA

Por último, como se ha analizado anteriormente, el artículo 182 C. creó los consejos locales de planificación pública, presididos por el alcalde correspondiente e integrados en cada municipio, por los concejales, los presidentes de las juntas parroquiales y representantes de organizaciones vecinales y otras de la sociedad organizada, de conformidad con las disposiciones que establezca la ley. A tal efecto, en 2002 se dictó la Ley de los consejos locales de planificación pública⁵⁹.

59 *Gaceta Oficial* n.º 37.463 del 12 de junio de 2002.

*§ 16. El régimen municipal del Distrito Metropolitano
de Caracas y el Distrito Capital*

I. LA DESAPARICIÓN DEL DISTRITO FEDERAL

I. EL DISTRITO CAPITAL EN SUSTITUCIÓN DEL DISTRITO FEDERAL

De acuerdo con lo establecido en el artículo 16 C. de 1999, con el fin de organizar políticamente la República, el territorio nacional se divide “en el de los estados, el del Distrito Capital, el de las dependencias federales y el de los territorios federales”.

Esta división política del territorio nacional es geográfica y cartográficamente idéntica a la que preveía el artículo 9.º C. de 1961 (salvo en cuanto a la reducción del territorio del Distrito Federal por la creación del Estado Vargas), pero con el muy importante cambio de denominación del territorio de la parte oeste del valle de Caracas, del “Distrito Federal” por el “Distrito Capital”.

En efecto, una de las reformas más importantes que se produjo constitucionalmente respecto de la división política del territorio nacional, con el antes mencionado cambio de denominación, fue la *eliminación* del “Distrito Federal” como entidad política vinculada al poder nacional o federal.

Conforme al régimen constitucional anterior, no sólo le correspondía al Congreso Nacional la organización del Distrito mediante ley orgánica (Ley Orgánica del Distrito Federal) (art. 136.6), sino que correspondía al Presidente de la República la designación del gobernador del Distrito Federal (art. 190.17), habiendo permanecido siempre el Presidente de la República, desde la misma creación del Distrito Federal en 1864, como la superior autoridad civil y política del Distrito, quien la ejercía, precisamente, a través del gobernador del Distrito Federal, de su libre nombramiento y remoción¹.

Con la Constitución de 1999, en consecuencia, se eliminó todo vínculo del poder nacional con el territorio del antiguo Distrito Federal, el cual se sustituyó por el del Distrito Capital. Este, ahora, es parte de la división política del territorio nacional, por lo que la Ley Orgánica de División Político Territorial que habrá de dictarse en el futuro en sustitución de la vieja Ley de 1856, por supuesto, deberá incluir el territorio del Distrito Capital, en el cual también debe garantizarse la autonomía municipal y la descentralización político administrativa (art. 16).

1 Cfr. ALLAN R. BREWER-CARIAS, *El régimen de gobierno municipal del Distrito Federal*, Caracas, Gobernación del Distrito Federal, 1968.

2. LOS EFECTOS CONSTITUCIONALES DE LA CREACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL.

En las discusiones en la Asamblea Nacional Constituyente para la redacción de la Constitución de 1999, la propuesta original no fue cambiarle de nombre al Distrito Federal, sino crear un “Distrito Capital” en un territorio que abarcara mucho más que el del antiguo Distrito Federal, es decir, además de éste, el de los territorios de los municipios Chacao, Sucre, Baruta y El Hatillo del Estado Miranda, equivalente al territorio geográfico del valle de Caracas y sus zonas más próximas. Se propuso así, inicialmente, separar del Estado Miranda esos municipios e integrarlos territorialmente al Distrito Capital, como una nueva entidad política en el territorio nacional. Lamentablemente, factores políticos circunstanciales impidieron la solución territorial definitiva para Caracas², y el debate terminó con el establecimiento del Distrito Capital *única y exclusivamente en el territorio del antiguo Distrito Federal*, con la mención expresa de que debía preservarse “la integridad territorial del Estado Miranda” (disposición transitoria primera).

En consecuencia, el Distrito Capital en la Constitución de 1999 es una parte de la división política del territorio nacional que, sin embargo, no abarca territorialmente toda la ciudad de Caracas, sino que coincide con el territorio del antiguo Distrito Federal, por lo que en forma alguna afecta o puede afectar el territorio del Estado Miranda, el cual, conforme a la voluntad del constituyente, ha permanecido incólume. En consecuencia, conforme a la Constitución de 1999, los municipios del valle de Caracas, al este de la Quebrada Chacaíto y en línea hacia el sur, necesariamente continúan y continuarán siendo parte del Estado Miranda.

Ahora bien, la existencia ahora del Distrito Capital en sustitución del antiguo Distrito Federal implica, constitucionalmente hablando, lo siguiente: en *primer lugar*, que a todos los efectos administrativos el Distrito Capital es una división política del territorio nacional, por lo que las unidades administrativas nacionales que actúan en el territorio nacional pueden adoptar la división del Distrito Capital. Por ejemplo, habrá oficinas subalternas de registro del Distrito Capital, en lugar de las del Distrito Federal; habrá tribunales con jurisdicción en el Distrito Capital en lugar del Distrito Federal; y habrá unidades ministeriales, por ejemplo, educativas o de salud, con jurisdicción en el Distrito Capital en lugar del Distrito Federal.

2 Cfr. Asamblea Nacional Constituyente, *Gaceta Constituyente (Diario de Debates)*, Caracas, octubre-noviembre de 1999.

Debe señalarse, en todo caso, que en aquellos supuestos en los cuales la ley establece una distribución territorial entre estados y el Distrito Federal, después de la Constitución, la antigua unidad territorial del Distrito Federal se convierte en unidad del Distrito Capital. Esto sucede, verbigracia, respecto de los Colegios Profesionales cuyas leyes preveían su existencia en el Distrito Federal (p. ej., Colegio de Médicos del Distrito Federal que se convierte en Colegio de Médicos del Distrito Capital). En efecto, de acuerdo con el texto expreso de la Ley de Abogados y de la Ley de Ejercicio de la Medicina, por ejemplo, los colegios profesionales de abogados y médicos deben crearse y funcionar en cada entidad federal. Antes de la Constitución de 1999 existían colegios en cada uno de los estados y en el Distrito Federal, por lo que después de la Constitución de 1999 lo único que cambia es la denominación de Distrito Federal por la de Distrito Capital. En consecuencia, el antiguo Colegio de Médicos del Distrito Federal puede y debe denominarse Colegio de Médicos del Distrito Capital, siendo absolutamente contrario a la Ley de Ejercicio de la Medicina la decisión de dicho Colegio adoptada en el año 2000 de pasar a denominarse Colegio de Médicos del Distrito Metropolitano de Caracas, en perjuicio de la jurisdicción del Colegio de Médicos del Estado Miranda.

En *segundo lugar*, que como entidad político territorial, al Distrito Capital le corresponde participar en la distribución del situado constitucional (una partida equivalente a un máximo del 20% del total de los ingresos ordinarios estimados anualmente por el Fisco Nacional) junto con los estados de la República (art. 167,4). Por tanto, en la asignación del situado constitucional, al Distrito Capital le corresponde igual parte que a cada uno de los estados respecto del 30% del situado constitucional; y una parte muy importante respecto del 70% restante del situado constitucional, que se reparte en proporción a la población de cada uno de los estados y del Distrito Capital.

En *tercer lugar*, que corresponde a la Asamblea Nacional sancionar una ley que regule la organización y régimen del Distrito Capital (art. 156.10) en cuyo territorio puede haber uno o más municipios. Es decir, una ley nacional podría establecer un régimen y organización del Distrito Capital, el cual no necesariamente tiene que conducir a crear alguna nueva “autoridad” a nivel del Distrito Capital, como incluso podría deducirse de lo indicado en el artículo 189.2 C., sino que puede perfectamente regular sólo la existencia de diversos municipios que podrían establecerse en dicho territorio (art. 18), dividiendo el actual Municipio Libertador del Distrito Capital.

En *cuarto lugar*, que una ley nacional, en todo caso, es la llamada a determinar a cuál autoridad corresponde administrar y ejecutar los ingresos que por situado constitucional corresponden al Distrito Capital como entidad territorial, lo cual se ha atribuido al Distrito Metropolitano de Caracas.

3. LA RELACIÓN ENTRE EL DISTRITO CAPITAL Y EL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS

La Constitución de 1999, al renunciar a la creación de una entidad federal que abarcara territorialmente todo el valle de Caracas y comprendiera el territorio del antiguo Distrito Federal y el de los municipios Chacao, Sucre, Baruta y El Hatillo del Estado Miranda, desmembrando el territorio de esta entidad federal, optó por dejar incólume la división territorial del Estado Miranda y, en general, de la República, cambiando sólo el nombre del Distrito Federal por el del Distrito Capital, con las consecuencias constitucionales antes indicadas, y dejando los municipios del este del valle de Caracas en el Estado Miranda³.

Con base en esta división política del territorio nacional, la Constitución, además, introdujo una reforma que significó un avance sustancial en relación con la Constitución de 1961, respecto de la organización del área metropolitana de Caracas.

La Constitución de 1961, en efecto, sólo establecía que una ley especial podía *coordinar* las distintas jurisdicciones existentes dentro del área metropolitana de Caracas, sin menoscabo de la autonomía municipal (art. 11); ley especial que jamás llegó a sancionarse, a pesar de todas las propuestas que se fueron formulando. En todo caso, la Constitución de 1961 planteaba, como principio, la necesidad de coordinar las distintas jurisdicciones (nacionales, del Estado Miranda, del Distrito Federal y municipales) que existían en el Área Metropolitana de la Capital.

La Constitución de 1999, por supuesto, fue mucho más allá del sólo reconocimiento de la existencia de distintas jurisdicciones con competencias en el territorio del Área Metropolitana de Caracas y del establecimiento del principio de coordinación; al regular, en su lugar, directamente, la necesidad de establecer un *sistema de gobierno municipal para toda el área*.

3 Cfr. en general, MARÍA DE LOS ÁNGELES DELFINO M., “La gobernabilidad de Caracas, la Capital y el Distrito Metropolitano”, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 107 a 114; MANUEL RACHADELLI, “¿Distrito Capital o Distrito Metropolitano?”, *El derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*, t. III, Madrid, Universidad Central de Venezuela y Thompson-Civitas Ediciones, 2003, pp. 3271 a 3311; ALFREDO DE STEFANO PÉREZ, “Aproximación al estudio del Distrito Metropolitano de Caracas”, *Temas de derecho administrativo. Libro Homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*, vol. II, cit., pp. 553 a 592; ALLAN R. BREWER-CARIAS, “Consideraciones sobre el régimen constitucional del Distrito Capital y del sistema de gobierno municipal de Caracas”, *Revista de Derecho Público*, n.º 82, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 5 a 17; ID., “Consideraciones sobre el régimen constitucional del Distrito Capital y del sistema de gobierno municipal de Caracas”, *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, n.º 5, Madrid, Ministerio de Administraciones Públicas, 2000, pp. 17 a 39.

En efecto, el artículo 18 C., luego de establecer que la ciudad de Caracas es la capital de la República y el asiento de los órganos del poder nacional, agregó:

Una ley especial establecerá la unidad político territorial de la ciudad de Caracas que integre en un sistema de gobierno municipal a dos niveles, los municipios del Distrito Capital y los correspondientes del Estado Miranda.

Esa ley fue sancionada por la Asamblea Nacional Constituyente como Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas (LDMC) del 8 de marzo de 2000⁴, a la cual la Sala Constitucional ha atribuido carácter de ley orgánica⁵.

En todo caso, de la norma constitucional quedó claro, en *primer lugar*, que existe un territorio denominado Distrito Capital (antes Distrito Federal) y un territorio denominado Estado Miranda, como parte de la división política de la República. En consecuencia, con el establecimiento del Distrito Metropolitano de Caracas, como lo ha señalado la sentencia 1563 de la Sala Constitucional del 13 de diciembre de 2000⁶ (caso Interpretación de la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas), “no ha nacido ninguna nueva entidad político territorial que deje sin efecto las previstas en el artículo 16 C.” (p. 33).

En *segundo lugar*, que en dicho territorio, en lo que se refiere al área ocupada por la ciudad de Caracas como realidad urbana, debe establecerse un sistema de gobierno municipal, léase bien, *municipal*, a dos niveles, que integre en una unidad político territorial a los municipios (que pueden y deberían ser varios) del Distrito Capital y a los correspondientes municipios del Estado Miranda donde tiene su asiento parte de la ciudad capital (Chacao, Sucre, Baruta y El Hatillo) como unidad y continuidad urbanística. Por ello, la sentencia 1563 de la Sala Constitucional antes citada del 13 de diciembre de 2000, correctamente califica al Distrito Metropolitano de Caracas como “una entidad estrictamente municipal” (p. 32) que “forma parte del poder municipal” (p. 35); aclarando que “no es una entidad estatal” (p. 38).

En *tercer lugar*, que el establecimiento de la unidad político territorial de la ciudad de Caracas mediante la integración de los municipios en los cuales tiene su asiento, en un sistema de gobierno municipal a dos niveles, no afecta en forma alguna la división política de la República, que sigue siendo en estados y

4 *Gaceta Oficial* n.º 36.906 del 8 de marzo de 2000.

5 Cfr. sentencia 1563 del 13 de diciembre de 2000, *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 98 y ss.

6 *Revista de Derecho Público*, n.º 84, Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 2000, pp. 184 y ss. En el texto, sin embargo, las referencias que hacemos a las páginas de la sentencia se refieren a las de la versión publicada en la página *web* del Tribunal Supremo.

el Distrito Capital, ni afecta en forma alguna los territorios del Distrito Capital y del Estado Miranda, cuyo territorio, en particular, conforme a la disposición transitoria primera, debe preservarse; es decir que la organización del sistema de gobierno municipal a dos niveles en Caracas, debe preservar la integridad territorial del Estado Miranda y de los municipios del mismo. Por tanto, no es cierto, como lo señala la sentencia de la Sala Constitucional citada del 13 de diciembre de 2000, que supuestamente la Ley sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas le haya dado “de una vez a dicho Distrito (capital) el régimen de distrito metropolitano” (p. 32). Tampoco es correcto afirmar, como lo ha hecho la Sala Constitucional en la antes citada sentencia, que con la creación de un distrito metropolitano se “fusionen” los municipios que integran el mismo (pp. 33 y 34). No ha habido allí fusión alguna de municipios.

Por último, en *cuarto lugar*, la integración de un gobierno municipal a dos niveles implica un sistema de distribución de la competencia municipal entre los dos niveles, de manera que el nivel metropolitano ejerza los aspectos metropolitanos (macro) de la competencia municipal y los niveles municipales ejerzan los aspectos locales (micro) de las mismas competencias. En la materia, por tanto, no hay “sujeción” de un nivel a otro, en el sentido de subordinación jerárquica, y sólo podría hablarse de primacía normativa del nivel metropolitano. En consecuencia, no es sino desafortunada la expresión utilizada en la sentencia 1563 citada de la Sala Constitucional, cuando señala que habría “sujeción” de los alcaldes municipales al alcalde metropolitano, en el siguiente párrafo:

Para determinar las competencias del Distrito Metropolitano de Caracas, la Sala puntualiza que por mandato constitucional, existe un gobierno municipal de dos niveles, uno macro para toda la extensión territorial y uno micro para cada uno de los municipios que conforman al distrito.

En el nivel macro, es el alcalde metropolitano la primera autoridad civil, política y administrativa del distrito, mientras que en el nivel micro y en lo que sean competentes, los alcaldes de cada municipio son la primera autoridad civil, política y administrativa de ellos.

En consecuencia, existe en el nivel macro una sujeción de los alcaldes de los municipios integrados al alcalde metropolitano, pero éste no puede intervenir en el nivel micro, en lo que sea competencia exclusiva de los municipios que conforman el distrito (p. 38).

El alcalde metropolitano no es ningún “alcalde mayor” al cual se encuentren “subordinados” (sujetos) los alcaldes municipales; y además, no se puede hablar de materias de la competencia municipal “exclusiva” de alguno de los dos niveles de gobierno. Ambos son gobierno municipal, y como tales tienen el

gobierno y la administración de las materias de la competencia municipal, cada nivel en los aspectos que le corresponden: los aspectos “macro”, de carácter metropolitano, para el nivel metropolitano; y los aspectos “micro”, locales, para los municipios.

II. EL RÉGIMEN DE GOBIERNO MUNICIPAL DEL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS

I. LA CREACIÓN DEL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS MEDIANTE LEY ESPECIAL

En ejecución del mandato establecido en la disposición transitoria primera C., conforme al artículo 18 *ibídem*, la Asamblea Nacional Constituyente sancionó la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas del 8 de marzo de 2000⁷. En todo caso, por el hecho de que haya sido dictada por la Asamblea Nacional Constituyente, dicha ley no adquirió ningún rango distinto al de la ley y mucho menos algún rango constitucional.

Esto lo ha aclarado la Sala Constitucional en la citada sentencia 1563 de 13 de diciembre de 2000, donde ha dejado sentado el carácter de la Ley especial, como ley “de rango inferior a la Constitución” (p. 29), a la cual, sin embargo, le atribuyó la naturaleza, el carácter y las características de “ley orgánica, así no se le haya dado tal denominación” (p. 30), en virtud de que en ella se regulan materias que están contenidas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

En todo caso, debe advertirse que se trata de la Ley especial que regula el Distrito Metropolitano de Caracas, que es la exigida en el artículo 18 C. para regular, conforme a los principios generales establecidos en la Constitución para los distritos metropolitanos (art. 171), la unidad político territorial de la ciudad de Caracas que integra, en un sistema de gobierno municipal a dos niveles, los municipios Libertador del Distrito Capital y Chacao, Sucre, Baruta y El Hatillo del Estado Miranda.

Por tanto, la Ley especial no es, en absoluto, la Ley del Distrito Capital a que hacen referencia los artículos 156.10 y 187.1 C., constituyendo un lamentable error de la disposición transitoria primera de la Constitución, el haber hecho referencia a una supuesta “Ley especial sobre el Régimen del Distrito Capital”, cuando de lo que se trataba era de la Ley especial sobre el Distrito Metropolitano de Caracas. Sin embargo, la remisión expresa que hace la disposición transitoria primera a la Ley especial “prevista en el artículo 18 C.” despeja toda duda, pues

7 *Gaceta Oficial* n.º 36.906 del 8 de marzo de 2000.

esta norma no regula ley alguna del “Distrito Capital” sino de la unidad político territorial de la ciudad de Caracas que integre los municipios tanto del Distrito Capital como del Estado Miranda en los cuales la ciudad tiene su asiento, en un sistema de gobierno a dos niveles.

En todo caso, esta confusión quedó aclarada en la oportunidad de la primera discusión del “Proyecto de ley especial sobre el régimen del Distrito Capital” en la Asamblea Nacional Constituyente, sesión del 25 de enero de 2000, lo que condujo a que en la segunda discusión, sesión del 28 de enero de 2000, se hubiera modificado el título de la ley por el de Ley sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas⁸. Esos debates, lamentablemente no fueron tomados en cuenta por la Sala Constitucional en su sentencia 1563 del 13 de diciembre de 2000 al haber afirmado que la Asamblea Nacional Constituyente, de acuerdo con la disposición transitoria primera de la Constitución, antes de dictar la Ley sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas, debió dictar la Ley sobre el Régimen del Distrito Capital (p. 29).

En todo caso, se debe señalar que con base en lo establecido en el artículo 18 C., entonces, el artículo 1.º LDMC, establece:

Artículo 1.º Esta ley tiene por objeto regular la creación del Distrito Metropolitano de Caracas como unidad político territorial de la ciudad de Caracas, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y establecer las bases de su régimen de gobierno, organización, funcionamiento, administración, competencia y recursos. El Distrito Metropolitano de Caracas goza de personalidad jurídica y autonomía dentro de los límites de la Constitución y la ley, y su representación la ejercerán los órganos que determine la ley.

A tal efecto, el artículo 2.º LDMC determinó el ámbito territorial del Distrito Metropolitano de Caracas así:

Artículo 2.º Los límites del Distrito Metropolitano de Caracas, son los del municipio Libertador del Distrito Capital, el cual sustituye al Distrito Federal y de los municipios Sucre, Baruta, Chacao y El Hatillo del Estado Miranda. Cualquier controversia que pudiera surgir sobre los mismos será decidida por el Tribunal Supremo de Justicia de conformidad con la Constitución y las leyes de la República, en cualquier caso preservando la integridad territorial del Estado Miranda.

Sobre la necesaria posible subdivisión del Municipio Libertador del Distrito Capital en otros municipios, el artículo 38 LDMC estableció que corresponde a la Asamblea

8 Cfr. Asamblea Nacional Constituyente, *Gaceta Constituyente (Diario de Debates)*, noviembre de 1999-enero de 2000, Caracas, 2000.

Nacional, “en el lapso no mayor de un (1) año a partir de su instalación”, dictar las medidas para la reorganización político territorial del Municipio Libertador, de conformidad con los principios de descentralización y participación contenidos en la Constitución. La ley del Distrito Capital prevista en la Constitución (art. 156,10), por tanto, en realidad sólo podría tener por objeto la división político territorial del Distrito en municipios, no siendo necesario dictarla a ningún otro efecto como lo ha exhortado la Sala Constitucional en la citada sentencia 1563 del 13 de diciembre de 2000, considerándola como “una urgente necesidad” (p. 30).

Por otra parte, en cuanto a la integración de nuevas entidades territoriales al Distrito Metropolitano de Caracas, ello debe ser aprobado por la Asamblea Nacional, mediante acuerdo (art. 29 LDMC).

2. EL SISTEMA DE GOBIERNO MUNICIPAL A DOS NIVELES EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS

Conforme al mencionado artículo 18 C., el artículo 3.º LDMC dispuso que el Distrito Metropolitano de Caracas se organiza en un sistema de gobierno municipal a dos niveles, así:

1. El nivel metropolitano, formado por un órgano ejecutivo y un órgano legislativo, cuya jurisdicción comprende la totalidad territorial metropolitana de Caracas;
2. El nivel municipal, formado por un órgano ejecutivo y un órgano legislativo en cada municipio integrante del Distrito Metropolitano de Caracas, con jurisdicción municipal.

En el Distrito Metropolitano de Caracas, el gobierno y la administración corresponden al alcalde metropolitano; y la función legislativa corresponde al cabildo metropolitano (art. 4.º). Por su parte, conforme a la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, en cada uno de los municipios que integran el Distrito Metropolitano, el poder ejecutivo lo ejerce el alcalde municipal; y el poder legislativo lo ejerce el concejo municipal, con sus respectivas competencias, de conformidad con lo establecido en la Constitución y leyes de la República (art. 5.º).

En el nivel metropolitano, el alcalde metropolitano es la primera autoridad civil, política y administrativa del Distrito Metropolitano de Caracas, así como los alcaldes municipales lo son en cada uno de los municipios que lo integran (art. 8.º).

En cuanto al cabildo metropolitano, conforme al artículo 11 LDMC, es el órgano legislativo del Distrito Metropolitano de Caracas, integrado por los concejales metropolitanos elegidos en la oportunidad y en el número determinados por la legislación electoral aplicable.

Se regula, además, en la Ley especial, al consejo de gobierno del Distrito Metropolitano de Caracas como órgano superior de consulta y asesoría del alcalde metropolitano, integrado por los alcaldes de los municipios que conforman el Distrito Metropolitano de Caracas (art. 10.º). Dicho consejo de gobierno, lo preside el alcalde metropolitano y se reúne a convocatoria suya (arts. 9.º y 10.º). Se reguló así, en la ley, la figura que se había creado en los Reglamentos de la Ley Orgánica de Descentralización de 1993 (*Cuarta parte*, § 13).

Tanto el nivel metropolitano como el nivel municipal en el Distrito Metropolitano de Caracas, son *gobiernos municipales* y, por tanto, sus competencias son estrictamente municipales.

Por ello, el artículo 28 LDMC, establece que las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, en el tiempo de su vigencia, así como la legislación prevista en el numeral 7 de la disposición transitoria cuarta de la Constitución, regirán para el Distrito Metropolitano de Caracas en cuanto sean aplicables.

Precisamente por este carácter *municipal* del sistema, el artículo 19 LDMC otorga al mismo “las competencias municipales atribuidas a los municipios en el artículo 178 C.”. Con tal declaratoria no se produjo ningún “contrasentido con la organización municipal” como lo afirmó la Sala Constitucional en la sentencia 1563 de 2000 (p. 42), pues el Distrito Metropolitano, como lo dijo la propia Sala en la misma sentencia 1563, es “una entidad estrictamente municipal” (p. 32) que organiza un sistema de gobierno municipal a dos niveles, distrital y municipal, ambos formando parte del “poder municipal” y con las competencias establecidas en la Constitución para los municipios (art. 178). Siendo los dos niveles de carácter municipal, la ley lo que tenía que hacer era “distribuir” el ámbito de las competencias municipales en los dos niveles, pero sin pretender atribuir a alguno de los dos niveles competencias municipales exclusivas.

Por otra parte, las autoridades del Distrito Metropolitano de Caracas conforme al artículo 27 LDMC, deben velar por la estricta observancia de la normativa constitucional que consagra el proceso de descentralización como principal estrategia del desarrollo y, en tal sentido, deben estimular la cooperación institucional y la armonización en relación de los dos niveles de gobierno metropolitano y entre éstos y el gobierno nacional y el del Estado Miranda.

El artículo 18 C., además, exige que la ley debía garantizar el carácter democrático y participativo del gobierno municipal en los dos niveles (art. 18). De allí que el artículo 6.º LDMC, en general, disponga:

Artículo 6.º El alcalde metropolitano de Caracas, los concejales metropolitanos, los alcaldes municipales y los miembros de los concejos municipales serán electos por votación popular, universal, directa y secreta en la misma oportunidad en que se lleven a cabo las

elecciones municipales en todo el país. En las correspondientes al alcalde metropolitano participarán todos los electores residentes en los municipios que integran el Distrito Metropolitano de Caracas. En las destinadas a elegir alcaldes y concejos municipales participarán los electores correspondientes al municipio respectivo.

En particular, en cuanto a las condiciones de elegibilidad de los titulares de los órganos municipales en el distrito metropolitano, la Ley especial dispone:

Artículo 7.º Para ser elegido alcalde metropolitano o de alguno de sus municipios integrantes, concejales del cabildo metropolitano o de los concejos municipales, se requiere ser venezolano, mayor de veintiún (21) años de edad, de estado seglar, no estar sometido a condena mediante sentencia definitivamente firme, residencia de no menos de cinco (5) años en el área del Distrito Metropolitano de Caracas y estar inscrito en el Registro Electoral Permanente del mismo. Deberá, además, cumplir los requisitos establecidos en la Constitución y leyes de la República.

Los concejales metropolitanos del cabildo metropolitano, por su parte se eligen por períodos de 4 años, pudiendo ser reelegidos para un período inmediato por una sola vez (art. 4.º).

3. LAS ATRIBUCIONES DE LAS AUTORIDADES METROPOLITANAS

En cuanto a los órganos de las autoridades municipales metropolitanas, la Ley especial definió las atribuciones tanto del alcalde metropolitano como del cabildo metropolitano.

A. LAS ATRIBUCIONES DEL ALCALDE METROPOLITANO

En cuanto al alcalde metropolitano, el artículo 8.º LDMC le atribuye las siguientes atribuciones:

1. Cumplir y velar por el cumplimiento de la Constitución, las leyes nacionales y acuerdos y ordenanzas que dicte el cabildo metropolitano;
2. Administrar la hacienda pública metropolitana;
3. Preservar el orden público y la seguridad de las personas y propiedades;
4. Presentar al cabildo metropolitano el proyecto de presupuesto de ingresos y gastos para cada ejercicio fiscal, conforme a la ley;

5. Gerenciar y coordinar las competencias metropolitanas para unificar las áreas de servicios públicos de interés común y fijar las tasas y tarifas por los servicios;
6. Promulgar las ordenanzas dictadas por el cabildo metropolitano, dentro de los ocho (8) días de haberlas recibido. Cuando a su juicio existan razones para su revisión podrá devolverlas al cabildo metropolitano, dentro del mismo plazo, con una exposición razonada pidiendo su reconsideración. En estos casos, el cabildo procederá a la revisión, pudiendo ratificar la ordenanza, modificarla o rechazarla por una mayoría de las tres cuartas partes de los presentes en una sola discusión, teniéndose por definitivamente firme lo que así decida;
7. Presidir el consejo de gobierno del Distrito Metropolitano de Caracas;
8. Organizar y dirigir los espacios u oficinas relativas al funcionamiento de la alcaldía metropolitana;
9. Ejercer la representación del Distrito Metropolitano de Caracas;
10. Concurrir a las sesiones del cabildo metropolitano con derecho a palabra cuando lo considere conveniente, también deberá hacerlo cuando sea invitado por este cuerpo.
11. Dictar los decretos previstos en el ordenamiento jurídico y los reglamentos que desarrollen las ordenanzas sin alterar el espíritu, propósito o razón y los reglamentos autónomos previstos en esta ley;
12. Suscribir los contratos y concesiones de la competencia del nivel metropolitano;
13. Rendir cuenta anual de su gestión al contralor del Distrito Metropolitano de Caracas;
14. Asumir las competencias que correspondían al gobernador del Distrito Federal.

Además, corresponde al alcalde metropolitano la coordinación de las mancomunidades metropolitanas que se establezcan entre los municipios que integran el distrito (art. 26).

B. LAS ATRIBUCIONES DEL CABILDO METROPOLITANO

En cuanto al cabildo metropolitano, el artículo 12 LDMC le asigna las siguientes atribuciones:

1. Dictar su reglamento interno;
2. Sancionar ordenanzas y acuerdos sobre las materias de la competencia metropolitana;

3. Recibir informe de la gestión anual del alcalde metropolitano;
4. Aprobar o rechazar los contratos que someta a su consideración el alcalde metropolitano, cuando lo exija la legislación aplicable;
5. Designar al contralor metropolitano, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 176 C.;
6. Considerar el proyecto de presupuesto de ingresos y gastos del Distrito Metropolitano de Caracas que deberá presentar el alcalde metropolitano, y pronunciarse sobre el mismo en la oportunidad y forma prevista en la legislación aplicable;
7. Las demás que le asignen el ordenamiento jurídico aplicable.

4. LAS OTRAS AUTORIDADES DEL DISTRITO METROPOLITANO DE CARACAS

En la Ley especial del Distrito Metropolitano de Caracas, además de las autoridades antes mencionadas, se regula la contraloría metropolitana y el procurador metropolitano.

A. LA CONTRALORÍA METROPOLITANA

Conforme al artículo 13 LDMC, la contraloría metropolitana debe ser dirigida por un contralor designado de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y en las leyes aplicables; el cual debe durar en sus funciones 4 años, pero puede ser destituido por faltas graves calificadas por el poder ciudadano nacional (art. 15).

Le corresponde a la contraloría metropolitana el control, vigilancia y fiscalización de los bienes, ingresos y gastos del distrito metropolitano, así como las operaciones relativas a los mismos, conforme la ley y a las ordenanzas aplicables (art. 14).

B. EL PROCURADOR METROPOLITANO

El procurador metropolitano debe ser nombrado por el cabildo metropolitano, a propuesta del alcalde, por la aprobación de la mayoría absoluta de sus miembros, en los primeros 30 días posteriores a su instalación, al iniciarse el período constitucional. Para ser procurador metropolitano se requiere ser venezolano, mayor de 30 años y de profesión abogado.

La destitución del procurador metropolitano debe ser propuesta por el alcalde, previa elaboración del expediente respectivo, por fallas graves en el

ejercicio de sus funciones. Dicha destitución deberá ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del cabildo metropolitano (art. 16).

El artículo 17 LDMC le asigna al procurador metropolitano las siguientes competencias: sostener y defender, judicial y extrajudicialmente, los derechos del Distrito Metropolitano de Caracas en todos los asuntos y negocios en las cuales tenga interés el Distrito, conforme a las instrucciones del alcalde metropolitano. Además, está obligado a advertir a los funcionarios y empleados metropolitanos sobre las faltas que observe en el desempeño de sus funciones y solicitar su destitución en caso de reincidencia.

Para facilitar las funciones del procurador metropolitano, el artículo 18 LDMC señala que todo ciudadano que tenga información sobre alguna situación que afecte los derechos del Distrito Metropolitano de Caracas, que debe ser conocido, prevenido o evitado por el procurador metropolitano, lo debe comunicar a éste, a fin de que proceda en consecuencia.

C. CONSEJO METROPOLITANO DE PLANIFICACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS

El artículo 33 LDMC creó el consejo metropolitano de planificación de políticas públicas, presidido por el alcalde metropolitano e integrado por los alcaldes de los municipios que conforman el Distrito Metropolitano de Caracas, un concejal de cada uno de estos municipios, un representante del Ejecutivo nacional, un representante de la gobernación del Estado Miranda, los presidentes de las juntas parroquiales, representantes de las organizaciones vecinales y de la sociedad organizada de conformidad con la Constitución y la ley.

Por otra parte, dispuso la Ley especial que cuando se tratasen temas concernientes al Distrito Metropolitano de Caracas, los consejos de gobierno y planificación tanto nacionales como del Estado Miranda deberán invitar al alcalde metropolitano de Caracas (art. 34); cuando se trate de la consideración de temas que afecten o sean de interés del Estado Miranda, el cabildo metropolitano y el consejo de gobierno metropolitano deben invitar con derecho a voz al gobernador de esa entidad (art. 35).

III. LA DISTRIBUCIÓN DEL ÁMBITO DE COMPETENCIAS MUNICIPALES EN LOS DOS NIVELES DE GOBIERNO MUNICIPAL EN EL DISTRITO METROPOLITANO

I. LO MACRO Y LO MICRO EN LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS

Como se ha dicho, de acuerdo con el artículo 19 LDMC, el Distrito Metropolitano de Caracas, es decir, los dos niveles de gobierno municipal que funcionan en el mismo, tienen las competencias establecidas en el artículo 178 C. de la República y en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal para todos los municipios.

Es decir, como lo precisa la sentencia 1563 de la Sala Constitucional del 13 de diciembre de 2000, en el Distrito Metropolitano de Caracas “existe un gobierno municipal a dos niveles, uno ‘macro’ para toda la extensión territorial y uno ‘micro’ para cada uno de los municipios que conforman al Distrito” (p. 38).

Por tanto, ambos niveles, “macro” y “micro”, son gobiernos municipales con competencias municipales, por lo que la distribución del ámbito de las mismas entre los dos niveles debe seguir idéntico criterio: lo “macro” de las competencias debe corresponder al distrito metropolitano, y lo “micro” de las mismas competencias a los municipios que lo integran.

Bajo ese ángulo es que, en nuestro criterio, tiene que analizarse el artículo 19 LDMC, cuando señala que el nivel metropolitano de Caracas tiene competencias en las siguientes materias:

1. El acueducto metropolitano de Caracas;
2. Distribución y venta de electricidad y gas doméstico;
3. Planificación y ordenación urbanística, ambiental, arquitectura civil y viviendas de interés social;
4. Vialidad urbana, circulación y ordenación del tránsito de vehículos en el área metropolitana;
5. Los servicios de transporte urbano intermunicipal de pasajeros del Distrito Metropolitano de Caracas;
6. Protección civil y seguridad de precaución y administración de emergencia o desastre y prestación de servicio del cuerpo de bomberos;
7. Institutos metropolitanos de créditos;

8. Servicios de policía de orden público en el ámbito metropolitano, así como de policía administrativa con fines de vigilancia y fiscalización en las materias de su competencia;
9. Promover y coordinar conjuntamente con los municipios del distrito capital el desarrollo de acciones que garanticen la salud pública en el marco de las políticas nacionales de salud;
10. La normativa para armonizar las tasas y definir principios, parámetros y limitaciones para el ejercicio de la potestad fiscal de los municipios que integran el distrito metropolitano.
11. Tratamiento y disposición de residuos sólidos;
12. Parques y espacios abiertos de carácter metropolitano; y,
13. Las demás que le sean atribuidas por el poder nacional y que no estén expresamente señaladas como de la competencia nacional o municipal.

Además de las competencias antes indicadas, la Asamblea Nacional puede atribuir al Distrito Metropolitano de Caracas determinadas competencias nacionales con el fin de promover la descentralización política y administrativa (art. 32). Cuando la Asamblea Nacional legisle sobre materias relativas al Distrito Metropolitano de Caracas, debe “consultar a las autoridades del mismo” (art. 31).

De acuerdo con el propio artículo 19 LDMC, las actuaciones metropolitanas se deben realizar en un marco de participación vecinal tomando en cuenta las opiniones e iniciativas de las autoridades de las entidades municipales integradas en el área metropolitana, en el proceso de definición de políticas, planes y proyectos, control y evaluación de los resultados de la gestión.

Ahora bien, en relación con el artículo 19 LDMC debe señalarse, ante todo, que la identificación de competencias, que contiene, todas municipales, como correspondientes al nivel metropolitano, sólo tuvo por objeto identificar, con precisión, cuáles de todas las competencias municipales exigían su ejercicio (no excluyente) a nivel metropolitano, además del ejercicio a nivel local municipal. Por ello, en ningún caso puede identificarse esta enumeración como excluyente del nivel local municipal, y como una atribución de competencias exclusivas al nivel metropolitano, pues ello sería inconstitucional. Se trató, sólo, de indicar qué materias de la competencia municipal debían ser necesariamente compartidas o concurrentes entre los dos niveles de gobierno municipal.

En relación al alcance de estas competencias del nivel metropolitano, las cuales son por supuesto *concurrentes* con las del nivel municipal (todas son competencias municipales), la Sala Constitucional se ha pronunciado en una forma

totalmente incorrecta, en la sentencia 1563 del 13 de diciembre de 2000, antes citada, señalando que en virtud de la enumeración del artículo 19 LDMC:

[Por] exclusión con las competencias anteriores expresamente señaladas, corresponde a los municipios en particular, gobernar y administrar en lo concerniente a la vida local, en las siguientes áreas, que señala la Sala a título enunciativo, y que contempla tanto la Constitución como la Ley Orgánica de Régimen Municipal:

1. Tránsito local y patrimonio histórico.
2. Sitios de recreación.
3. Ornato público.
4. Nomenclatura.
5. Transporte público urbano dentro del municipio.
6. Espectáculos públicos.
7. Publicidad comercial.
8. Protección del ambiente.
9. Aseo urbano y domiciliario, comprendiendo la limpieza y recolección de basura y residuos, exceptuando el tratamiento y disposición de los residuos sólidos.
10. Parques, jardines y plazas, destinados por sus instalaciones a prestar servicios a la población del municipio.
11. Atención primaria en salud.
12. Servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad.
13. Educación preescolar.
14. Servicios de integración familiar de las personas con discapacidad, al desarrollo comunitario.
15. Actividades e instalaciones culturales y deportivas.
16. Cementerios y servicios funerarios.

- 17. Canalización de aguas servidas y alcantarillado.
- 18. Justicia de paz.
- 19. Servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes y ejidos, y las actividades relativas a las materias de competencia municipal (p. 43).

El ejercicio que realizó la Sala Constitucional con este planteamiento, es completamente incongruente con los fundamentos de la sentencia misma y contradice el encabezamiento del mismo artículo 19 LDMC, por lo que en definitiva es inconstitucional.

En efecto, los dos niveles de gobierno (“macro” y “micro”, para usar la terminología de la Sala) son *municipales*, y sus competencias son las *municipales* enumeradas en el artículo 178 C. La enumeración que hizo el artículo 19 LDMC fue un intento del legislador de precisar aspectos “macro” de las competencias municipales que correspondían al nivel metropolitano, sin que ello pudiera significar que se excluyeran las competencias “micro” en *las mismas materias* que corresponden a los municipios.

En consecuencia, es totalmente equivocada la operación de “sustracción” o “resta” que arbitrariamente hizo la Sala Constitucional, de “quitarle” a los municipios del Área Metropolitana de Caracas parte de sus competencias constitucionales (art. 178) y pretender crear una exclusión y una “materia” de competencia municipales exclusivas del nivel distrital metropolitano. La Sala debió sólo interpretar en las mismas competencias municipales, conforme a la enumeración del artículo 19, qué ámbito “macro” correspondía al nivel distrital metropolitano y qué ámbito “micro” correspondía al nivel municipal.

En consecuencia, estimamos que la Sala partió de una premisa falsa y, por tanto, errada, al analizar la distribución de competencias entre los dos niveles de gobierno municipal en el Distrito Metropolitano de Caracas. La enumeración del artículo 19 LDMC nunca podría ser exclusiva ni excluyente sobre “la materia” de la competencia municipal de manera que se pudiera concluir, como lo hizo la Sala, que “por exclusión” de lo indicado en el artículo 19 (supuesta materia de la competencia municipal exclusiva del nivel distrital metropolitano) habría, por tanto, “otras” materias de la competencia municipal que serían “exclusivas” de los municipios del Distrito.

La Sala se equivocó; lo que debía y podía hacer en este caso era precisar e interpretar, no qué “materias” de la competencia municipal correspondían a uno y otro nivel de gobierno (ambos municipales), en forma exclusiva, lo cual era y es contrario a la Constitución; sino qué aspecto “macro” de las competencias municipales correspondían al nivel metropolitano y qué aspecto “micro” de las

mismas competencias municipales correspondía a los municipios; pues como competencias municipales, las enumeradas en el artículo 178 C. son siempre *concurrentes* entre los dos niveles de gobierno.

En todo caso, teniendo en cuenta los aspectos resaltantes de la sentencia 1563 de la Sala Constitucional, en nuestro criterio, la siguiente sería la distribución de los ámbitos de las competencias municipales en los dos niveles de gobierno municipal en el Distrito Metropolitano de Caracas, conforme a la enumeración del artículo 178 C. y a la orientación del artículo 19 LDMC.

Seguimos, en este análisis, el orden enumerativo del artículo 178 C., pero refiriéndonos única y exclusivamente a las materias de la competencia municipal incluidas en el artículo 19 LDMC.

2. ORDENACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

En el artículo 178.1 C. se atribuye a los municipios competencia exclusiva, “en cuanto concierne a la vida local”, en la materia de “ordenación territorial y urbanística”; y el artículo 19.3 LDMC identifica como competencia del nivel metropolitano un aspecto de dicha competencia, que es la “planificación y ordenación urbanística.

Ahora bien, conforme al artículo 128 C., como ya se ha analizado, la ordenación del territorio es una política del “Estado” (en sus tres niveles territoriales), correspondiendo al poder nacional exclusivamente dictar la ley orgánica de la materia. El poder nacional también tiene competencia exclusiva para dictar la legislación sobre ordenación urbanística (art. 156.19), así como para el establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo (*ídem*).

En particular, además, corresponde a los municipios, ejercer competencias exclusivas, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “ordenación territorial y urbanística” (art. 178.1). Esta es una competencia municipal de orden constitucional que no se le puede “quitar” a ningún municipio, y menos cuando se organiza un distrito metropolitano. En estos casos, como debe suceder en el de Caracas, lo que el legislador y su intérprete deben hacer es distribuir los ámbitos “macro” y “micro” de la misma materia, que corresponden al nivel distrital metropolitano y al nivel municipal.

En tal sentido, por el hecho de que la Ley especial haya previsto para el nivel metropolitano “la planificación y ordenación urbanística y la arquitectura civil” (art. 19.3), ello no significa que, en consecuencia, los municipios del Área Metropolitana de Caracas hubieran perdido totalmente competencia en esas materias y les quede sólo el “ornato público”, por ejemplo, como lo indica la

sentencia 1563 de 2000 de la Sala Constitucional. Ello no sólo sería inconstitucional, sino contrario a la lógica metropolitana.

Cuando la Ley especial atribuyó al nivel metropolitano la competencia en materia de “planificación y ordenación urbanística” y la “arquitectura civil”, fue considerando que en relación a esa competencia municipal no sólo había aspectos “locales”, sino “metropolitanos”, de manera que el ejercicio de la competencia tenía y tiene que distribuirse en los dos niveles. Esa distribución debe realizarse, precisamente, distinguiendo los aspectos “macro” de los aspectos “micro” en la materia.

El plan general de ordenación urbanística de toda la ciudad de Caracas, por supuesto, corresponde al nivel metropolitano, pero los planes de desarrollo urbano local y el detalle de la zonificación urbanística, conforme a las indicaciones del Plan General, tienen que corresponder al nivel municipal, es decir, a cada municipio.

Ahora bien, en esta materia de la ordenación urbanística, la sentencia 1563 de la Sala Constitucional hizo las siguientes consideraciones:

Corresponde al nivel metropolitano la planificación y ordenación urbanística y ambiental del área territorial donde ejerce sus competencias. Esto presupone una ordenación legal referente a lo general del área, pero no impide una particular dictada por cada municipio en lo que es propio y que no choque con la general.

Tratándose de un territorio con problemas comunes, y donde el desarrollo de un sector puede perjudicar a otro en lo urbanístico, en lo ambiental o en lo vial, lo lógico es que una ordenanza del cabildo metropolitano cree los organismos de planificación necesarios, y las normas generales de planificación urbanística, ambiental, de vialidad, urbana, arquitectura civil y viviendas de interés social, que regirán todo el distrito metropolitano.

Mientras las ordenanzas no se promulguen, quedan vigentes las ordenanzas de cada municipio, quienes no deberán modificarlas, hasta que los lineamientos generales en estas materias sean dictados por el cabildo metropolitano. Todo ello a su vez debe adaptarse a lo que la legislación y la política nacional sobre viviendas disponga, ya que es un principio que lo que es competencia del poder nacional, no puede colisionar con lo que es competencia del poder municipal (p. 47).

La Sala Constitucional, lamentablemente, no fue lo exacta que se requería fuera en esta materia. Reconoció que la competencia en la materia es una competencia compartida entre los dos niveles de gobierno municipal, e indicó correctamente que, en particular, corresponde al concejo metropolitano de Caracas dictar mediante ordenanza el régimen de distribución del ejercicio de la competencia, conforme a lo “macro” y lo “micro”, entre el nivel metropolitano y el nivel municipal.

Con razón señaló la sentencia 1563 de 2000 que mientras se dictaba la ordenanza metropolitana continuaría vigente todo el sistema normativo municipal (ordenanzas de planificación urbana local y de zonificación), pero en una afirmación sin asidero jurídico ni lógico urbanístico, señaló que mientras no se dictara a nivel metropolitano el plan general de ordenación urbanística de Caracas los municipios no podían modificar sus ordenanzas. Esto no tiene sentido alguno desde el punto de vista del ejercicio de las competencias municipales ni desde el punto de vista urbanístico. Recuérdese, por ejemplo, que la Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio, como antes lo establecía la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, al prever el sistema jerarquizado y graduado de planes (nacionales, regionales, de ordenación urbanística, de desarrollo urbano local y especial), indicó expresamente que la ausencia de un plan de organización urbanística de nivel superior, no impide que se aprueben los de nivel inferior. Así, el artículo 115 LOPGOT dispone:

La ausencia de planes de ámbito territorial superior no será impedimento para la formulación y ejecución de los demás planes del sistema integrado de planificación.

Una vez que los planes de ámbito territorial superior entren en vigencia, los planes elaborados previamente deberán revisarse y adaptarse a las previsiones correspondientes.

Esta norma, que equivale al artículo 18 de la derogada Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, y el principio que la integraba están vigentes, de manera que la “interpretación” que hizo la Sala Constitucional, por no ser de una norma constitucional, no es vinculante. En consecuencia, la mención que hace la sentencia 1563 de 2000 de que las ordenanzas de planificación urbana local y de zonificación de los municipios no pueden ser modificadas “hasta que los lineamientos generales en estas materias sean dictados por el cabildo metropolitano”, no es más que una apreciación errada del ordenamiento jurídico en esta materia, que no tiene carácter vinculante.

Ahora bien, conforme a la Constitución, tanto el nivel metropolitano como el nivel municipal en el Distrito Metropolitano de Caracas tienen competencia municipal en materia de “ordenación territorial y urbanística” en cuanto concierne a la vida local (art. 178.1 C.).

En consecuencia, en esta materia, que es concurrente y compartida entre los dos niveles de gobierno municipal de Caracas, la asignación de competencia al nivel metropolitano en materia de “planificación y ordenación urbanística” (art. 19.3 LDMC) lo que persigue es precisar, expresamente, que la materia tiene un nivel “macro” (para toda la ciudad), que corresponde al nivel metropolitano, y un nivel “micro”, que corresponde a los municipios.

En materia de planificación urbanística, la distribución de la competencia entre los dos niveles por la Ley especial debe seguir la orientación de la Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio, por lo que corresponde al nivel metropolitano el Plan de Ordenación Urbanística (arts. 21 y ss.) de toda la ciudad de Caracas (en lugar de al Ministerio de Infraestructura, antiguo Ministerio de Desarrollo Urbano), y a los niveles municipales los planes de desarrollo urbano local (arts. 34 y ss.), con todas las implicaciones y diferencias que establece la Ley Orgánica para la planificación y gestión de la ordenación del territorio, que regula la ordenación urbanística.

3. ARQUITECTURA CIVIL

La materia “arquitectura civil” se atribuye en la Constitución a los municipios como competencia exclusiva “en cuanto concierne a la vida local” (art. 178.1), y en la Ley especial se identifica como una competencia del nivel metropolitano (art. 19.3).

Ahora bien, sobre esa materia en la ciudad de Caracas, conforme a lo antes argumentado, tanto el nivel metropolitano como el nivel municipal tienen competencias, y lo que debe distinguir la ordenanza respectiva que dicte el cabildo metropolitano son los aspectos “macro” que corresponderían al nivel metropolitano, de los aspectos “micro”, que corresponden a los municipios.

La arquitectura civil, conforme a la tradición legal municipal, es la disciplina que regula las normas básicas de diseño de las edificaciones en cuanto a alturas, fachadas, retiros, densidades, y otros elementos. Sin duda, para la ordenación urbanística de una ciudad metropolitana puede haber aspectos “macro” de arquitectura civil para establecer criterios generales uniformes, pero en general se tratará de aspectos “micro” que deben ser definidos por cada municipio, de acuerdo con sus características y peculiaridades dentro de la ciudad. Sólo los aspectos “macro” serían los que caerían dentro de las competencias del cabildo metropolitano, y ello debe determinarse en la ordenanza metropolitana respectiva.

4. VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL

El artículo 178.1 C. atribuye a los municipios competencia exclusiva “en cuanto concierne a la vida local” en materia de “vivienda de interés social”; y el artículo 19.3 LDMC identifica la misma materia como competencia del nivel metropolitano.

Como se ha dicho, esto último no excluye la competencia de los municipios en la materia, y lo que hay que precisar en el Distrito Metropolitano de Caracas

es cuáles aspectos “macro” de esa materia corresponden a las autoridades del nivel metropolitano y cuáles a los municipios del área metropolitana de Caracas. Uno y otro nivel tienen competencias en la materia, por lo que el cabildo metropolitano es la entidad que debe distribuir el ejercicio de esa competencia por los dos niveles.

5. PARQUES Y RECREACIÓN

El mismo artículo 178.1 C. atribuye a los municipios competencia exclusiva “en cuanto concierne a la vida local”, en materia de “parques y jardines, plazas, balnearios y otros sitios de recreación”. Esta es una competencia municipal que se ejerce en el Área Metropolitana de Caracas por los dos niveles de gobierno municipal, en sus aspectos “macro” y “micro”, respectivamente. Por ello, el artículo 19.12 LDMC identifica como competencia del nivel metropolitano “parques y espacios abiertos de *carácter metropolitano*”, y no podía ser de otra forma.

Como más o menos lo comenta la sentencia 1563 citada de la Sala Constitucional,

No se trata de cualquier tipo de parque o espacio abierto. Es necesario puntualizar que parque es diferente a instalación deportiva, y que se refiere a un terreno destinado a jardines y arbolado para recreo y ornato, así como el lugar donde se exponen plantas (jardines botánicos), animales (parques zoológicos), o peces (acuarios).

Pero lo importante de los parques es que ellos son metropolitanos, lo que significa que por su capacidad y contenido estético, cultural o de otra naturaleza, resultan atractivos para la población del Distrito a fines de recreación, esparcimiento, o adquisición de conocimientos técnicos o científicos. Por lo tanto, parques que no reúnen tales características, como lugares de menor capacidad o atractivos, serán parques municipales administrados por los propios municipios. Con la voz espacios abiertos que utiliza el numeral 12 citado, considera la Sala que se refiere a lugares de diversión o recreo en descampado, el cual si tiene capacidad suficiente para atraer una masa de personas, adquiere el carácter de metropolitano, ya que sirve a la metrópolis. Es sobre estos espacios que tiene competencia el Distrito Metropolitano, así se encuentren en otros municipios, y que puede administrarlos si son propiedad de cualquiera de los municipios que integran al Distrito (p. 53).

6. VIALIDAD URBANA

La Constitución atribuye a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “vialidad urbana” (art. 178.2); y esa misma competencia la identifica la Ley especial como del nivel metropolitano (art. 19.4). Ello no significa, por supuesto, que pueda pretenderse que los

municipios del área metropolitana hayan dejado de tener competencia en la materia; lo que significa es que en materia de vialidad urbana debe distinguirse la que es de carácter metropolitano, intermunicipal o que permite trasladarse en toda el área (p. ej., autopistas metropolitanas), de la que es puramente local, intramunicipal. Allí está también lo “macro” y lo “micro” que debe distinguirse en la materia para la distribución de la competencia.

7. CIRCULACIÓN Y ORDENACIÓN DEL TRÁNSITO DE VEHÍCULOS

El artículo 178.2 C. atribuye a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “circulación y ordenación del tránsito de vehículos y personas en vías municipales”; y el ordinal 4.º artículo 19 de la Ley especial identifica como competencia del nivel metropolitano la “circulación y ordenación del tránsito de vehículos en el área metropolitana”.

La competencia es municipal pero la distribución entre el nivel metropolitano y el municipal es lo que deben hacer las ordenanzas del cabildo metropolitano: habrá aspectos que se deben regular a nivel de toda el área metropolitana (p. ej., días de circulación de vehículos u horas de circulación de vehículos de carga), pero habrá aspectos que deben ser regulados a nivel local municipal (horas de descarga, p. ej., o instalación de parquímetros)⁹.

Sobre esto, la sentencia 1563 de la Sala Constitucional trae comentarios, algunos ambiguos y otros confusos, como los siguientes:

La ordenación del tránsito de vehículos en el área metropolitana es tarea del Distrito, debido a la interconexión que tienen las vías de los municipios integrados.

Tal ordenación tiene un sector normativo y otro ejecutivo. Ambos sectores corresponden a las autoridades competentes del Distrito Metropolitano.

Los artículos 4 y 51 de la Ley de Tránsito Terrestre, atribuyen competencia a los municipios, para ordenar el tránsito de vehículos y personas en las vías urbanas (ordinal 6 del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal); y como la sola función normativa no basta, los servicios en materia de transporte y tránsito terrestre que por su naturaleza no sean de la competencia del poder nacional, podrán ser transferidas a los municipios, y por ende, al Distrito Metropolitano de Caracas (p. 49).

⁹ Cfr. BREWER-CARÍAS, *Aspectos institucionales del transporte y tránsito en el Área Metropolitana de Caracas*, cit.

En otra parte de la sentencia 1563, al referirse a la policía de circulación y tránsito, la Sala Constitucional señala:

Entre sus funciones están el control y vigilancia del tránsito terrestre en el área metropolitana, ya que conforme el artículo 49 de la Ley de Tránsito Terrestre, a las policías municipales les puede corresponder el control y vigilancia del tránsito en sus demarcaciones territoriales. Siendo competencia del distrito metropolitano, la vialidad urbana, y la circulación y ordenación del tránsito de vehículos en el área metropolitana, corresponde a las policías municipales ser autoridad administrativa de tránsito terrestre, exclusivamente para el control y vigilancia del mismo. Las ordenanzas que dicte el cabildo metropolitano regularán el funcionamiento de dichas policías (p. 50).

8. EL TRANSPORTE URBANO

La Constitución atribuye a los municipios competencia exclusiva, “en cuanto concierne a la vida local”, en materia de “servicios de transporte público urbano de pasajeros” (art. 178.2). De esta indicación resulta que no son de la competencia municipal los servicios de transporte *extraurbanos*, es decir, que salen de una ciudad hacia otra, que competen al poder nacional.

Ahora bien, en relación con los servicios de transporte urbano, la Ley especial precisó que corresponden al nivel metropolitano “los servicios de transporte urbano intermunicipal de pasajeros del distrito metropolitano” (art. 19.5).

Conforme a lo anterior, por tanto, corresponden al nivel metropolitano los servicios de transporte urbano *intermunicipal*, es decir, entre los municipios del área metropolitana; por lo que corresponde a los municipios del área metropolitana, los servicios de transporte urbano *intramunicipal*, en cada municipio.

Sobre esta competencia, la Sala Constitucional, en unos confusos párrafos, señaló:

Al Distrito Metropolitano también competen los servicios de transporte urbano intermunicipal de pasajeros.

¿Qué es lo que le compete? Para dar respuesta a tal pregunta, la Sala debe puntualizar que los municipios –y por ende el Distrito Metropolitano de Caracas– gobiernan y administran los bienes municipales o locales. Dentro de sus territorios ordenan (legalmente) y promueven el desarrollo económico y social; dotan (construyen) y prestan los servicios públicos domiciliarios, por sí mismos o mediante concesión; legislan en las áreas señaladas en los ocho numerales del artículo 178 C. vigente, y promueven la participación de la comunidad, ya que se trata del mejoramiento de sus condiciones de vida; y además, aplican la política inquilinaria conforme a la ley.

Dentro de la dotación y prestación de servicios, el municipio puede incidir en las áreas a que se refiere el artículo 178, construyendo las instalaciones necesarias para los ser-

vicios públicos, pero ello no quiere decir que el Ejecutivo nacional, o los particulares están obligados a ceder las construcciones, instalaciones y servicios ya existentes, para que los preste el municipio.

En este orden de ideas, los municipios pueden –según la Ley Orgánica de Régimen Municipal– prestar directamente servicios de transporte urbano de pasajeros, pueden legislar sobre ellos, pero en materia de transporte urbano intermunicipal, dentro de dos o más municipios de un distrito metropolitano, es el cabildo metropolitano quien puede legislar, derogando la normativa municipal existente, y quien puede crear una policía de transporte y de circulación exclusiva del distrito metropolitano.

Según el decreto con rango y fuerza de ley de reforma del decreto con rango y fuerza de ley sobre adscripción de institutos autónomos y fundaciones del Estado (publicado en la *Gaceta Oficial* n° 5.395 Extraordinario del 25 de octubre de 1999), se adscribió al Ministerio de Infraestructura la Compañía Anónima Metro de Caracas (Cametro); por lo tanto, la República debe ser el propietario de las acciones de dicha compañía anónima y sólo mediante el procedimiento señalado en el Capítulo II de este fallo, relativo a las posibilidades de transferencia, podría el distrito metropolitano acceder a dicho sistema de transporte.

Ahora bien, los permisos para la instalación de dichos sistemas, y su expansión, nuevas estaciones, etc., son de la competencia del distrito metropolitano, quien deberá legislar al respecto sin menoscabo de las competencias del alcalde (pp. 46 y 47).

En otra parte de la sentencia 1563 (VIII. Transporte urbano), la Sala Constitucional señaló:

A continuación pasa la Sala a interpretar, conforme a lo solicitado en la Interpretación n.º 4 del escrito que origina esta causa, el alcance de la competencia referida al servicio de transporte urbano intermunicipal de pasajeros del Distrito Metropolitano de Caracas.

Como antes se dijo, se trata de una competencia municipal contemplada en el ordinal 7.º del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (7.º: servicio de transporte público urbano y de pasajeros).

Tal competencia significa que el transporte público urbano de pasajeros puede ser normatizado por las municipalidades respectivas, e incluso pueden prestarlos con las unidades de transporte que consideren convenientes (de superficie o subterráneas). Ello no obsta para que ese transporte, mediante concesiones, sea prestado por empresas privadas, conforme a lo que las ordenanzas municipales pauten.

Entre las competencias del distrito metropolitano se encuentra la materia de servicios de transporte intermunicipal de pasajeros en el Distrito Metropolitano de Caracas. Luego,

los organismos de este distrito regulan el transporte urbano que se practique entre los diversos municipios, y así como se regula tal transporte de pasajeros, igualmente el distrito debe organizar y normar el transporte urbano de pasajeros que de sus límites territoriales salen, ya que ello es parte el transporte intermunicipal.

La Sala reitera, que el transporte intermunicipal puede ser prestado por el Distrito Metropolitano, pero el que prestaban entes particulares o entes nacionales, conforme a la ley, no puede serles negado, y como antes se apuntó, no surge de la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas, transferencia *ope legis* de los servicios nacionales al distrito en lo que corresponden a las competencias atribuidas por el artículo 19 *eiusdem*.

La Ley de los Sistemas Metropolitanos de Transporte, no ha sido derogada, ni se opone a la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas; y como lo expresa el artículo 4 de aquella ley, el servicio público de los sistemas metropolitanos de transporte lo presta la Administración Pública nacional, quien además fija las tarifas (artículo 6 de la mencionada ley). También corresponde a la Administración nacional ejercer las funciones de seguridad en las áreas del Metro (al cual se refiere la ley), las que puede delegar en un órgano policial preexistente, como la policía metropolitana, por ejemplo, de acuerdo al artículo 14 *eiusdem*.

Como a estos sistemas de transporte no le es aplicable la Ley de Ferrocarriles, ella tampoco es aplicable al transporte intermunicipal mediante sistemas rápidos que utilicen trenes sobre vías de uso exclusivo, que circulan en el ámbito del área metropolitana y sus alrededores.

Como la planificación y ordenación urbanística corresponde al distrito metropolitano, en lo que atañe a su territorio, la construcción de nuevas vías para trenes de transporte, así como estaciones y otros servicios, toca al distrito metropolitano aprobarlo, de acuerdo a los planes de ordenación urbanística y de vialidad urbana y ordenación del tránsito de vehículos del área metropolitana, ya que el numeral 4 del artículo 19 de la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas, no distingue sobre la clase de vialidad, si es o no subterránea [...]

[...] Los transportes metropolitanos mediante trenes, los cuales son distintos a los ferrocarriles nacionales, no son de la competencia exclusiva del poder público nacional, y por ello pueden ser transferidos a los distritos metropolitanos (pp. 47 a 49).

De estos párrafos se destaca la afirmación de la Sala, totalmente contraria a la Constitución, que atribuye al nivel metropolitano la regulación del transporte intermunicipal, no sólo entre los municipios del Distrito Metropolitano, que es donde sólo tiene competencia, sino “el que sale de sus límites territoriales”, es decir, el de carácter *extraurbano*, que compete al poder nacional.

Todas las consideraciones sobre si las empresas que prestan los servicios deben o no transferir sus bienes a las autoridades metropolitanas no tienen sentido alguno, pues esas empresas operan concesiones de servicios públicos. Lo que se transfiere a la autoridad metropolitana es la regulación de las concesiones, como ente concesionario, y nada más.

9. PROTECCIÓN DEL AMBIENTE

La Constitución atribuye a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “protección del ambiente y cooperación con el sancamiento ambiental” (art. 178.4). Por su parte, la Ley especial identifica como competencia del nivel metropolitano la “planificación y ordenación... ambiental” (art. 19.3).

En esta materia, por tanto, los municipios siguen teniendo su competencia constitucional en la materia, y lo que se refiere al nivel metropolitano es un aspecto “macro” de la misma, que se concreta en la “planificación” y “ordenación ambiental” de carácter metropolitano.

10. TRATAMIENTO DE RESIDUOS SÓLIDOS

El artículo 178.4 C. atribuye a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “aseo urbano y domiciliario, comprendidos los servicios de limpieza, de recolección y tratamiento de residuos”. Es una competencia municipal que en Caracas se ejerce por los dos niveles de gobierno.

Para contribuir a definir lo que corresponde al nivel “macro”, la Ley especial indicó como competencia del nivel metropolitano “el tratamiento y disposición de residuos sólidos” (art. 19.11), por lo que la limpieza y recolección continúan en el nivel municipal.

Por ello, la Sala Constitucional, en esta materia, señaló en la antes citada sentencia 1563:

[En] lo particular, el tratamiento de residuos sólidos es competencia del distrito metropolitano, por lo que en sus límites puede legislar sobre ellos y construir o dar en concesiones las plantas para su manejo.

Los residuos sólidos y su transporte son el resultado por lo recolectado por el aseo urbano domiciliario, que corresponde a los municipios que integran al distrito metropolitano, mientras que su tratamiento y disposición serán dirigidos y legislados por el distrito metropolitano (p. 54).

I I . PROTECCIÓN CIVIL.

El artículo 178.4 C. atribuye a los municipios competencia en materia de “protección civil” y el artículo 332 considera a los servicios de seguridad ciudadana, entre ellos la administración de emergencias de carácter civil y de desastres, como materia de competencia concurrente entre el poder nacional, el poder estatal y el poder municipal.

Ahora bien, la Ley especial identificó como del nivel metropolitano la competencia en materia de “protección civil y seguridad de precaución y administración de emergencias o desastres y prestación de servicio de cuerpo de bomberos” (art. 19.6).

En esta materia, de nuevo, la competencia municipal debe distribuirse entre los dos niveles, conforme a los aspectos “macro” o “micro” de la misma, de manera que correspondan al nivel metropolitano los servicios que sean de ese carácter metropolitano, correspondiendo a los municipios, los locales. Corresponde al cabildo metropolitano, mediante ordenanza, la distribución de la competencia municipal entre los dos niveles de gobierno municipal.

I 2 . SALUD

Los municipios tienen competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, conforme a la Constitución, en materia de “salubridad y atención primaria en salud” (art. 178.5). En el distrito metropolitano, esa competencia corresponde a los dos niveles de gobierno, debiendo el cabildo metropolitano distribuir entre los aspectos “macro” de carácter metropolitano y los de ámbito “micro” local municipal.

En todo caso, el artículo 19.9 LDMC sólo indicó como de carácter “macro” la competencia del nivel metropolitano para:

Promover y coordinar conjuntamente con los municipios del distrito metropolitano, el desarrollo de acciones que garanticen la salud pública en el marco de las políticas nacionales de salud.

I 3 . LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

En el artículo 178.6 C. se atribuye a los municipios competencia exclusiva en cuanto concierne a la vida local, en materia de “servicios de agua potable”, “electricidad y gas doméstico, alcantarillado, canalización y disposición de aguas servidas”. En general, estos servicios en un gran centro poblado como el valle de

Caracas, terminaron prestándose uniformemente, como tenía que ser, por una sola empresa o entidad concesionaria: la C.A. La Electricidad de Caracas, para la electricidad, y la empresa de PDVSA para el gas. En cuanto al abastecimiento de agua, correspondió la prestación al Instituto Nacional de Obras Sanitarias (INOS), como ente concesionario municipal, y los servicios luego pasaron a las empresas hidrológicas que derivaron del INOS.

En la ciudad de Caracas, por tanto, las concesiones municipales y las necesidades de abastecimiento de la ciudad llevaron al desarrollo de un sistema de acueducto metropolitano que se surte, básicamente, con aguas provenientes de otras cuencas y otros municipios del Estado Miranda, por ejemplo. Por tanto, al regularse el distrito metropolitano, era lógica la identificación, como competencia del nivel metropolitano en materia de “servicio de agua potable”, “del acueducto metropolitano de Caracas”, como lo indica el ordinal 1.º artículo 19 de la Ley especial. Ese es el nivel “macro” en la materia, por lo que la concesión del servicio que presta Hidrocapital, como empresa concesionaria, pasa a ser una concesión metropolitana, cuya regulación y otorgamiento corresponde al nivel metropolitano. Ello no excluye que la distribución del agua potable a nivel local, sea gestionada por los municipios.

El mismo razonamiento debe hacerse respecto de los otros servicios públicos domiciliarios indicados en el artículo 19.2 LDMC, como “distribución y venta de electricidad y gas doméstico”.

Ahora bien, sobre esto la sentencia 1563 de la Sala Constitucional, también con unas consideraciones bastantes confusas, señaló lo siguiente:

Es de la competencia del poder público municipal, el régimen general de los servicios públicos domiciliarios y, en especial, los de electricidad, agua potable y gas (artículos 178 C. de 1999 y 38 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal).

El poder público nacional está conformado por el poder legislativo, ejecutivo, judicial, ciudadano y electoral (artículo 136 de la Carta Fundamental), por lo que de dicho poder se encuentra separado el municipal.

En lo referente al régimen general de los servicios públicos domiciliarios, éste lo establece el poder nacional (numeral 29 del artículo 156 constitucional), y a nivel municipal, dentro del régimen general, corresponde a los municipios y en particular al Distrito Metropolitano, lo concerniente al acueducto metropolitano de Caracas a la distribución y venta de electricidad y gas doméstico, y los servicios de transporte urbano intermunicipal de pasajeros.

¿Significa ello que las empresas que explotan el acueducto de Caracas y las empresas destinadas a distribuir y vender electricidad y gas doméstico, o a transportar pasajeros,

deben ser municipales y corresponde al municipio producir lo distribuible y prestar el servicio?

La Constitución de 1999, entre los derechos económicos, ha prohibido a los particulares los monopolios y ha limitado de manera general (para el Estado y los particulares) la posición de dominio (artículo 113), por lo que mal puede entenderse que los municipios en general, y el distrito metropolitano en particular, tengan como meta el monopolizar la producción de agua potable, energía eléctrica o gas, o la distribución y venta de dichos rubros, o del transporte urbano. De allí que los municipios puedan construir o adquirir acueductos, redes de distribución de electricidad o gas en sus territorios, establecer servicios de transporte y claro está, el distrito metropolitano puede hacerlo, pero permitiendo la libre competencia, principio económico contenido en los artículos 112 y 113 de la Carta Magna.

Ahora bien, debido al numeral 1 del artículo 19 de la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas ¿está obligada Hidrocapital a enajenar gratuitamente sus acciones, o sus bienes correspondientes al acueducto de Caracas, al distrito metropolitano? No encuentra la Sala disposición alguna que ordene al poseedor del acueducto cederlo al distrito metropolitano, y sólo en el caso que las instalaciones del acueducto fueran del municipio Libertador o de los municipios que conforman el distrito metropolitano, y éste solicitara entrar en posesión de ellas para prestar el servicio, Hidrocapital tendría que cederlas, previos los arreglos que fueren menester. Diferente es la situación si Hidrocapital transfiriere al distrito metropolitano el acueducto, de acuerdo a lo señalado en este fallo (pp. 45 y 46).

Con estos razonamientos, la Sala Constitucional, de nuevo, parece ignorar el régimen de las concesiones de servicio público. Con la distribución de competencias municipales entre los dos niveles de gobierno municipal de Caracas, lo único que cambia es el ente concedente: la autoridad concedente pasa a ser el nivel distrital metropolitano en lugar de ser sólo el nivel municipal; pero ello no implica que debe siquiera pensarse en un traslado de la propiedad de las empresas concesionarias.

No se olvide que Hidrocapital es una empresa pública nacional que presta el servicio, como sucesora del INOS, que era el concesionario municipal. No era que el poder nacional prestase el servicio en ejercicio de sus propias competencias, por lo que es totalmente incomprensible el razonamiento de la Sala Constitucional en la sentencia 1563 de 2000 citada cuando afirma:

Para prestar los servicios de su competencia, el Distrito Metropolitano ha recibido las dependencias, instalaciones y bienes que correspondían al Distrito Federal, de acuerdo a la Ley de transición del Distrito Federal al Distrito Metropolitano de Caracas, pero hay servicios públicos en el área del Distrito que vienen siendo prestados por entes del poder público nacional, y que pueden ser regulados por el Distrito Metropolitano,

pero ello no significa que como resultado de la Ley especial sobre el régimen metropolitano de Caracas, los bienes nacionales y las instalaciones propiedad de la Nación, aptos o necesarias para prestar el servicio, se transfieran de pleno derecho al distrito metropolitano.

Durante la vigencia de la Constitución de la República de Venezuela de 1961, se promulgó la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y en su artículo 36, en los ordinales 1.º y 7.º se atribuyó a las municipalidades, la materia de acueductos, cloacas, drenajes, y tratamiento de aguas residuales; así mismo el servicio de transporte público urbano de pasajeros. Ello no significó entonces, ni puede significar ahora, que los servicios en esas áreas prestadas por el poder nacional se transfirieron de pleno derecho al municipio, sino que éste los regulaba y siendo de su competencia hasta podía competir con el poder nacional en dichas materias.

Aquella situación, en criterio de esta Sala no ha variado, y la competencia en esas áreas las puede prestar directamente el distrito metropolitano con sus recursos propios, o puede ser prestado por el poder nacional, regido por la normativa municipal, sin que esté obligado a transferir los bienes con que presta el servicio al distrito metropolitano o a municipio alguno (pp. 39 y 40).

En otra parte de la sentencia 1563, sobre esta materia de los servicios públicos domiciliarios, la Sala Constitucional agregó:

a) Los servicios públicos de prestación de electricidad y gas en el Distrito Metropolitano de Caracas, podrán ser prestados directamente por el distrito, o mediante otras formas de delegación o contratos de concesiones; todo de conformidad con los artículos 41 y 42 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Mientras el cabildo metropolitano no legisle sobre estas materias, las ordenanzas correspondientes a los diversos municipios que lo integran siguen vigentes sobre dichos servicios.

Es necesario para esta Sala resaltar, que por el hecho que se haya creado el Distrito Metropolitano de la ciudad de Caracas, no han quedado derogadas las leyes (ordenanzas) vigentes en los distintos municipios que lo conforman, por la simple razón que la ley se deroga por otra ley, y por ello es la labor legislativa del cabildo metropolitano la que irá desarrollando a nivel del Distrito Metropolitano de Caracas, las competencias que le atribuyó el artículo 19 de la ley que lo rige.

No tiene que esperar el cabildo metropolitano a que el poder nacional sancione leyes sobre estos servicios. Las ordenanzas que dicte el cabildo no pueden ir contra las leyes nacionales vigentes (pp. 51 y 52).

14. SERVICIOS DE POLICÍA

La Constitución atribuye a los municipios competencia exclusiva, en cuanto concierne a la vida local, en materia de “prevención y protección vecinal y servicios de policía municipal, conforme a la legislación nacional aplicable” (art. 178.7), y en materia de “servicios de prevención y protección, vigilancia y control de los bienes y las actividades relativas a las materias de la competencia municipal” (art. 178.5).

La policía municipal, por tanto, es una competencia que corresponde a los dos niveles de gobierno municipal en el distrito metropolitano. A los efectos de la distribución de la competencia en los aspectos “macro” y “micro”, el artículo 19.8 LDMC identificó como competencia del nivel metropolitano: “Servicios de policía de orden público en el ámbito metropolitano, así como de policía administrativa con fines de vigilancia y fiscalización en las materias de su competencia”.

Por tanto, en la materia, corresponde al nivel metropolitano la policía de orden público “en el ámbito metropolitano”, lo que no implica la extinción de los servicios de policía en el ámbito municipal local; y la policía administrativa en relación con los bienes y actividades del nivel metropolitano, lo que no implica la extinción de los servicios de policía administrativa en relación con los bienes y actividades de cada municipio.

Sobre este tema, la sentencia 1563 de 2000 de la Sala Constitucional también disertó, igualmente en forma algo confusa, así:

Con relación a la Interpretación n.º 5 letra D) solicitada, referente a cuáles son las facultades del alcalde metropolitano en materia policial, la Sala debe hacer los siguientes señalamientos:

Por aplicación del artículo 332 C. de 1999, deberá crearse una Policía nacional que dependerá del poder ejecutivo. Esta policía, al igual que otros órganos de seguridad ciudadana previstos en dicho artículo, concurrirán con los estados y los municipios en los términos establecidos en la ley.

Tomando en cuenta que por mandato del artículo 178 constitucional, es de la competencia municipal los servicios de policía municipal, cuya organización y ramas de actividades les será atribuida por las leyes estatales, y que puedan existir policías estatales, conforme a lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 164 de la vigente Constitución, en materia de policía surge una superposición de cuerpos para una misma área territorial.

No tiene dudas la Sala, que la policía nacional a ser creada, puede obrar en los distritos metropolitanos, debido a su carácter nacional, mas no la Policía estatal, cuando

un distrito metropolitano, como el de la ciudad de Caracas, esté formado por entes político territoriales correspondientes a dos entidades diferentes, ya que si la finalidad de los distritos metropolitanos es la armonía de los servicios de la metrópolis, resulta un contrasentido que en un territorio, funcionen policías locales con direcciones distintas, que hasta podrán ser opuestas. Por ello, considera la Sala que los distritos metropolitanos con territorios en diversas entidades político territoriales, escapan (*sic*) de la previsión del numeral 6 del artículo 164 C. de 1999, ya que las leyes estatales no podrán determinar las ramas del servicio policial atribuidas a la competencia municipal, y cuáles en el mismo territorio del estado corresponderán a las policías estatales, ya que ello chocaría o pudiera contradecir con lo que los cabildos metropolitanos han decidido para ordenar la metrópolis.

En el Distrito Metropolitano de Caracas, es el alcalde metropolitano el encargado de preservar el orden público y la seguridad de las personas y propiedades, tal como se lo impone el numeral 3 del artículo 8.º de la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas, y al tener tal atribución, el alcalde es de pleno derecho de quien depende el servicio de policía metropolitana. Estos servicios se prestan mediante la policía de orden público y la policía administrativa.

A pesar de que la noción de policía de orden público puede tener un significado múltiplo, a juicio de esta Sala, se trata de una policía, cuya finalidad es mantener el orden y evitar el caos, pero igualmente —como parte de ese orden— preservar la seguridad de las personas y propiedades, por lo que es básicamente una policía preventiva de vigilancia urbana, así las leyes le puedan atribuir otras funciones.

En contraste, la policía administrativa, va a vigilar y a fiscalizar el cumplimiento de las ordenanzas municipales, y de todo lo que sea competencia del distrito metropolitano. Se trata de una policía que vigila y fiscaliza las plazas, los espectáculos públicos, el metro, las vías, los servicios de transporte urbano, etc., en lo que compete al distrito metropolitano. Se trata también de un servicio de policía municipal, uniformado o no, que puede realizar funciones de policía fiscal [...]

Ahora bien, la existencia de una policía distrital, tanto de prevención de orden público, como administrativa, no atenta contra la existencia de servicios de policía correspondientes a cada municipio destinados a actuar dentro de ellos.

Estos últimos son policías destinadas (*sic*) a prevenir el delito y proteger a los vecinos, por lo que la misión de mantener el orden público, por su envergadura, debe corresponder a una sola fuerza, que es la distrital.

Sin embargo, el cabildo metropolitano en definitiva, será quien legisle sobre la organización de la policía preventiva o de la administrativa para todo el distrito metropolitano, teniendo en cuenta que en cuanto a las policías administrativas, cada municipio podrá establecer su propio servicio, y dirigirla, cónsono con sus necesidades y realidades.

Mientras las ordenanzas sobre policía del distrito metropolitano no se dicten, cada cuerpo policial de los municipios seguirá siendo dirigido orgánica y funcionalmente por el respectivo alcalde, aunque coordinados por el alcalde metropolitano. Dentro de esa coordinación podrá desplazar policías del municipio Libertador del Distrito Capital a otros municipios, o pedir ayuda a éstos en materia policial.

Hasta que no se dicten las ordenanzas sobre vialidad urbana y circulación de vehículos del área metropolitana, a cada municipio corresponde dirigir su propia policía de tránsito, cuyas funciones pueden coincidir con las de la policía preventiva, y a cada municipio corresponde también el ingreso del producto de las multas que impongan por infracciones tipificadas en las respectivas ordenanzas, las cuales no existen a nivel del distrito metropolitano.

Todas estas policías son órganos de consulta civil, y así se declara.

Podrá el Ejecutivo nacional, como director de los sistemas metropolitanos de transporte, y conforme a la ley que los rige, transferir a las policías municipales funciones de los cuerpos de seguridad de dichos servicios, a tenor de lo previsto en el artículo 14 de la Ley de los sistemas metropolitanos de transporte (pp. 49 a 51).

15. OTRAS COMPETENCIAS

Nos hemos referido anteriormente a las materias de la competencia exclusiva municipal, en cuanto concierne a la vida local, establecidas en el artículo 178 C., que el artículo 19 LDMC identifica como de nivel metropolitano en sus aspectos “macro” y, por tanto, compartida o concurrente con las que se continúan ejerciendo por los municipios, en los aspectos “micro”.

El artículo 19.7 LDMC menciona otra competencia como de nivel metropolitano y se refiere a los “institutos metropolitanos de crédito”, lo que por supuesto no excluye la posibilidad de que existan institutos municipales de crédito en cada municipio del Área Metropolitana, conforme a la competencia que establecía el artículo 36.14 de la derogada Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989.

Las otras materias de la competencia municipal, indicadas en el artículo 178 C., no mencionadas en el artículo 19 LDMC, sin embargo, también podrían ser susceptibles de distribuirse entre los dos niveles de gobierno municipal del Área Metropolitana de Caracas, en los aspectos “macro” (carácter metropolitano) y “micro” (carácter local municipal), que puedan distinguirse en ellas. Esas otras materias enumeradas en el artículo 178 C., excluidas las ya analizadas enumeradas en el artículo 19 LDMC, son las siguientes:

1. Ordenación y promoción del desarrollo económico y social, la promoción de la participación y el mejoramiento, en general, de las condiciones de vida de la comunidad.
2. Los servicios de alcantarillado, canalizaciones y disposiciones de aguas servidas.
3. Patrimonio histórico.
4. Turismo local.
5. Nomenclatura y ornato público.
6. Espectáculos públicos.
7. Publicidad comercial, en cuanto concierne a los fines específicos municipales.
8. Servicios de protección a la primera y segunda infancia, a la adolescencia y a la tercera edad.
9. Educación preescolar.
10. Servicios de integración familiar de las personas con discapacidades al desarrollo comunitario.
11. Actividades e instalaciones culturales.
12. Actividades deportivas.
13. Cementerios y servicios funerarios.
14. Justicia de paz.

En cualquier caso, en todas las materias de la competencia municipal, como lo ha señalado la Sala Constitucional en la citada sentencia 1563,

Sobre las áreas correspondientes al nivel metropolitano de Caracas, legislará el cabildo metropolitano, lo que debe hacer con carácter de urgencia, y mientras esto no suceda, cada municipio continuará gobernando y administrando esas áreas, conforme lo que el consejo de gobierno del distrito metropolitano vaya asesorando y consultando (p. 44).

IV. EL RÉGIMEN TERRITORIAL DE LOS MUNICIPIOS DEL ÁREA METROPOLITANA DE CARACAS

Como lo establece el artículo 164 C., corresponde a los estados “la organización de sus municipios y demás entidades locales y su división político territorial, conforme a esta Constitución y a la ley”.

Por tanto, sin duda alguna, el Estado Miranda es competente para determinar a través de la Ley de División Político Territorial del Estado el régimen territorial de los municipios del estado. Es incomprensible, por inconstitucional, por tanto, lo expresado por la Sala Constitucional en su antes citada sentencia 1563, así:

Pero la Sala quiere asentar un criterio. El distrito metropolitano se constituyó para solucionar problemas de desarrollo de la ciudad, que se va conformando por sus conurbanismos, a fin que tal desarrollo sea armónico e integral. Cuando esto sucede, y de allí la necesidad de una ley orgánica que los rijan, la organización interna de los municipios y de sus entidades locales, deja de ser competencia del poder estatal, y este no puede modificar la división político territorial de los municipios afectados al Distrito (p. 52).

Este criterio es totalmente inconstitucional; no se puede pretender despojar al Estado Miranda de sus competencias constitucionales.

En cuanto al Municipio Libertador, ya hemos señalado, el mismo debe ser dividido en varios municipios, para darle coherencia a la división municipal en el distrito metropolitano, lo que corresponde a la Asamblea Nacional al dictar la ley del Distrito Capital.



Editado por el Departamento de Publicaciones
de la Universidad Externado de Colombia
en enero de 200•

Se compuso en caracteres Ehrhardt de 11.5 puntos
y se imprimió sobre papel propalibros de 70 gramos,
con un tiraje de 1.000 ejemplares.
Bogotá, Colombia

Post tenebras spero lucem